

Høringsnotat

Innvandringsavdelingen

Dato: 19. juni 2023

Saknr: 23/2514

Høringsfrist: 19. september 2023

FORSLAG TIL ENDRING I UTLENDINGSLOVEN – UTVIDET ADGANG TIL FRIHETSBERØVELSE MV. I SAKER SOM BERØRER GRUNNLEGGENDE NASJONALE INTERESSER

Innhold

1	Oversikt over forslagene i høringsbrevet	2
2	Gjeldende rett	2
2.1	Utlendingslovens generelle bestemmelser om tvangsmidler	2
2.2	Tvangsmidler i saker som berører grunnleggende nasjonale interesser	3
2.2.1	Situasjonen før loven fikk et eget kapittel 14 om sikkerhetssaker i 2014	3
2.2.2	Situasjonen etter lovendringen i 2014.....	3
3	Grunnlovmessige og folkerettslige skranker for frihetsberøvelse og begrensninger i bevegelsesfriheten	4
3.1	Grunnloven.....	4
3.2	Adgangen til frihetsberøvelse i utlendingsrettslig sammenheng etter den europiske menneskerettskonvensjon (EMK).....	4
3.3	Adgangen til innskrenkninger i bevegelsesfriheten etter EMK Protokoll 4	6
3.4	Adgangen til frihetsberøvelse etter EUs returdirektiv og mottaksdirektiv	6
3.5	Adgang til frihetsberøvelse mv. etter andre internasjonale konvensjoner mv.	6
3.5.1	FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter	7
3.5.2	FNs konvensjon om flyktningers stilling	7
3.6	Forbudet mot diskriminering i EMK art. 14 mv.....	8
4	Departementets forslag til endringer.....	8
4.1	Pågrep og internering	8
4.2	Særlig om pågrep og internering i saker om bortvisning eller utvisning av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser av utlending som ikke har oppholdstillatelse.....	10
4.3	Beslag, meldeplikt eller pålegg om bestemt oppholdssted.	10

4.4	Annet.....	11
5	Økonomiske og administrative konsekvenser.....	11
6	Forslag til endring i utlendingsloven.....	12

1 Oversikt over forslagene i høringsbrevet

Det har vist seg å være et sikkerhetsmessig behov for å kunne pågripe og internere under behandlingen av en sak etter utlendingsloven som kan berøre grunnleggende nasjonale interesser. Dette var det adgang til tidligere. En lovendring og justering av ordlyden i 2014 medførte imidlertid en utilsiktet begrensning av mulighetene for bruk av tvangsmidler i sikkerhetssaker. Utlendingsloven § 130 krever nå at det må være fastslått i et vedtak at utlendingen utgjør en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser, og at det er truffet tiltak med sikte på utsendelse. Tidligere var det adgang til å benytte tvangsmidler også under behandlingen av sak forut for at vedtak ble truffet.

Høringsbrevet inneholder forslag til endrede bestemmelser som på ny vil gi adgang til at det på nærmere vilkår kan besluttes frihetsberøvelse og bruk av andre tvangsmidler også under behandlingen av en sak om bortvisning eller utvisning av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser.

2 Gjeldende rett

2.1 Utlendingslovens generelle bestemmelser om tvangsmidler

Utlendingsloven kapittel 12 har generelle bestemmelser om blant annet bruk av tvangsmidler. I § 99 er det for det første slått fast at tvangsmidler bare kan brukes når det er tilstrekkelig grunn til det, og ikke kan brukes når det etter sakens art eller forholdene ellers ville være et uforholdsmessig inngrep. Videre heter det i annet ledd:

«Tvangsmidler for å sikre iverksettingen av et vedtak kan anvendes når det er fattet vedtak som innebærer at en utlending må forlate riket. Det samme gjelder under behandlingen av en sak som kan føre til et slikt vedtak, med mindre annet følger av de enkelte bestemmelsene i loven eller i forskrift i medhold av loven.»

I forbindelse med at kapittel 12 ble endret i 2018 (Prop. 126 L (2016-2017)), ble prinsippet i annet ledd annet punktum presisert uttrykkelig i de ulike tvangsmiddelbestemmelsene. Dette er blant annet gjort i § 103 første ledd bokstav c (undersøkelse), § 104 annet ledd (beslag), § 105 første ledd bokstav b (meldeplikt og bestemt oppholdssted) og i § 106 første ledd bokstav b (pågripelse og internering). Justis- og beredskapsdepartementet framholdt at det var viktig å tydeliggjøre at tvangsmidler kan benyttes også under behandlingen av en sak som kan føre til vedtak. Ved lov 21 juni 2013 nr. 92 fikk utlendingsloven et eget kapittel 14 om saker som berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn (sikkerhetssaker), som trådte i kraft 1. januar 2014. Det ble ikke den gang foretatt noen tilsvarende presiseringer i tvangsmiddelbestemmelsen i § 130 i dette kapittelet.

2.2 Tvangsmidler i saker som berører grunnleggende nasjonale interesser

2.2.1 Situasjonen før loven fikk et eget kapittel 14 om sikkerhetssaker i 2014

Etter reglene som gjaldt før ikrafttredelsen av utlendingsloven kapittel 14, kunne departementet i sikkerhetssaker *instruere* underliggende etater om avgjørelsen av sakene og om andre spørsmål enn bruk av tvangsmidler. Dette fulgte av daværende § 76 tredje ledd. Departementet kunne imidlertid ikke selv *treffe vedtak*.

Etter de daværende bestemmelsene i §§ 104 og 105 kunne det videre tas beslag eller pålegges meldeplikt/bestemt oppholdssted *dersom departementet hadde gitt en instruks hvor det var konstatert at utlendingen var en fare for grunnleggende nasjonale interesser*. Ved etableringen av någjeldende kapittel 14, ble reguleringen av bruk av tvangsmidler i sikkerhetssaker, flyttet til utlendingsloven § 130 første ledd. Adgangen til å pålegge meldeplikt eller bestemt oppholdssted når utlendingen utgjør en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser, ble videreført, men siden departementet i utgangspunktet ikke lenger kan instruere i de aktuelle sakene, stilles det heller ikke vilkår om at forholdet må være konstatert *i en instruks*.

Tilsvarende hadde tidligere § 106 første ledd bokstav g et vilkår om at det for frihetsberøvelse måtte være fattet et vedtak i utlendingssaken eller gitt en instruks fra departementet hvor det var fastslått av utlendingen utgjorde en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser. Ved innføring av ny bestemmelsen i § 130 annet ledd ble passusen «... eller i en instruks fra departementet» strøket som følge av at departementet ikke lenger skulle instruere i enkeltsaker, men selv fatte vedtak. Endringen var ellers ikke ment å innebære noen realitetsendring.

2.2.2 Situasjonen etter lovendringen i 2014

I dag er departementet selv vedtaksmyndighet i mange saker som gjelder grunnleggende nasjonale interesser, jf. utlendingsloven § 127, og gir ikke lenger instruks til underliggende etat om avgjørelsen av sakene. Derfor henviser heller ikke tvangsmiddelbestemmelsen i § 130 til muligheten for at departementet kan ha gitt *instruks* i sakene.

Etter forvaltningsloven § 16, jf. utlendingsloven § 80 skal det gis forhåndsvarsel til utlendingen under saksbehandlingen. Når departementet forhåndsvarsler, vil det etter dagens ordlyd ikke være hjemmel for bruk av tvangsmidler etter § 130 første eller annet ledd. Dersom det ikke foreligger unndragelsesfare som i seg selv kan gi grunnlag for bruk av tvangsmidler etter § 106, må det eventuelt ventes til det foreligger et *vedtak* i saken.

Dette kan få svært alvorlige konsekvenser. I kapittel 14 håndteres noen av de mest alvorlige sakene man har i medhold av utlendingsloven. Ved å forhåndsvarsle om utvisning eller tilbakekall av tillatelse på grunn av hensynet til grunnleggende nasjonale interesser, kan den trusselen som vedkommende utgjør, materialisere seg. Derfor kan det i slike saker være av stor betydning å kunne pågripe og internere mv. før endelig vedtak er truffet.

3 Grunnlovsmessige og folkerettslige skranker for frihetsberøvelse og begrensninger i bevegelsesfriheten

3.1 Grunnloven

Grunnloven § 94 krever lovhjemmel for frihetsberøvelse, og stiller både materielle og prosessuelle krav til bruk av fengsling eller annen form for frihetsberøvelse. Frihetsberøvelsen må være nødvendig og ikke utgjøre et uforholdsmessig inngrep. Dette gjenspeiles også i utlendingsloven § 99.

Det fremgår av Menneskerettighetsutvalgets rapport at grunnlovfestingen «ikke på noe punkt» ville «endre dagen rettsstilstand» ut over å løfte rettigheten inn i Grunnloven, jf. Dokument 16 (2011-2012) side 117. Grunnloven § 94 må blant annet tolkes i lys av EMK artikkel 5, og andre menneskerettslige forpliktelser, jf. nedenfor.

3.2 Adgangen til frihetsberøvelse i utlendingsrettslig sammenheng etter den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK)

EMK har regler som setter skranker for adgangen til frihetsberøvelse. Konvensjonen er gjort til norsk lov gjennom lov 21 mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) og har ved eventuell motstrid forrang foran annen norsk lovgivning, jf. menneskerettsloven § 3.

I utlendingsrettslig sammenheng fremgår skrankene for frihetsberøvelse av EMK artikkel 5 nr. 1 innledningen og bokstav f:

«Enhver har rett til personlig frihet og sikkerhet. Ingen må bli berøvet sin frihet unntatt i følgende tilfeller og i samsvar med en framgangsmåte foreskrevet ved lov:

(....)

f. lovlig pågrepelse eller frihetsberøvelse av en person for å hindre at han kommer inn i landet uten tillatelse, eller av en person som det treffes tiltak mot med sikte på utsendelse eller utlevering."

Det følger av dette at fremgangsmåten for frihetsberøvelse må være "foreskrevet ved lov", dvs. at inngrepet må ha hjemmel i lov. Det er dessuten et generelt vilkår at frihetsberøvelsen må være forholdsmessig og ikke fremstår som vilkårlig.

Artikkel 5 nr. 1 bokstav f gir særlige regler for utlendingsaker. Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) har presisert at det ikke er noe krav om unndragelsesfare eller andre særskilte grunner for frihetsberøvelse, så lenge det treffes tiltak mot utlendingen med sikte på utsendelse eller utlevering. Dette er uttalt uttrykkelig av Menneskerettsdomstolen i flere avgjørelser, jf. for eksempel Mikolenko mot Estland (2009)¹:

"The Court reiterates that Article 5 § 1 (f) does not demand that detention be reasonably considered necessary, for example to prevent the individual from committing an offence or fleeing."

¹ Mikolenko mot Estland (sak. nr. 10665/05), premiss 59

I saker etter EMK artikkel 5 nr. 1 bokstav f, innebærer kravet om forholdsmessighet heller ikke noe vilkår om at man først vurderer andre mindre inngripende tiltak. Det fremgår blant annet i saken Saadi mot Storbritannia:

"(T)he principle of proportionality appl(y) to detention under Article 5 § 1(f) only to the extent that the detention should continue for an unreasonable length of time".²

EMD har imidlertid i flere saker understreket at adgangen til frihetsberøvelse etter artikkel 5 nr. 1 bokstav f er avhengig av utsendelsesprosessen må være i fremdrift, og at statene må følge opp aktivt. Følgende ble for eksempel uttalt i Mikolenko mot Estland:

"Any deprivation of liberty under the second limb of Article 5 § 1 (f) will be justified, however, only for as long as deportation or extradition proceedings are in progress. If such proceedings are not prosecuted with due diligence, the detention will cease to be permissible under Article 5 § 1 (f)"

Vilkåret om at staten må arbeide aktivt for å få utsendelsen gjennomført innebærer ikke at det kan oppstilles en generell tidsgrense for hvor lenge frihetsberøvelsen kan vare eller for når selve utsendelsen senest må gjennomføres. Domstolen krever imidlertid at fengslingsperioden ikke skal være lenger enn hva som er rimelig å anse som nødvendig ut fra formålet, jf. Mikolenko mot Estland:

"To avoid being branded as arbitrary, detention under Article 5 § 1 (f) must be carried out in good faith; it must be closely connected to the ground of detention relied on by the Government; the place and conditions of detention should be appropriate; and the length of the detention should not exceed that reasonably required for the purpose pursued".³

En praktisk viktig grunn til at retur ikke lar seg gjennomføre raskt i alle saker, er for eksempel at den underliggende saken om utlendingens rett til opphold fortsatt er til behandling, enten i førsteinstans eller i klageinstansen, og at utlendingen har rett til opphold under hele eller deler av saksprosessen. I andre tilfeller kan det være ren trenering fra utlendingens side som gjør at utsendelse drøyer. Forholdet kan for eksempel være at utlendingens hjemland bare åpner for frivillig retur, og at utlendingen motsetter seg dette.

I noen saker drøyer også utsendelsen fordi det må avklares om det i norsk rett eller folkeretten foreligger rettslige hindre mot retur. Det vises særlig til EMK artikkel 3 og utlendingsloven § 73 som innebærer forbud mot at noen returneres til tortur eller annen umenneskelig behandling eller straff, som også innebærer forbud mot at noen returneres til et område hvor de risikerer å bli utsatt for slik behandling.

EMD har også slått klart fast at vernet etter EMK gjelder uansett hva slags handlinger utlendingen har gjort seg skyldig i og uten noen mulighet for unntak selv om utlendingen anses som en trussel mot nasjonens sikkerhet, dvs. at vernet etter EMK artikkel 3 er absolutt også i ekstraterritoriell sammenheng. Det vises bl.a. til Chahal mot Storbritannia (1996)⁴ og Saadi mot Italia (2006)⁵. I noen tilfeller hvor det foreligger returvern, kan det pågå et arbeid med å etablere

² Saadi mot Storbritannia (13229/03), premiss 72

³ Premiss 60

⁴ Chahal mot Storbritannia (sak nr. 70/1995/576/662, 25. oktober 1996)

⁵ Saadi mot Italia (37201/06)

folkerettslig forpliktende tilsagn fra utlendingens hjemland som innebærer at det ikke lenger vil være en reell fare for dødsstraff eller umenneskelige straffereaksjoner mv. I så fall kan det være adgang til frihetsberøvelse under prosessen. Det samme kan være tilfellet dersom det for eksempel jobbes med mulighet for retur til et trygt tredjeland.

3.3 Adgangen til innskrenkninger i bevegelsesfriheten etter EMK Protokoll 4

EMK Protokoll nr. 4 artikkel 2 verner bevegelsesfriheten. Enhver som befinner seg lovlig innenfor en stats territorium skal ha rett til bevegelsesfrihet og til fritt å velge bosted.

Vernet gjelder både for statsborgere og for utlendinger med lovlig opphold. Forarbeidene viser at vilkåret om at oppholdet må være lovlig, kom inn for å sikre statenes rett til å regulere utlendingers adgang til riket. Ved illegal innreise gir ikke bestemmelsen vern. Det samme gjelder dersom en utlending ikke lenger fyller vilkårene for opphold, for eksempel fordi det er truffet vedtak om utvisning. Begrepet «lovlig opphold» må vurderes ut fra medlemsstatenes nasjonale rett. Etter bestemmelsens tredje og fjerde punkt kan det gjøres unntak fra bevegelsesfriheten i samsvar med lov, dersom det er nødvendig i et demokratisk samfunn for å ivareta de nærmere oppregnede formål. Det avgjørende er om inngrepet svarer til et tvingende samfunnsmessig behov og om det står i forhold til det legitime formål som skal ivaretas, om de grunner som anføres av de nasjonale myndigheter er relevante og tilstrekkelige. Statene har et skjønnsmessig spillerom, som må utøves med rimelighet og i god tro.

3.4 Adgangen til frihetsberøvelse etter EUs returdirektiv og mottaksdirektiv

EUs returdirektiv (2008/115/EC) gjelder felles standarder og prosedyrer i medlemsstatene for retur av tredjelandsborere med ulovlig opphold. Direktivet er gjennomført i norsk rett og har særskilte regler om frihetsberøvelse i artiklene 15 til 18. Reglene gjelder tiltak for å gjennomføre retur. Det ligger som en forutsetning for reglene i returdirektivet at nasjonal sikkerhet forblir statens eget ansvar. Returdirektivet tolkes i samsvar med forutsetningene om at statene beholder et handlingsrom for å iverksette nødvendige tiltak for å ivareta grunnleggende nasjonale interesser.

EUs direktiv om mottak av asylsøkere (2013/33/EU) er ikke del av EØS- eller Schengenregelverket, og gjelder ikke for Norge. Departementet nevner likevel at artikkel 8 i direktivet åpner for frihetsberøvelse blant annet av hensyn til offentlig orden og sikkerhet «when protection of national security or public order so requires».

3.5 Adgang til frihetsberøvelse mv. etter andre internasjonale konvensjoner mv.

Også enkelte andre konvensjoner mv. har regler og føringer av relevans for vurdering av adgangen til å benytte frihetsberøvelse.

3.5.1 FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter

FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) fastsetter i artikkel 9 nr. 1 følgende:

“Everyone has the right to liberty and security of person. No one shall be subjected to arbitrary arrest or detention. No one shall be deprived of his liberty except on such grounds and in accordance with such procedure as are established by law”.

Videre bestemmer SP artikkel 12 nr.1:

“Everyone lawfully within the territory of a State shall, within that territory have the right to liberty of movement and freedom to choose his residence.”

Ingen av disse bestemmelsene i SP kan anses å sette noen snevrere skranker for adgangen til frihetsberøvelse i utlendingssaker enn forbudet mot vilkårlighet og nødvendighetskravet i EMK artikkel 5 nr. 1 bokstav f, jf. Grunnloven § 94.

3.5.2 FNs konvensjon om flyktningers stilling

FNs konvensjon om flyktningers stilling – flyktningkonvensjonen – regulerer bevegelsesfriheten til flyktninger i artiklene 26 og 31 nr. 2, som henholdsvis gjelder flyktninger med og uten lovlig opphold:

“Art. 26 Freedom of movement

Each Contracting State shall accord to refugees lawfully in its territory the right to choose their place of residence and to move freely within its territory, subject to any regulations applicable to aliens generally in the same circumstances.”

“Art. 31 Refugees unlawfully in the country of refuge

(...)

2. The Contracting States shall not apply to the movements of such refugees’ restrictions other than those which are necessary and such restrictions shall only be applied until their status in the country is regularized or they obtain admission into another country. The Contracting States shall allow such refugees a reasonable period and all the necessary facilities to obtain admission into another country.”

Flyktningkonvensjonen åpner altså for avgrensinger i bevegelsesfriheten til flyktninger på nærmere vilkår. Departementet legger til grunn at disse vilkårene ikke er strengere enn hva som følger av norsk rett og de ovennevnte konvensjonsreglene. Departementet viser også til at FNs høykommissær for flyktninger (UNHCR) har gitt ut retningslinjer om bruk av internering (Guidelines on the Applicable Criteria and Standards relating to the Detention of Asylum-Seekers and Alternatives to Detention, 2012), som eksplisitt åpner for internering av asylsøkere av hensyn til nasjonal sikkerhet, jf. punkt 30 s. 19:

“Governments may need to detain a particular individual who presents a threat to national security. Even though determining what constitutes a national security threat lies primarily within the domain of the government, the measures taken (such as detention) need to comply with the standards in these Guidelines, in particular that the detention is necessary, proportionate to the threat, non-discriminatory, and subject to judicial oversight.”

3.6 Forbudet mot diskriminering i EMK art. 14 mv.

I tillegg til EMK artikkel 5 nr. 1 bokstav f, setter blant annet forbudet mot diskriminering i EMK artikkel 14 en skranke for adgangen til å ha særregler om frihetsberøvelse av utlendinger.

EMK artikkel 14 forbyr diskriminering for så vidt gjelder de øvrige konvensjonsrettighetene. Ikke enhver forskjellsbehandling er konvensjonsstridig. Det er den usaklige forskjellsbehandlingen som rammes. For å trekke grensen for hva som er usaklig forskjellsbehandling benyttes følgende metode: Det må først fastslås om sakens fakta faller innenfor virkeområdet for en eller flere andre rettighetsbestemmelser. Er dette tilfellet, blir neste spørsmål om det forelå en forskjellsbehandling. Dernest må det spørres om de personer som sammenlignes med hverandre er i like situasjoner. Til slutt avgjøres det om forskjellsbehandlingen hadde en objektiv og rimelig forklaring. Ulik behandling må ikke bare ha et legitimt formål, men artikkel 14 vil også være krenket hvis det ikke er rimelig forholdsmessighet mellom de midler som benyttes og det formål som skal realiseres, se *Belgian Linguistic Case, A 5 (1968)*, og *Thlimmenos v. Hellas* 6. april 2000.

I saken *A. m.fl. mot Storbritannia (2009)*⁶ var situasjonen at britiske myndigheter hadde innført en adgang til å internere utlendinger som ble mistenkt for internasjonal terrorisme, men som for tiden ikke kunne sendes ut. Menneskerettsdomstolen konkluderte med at det ikke var adgang til en slik særbestemmelse om frihetsberøvelse av utlendinger, og viste blant annet til at det ikke var godtgjort at sikkerhetstrusselen fra utlendinger var større enn sikkerhetstrusselen fra britiske borgere⁷. Det ble videre vist til at det ikke var noen mindre belastning for utlendinger enn for britiske borgere så lenge utlendingens situasjon var at vedkommende i praksis ikke kunne forlate Storbritannia uten fare for tortur.

4 Departementets vurderinger

4.1 Pågrepelse og internering

Innledningsvis er det grunn til å påpeke at de alminnelige reglene for bruk av tvangsmidler etter utlendingsloven § 99 også gjelder i saker som behandles etter utlendingsloven § 130. Det foreslås ikke endringer i disse reglene. Det skal ikke besluttes pågrepelse eller internering dersom det vil være tilstrekkelig med meldeplikt eller pålegg om bestemt oppholdssted, jf. utlendingsloven § 105. Pågrepelse besluttes av politimesteren eller den politimesteren gir fullmakt (utlendingsloven § 106 a). Når det er fare ved opphold, kan en polititjenesteperson foreta pågrepelse. Vil politiet beholde den pågrepne må vedkommende snarest mulig, og senest den tredje dagen etter pågrepelsen, fremstilles for tingretten med begjæring om internering. Utlendingsloven § 92 regulerer oppnevning av prosessfullmektig, og utlendingsloven § 133 regulerer oppnevning av særskilt prosessfullmektig dersom dette er påkrevet i sak om tvangsmiddelbruk etter utlendingsloven § 130.

⁶ A. m.fl. mot Storbritannia (sak 3455/05) premiss nr. 186 til 192.

⁷ Premiss 189 til 190.

Det følger av forvaltningsloven § 16 at en part skal varsles og gis høve til å uttale seg før vedtak treffes. Det følger av utlendingsloven § 80 at denne regelen også gjelder i utlendings saker. I enkelte saker om utvisning av en person eller om tilbakekall av en tillatelse av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser, kan et forhåndsvarsel i seg selv utløse en fare for at vedkommende vil foreta voldelige eller farlige handlinger. Et forhåndsvarsel kan innebære at personen blir oppmerksom på at han har blitt overvåket. Fra det tidspunkt en person blir forhåndsvarslet om at utlendingsmyndighetene vurderer utvisning fordi Politiets sikkerhetstjeneste (PST) har vurdert at personen utgjør en fremtidig trussel etter f.eks. straffeloven § 131 (terror), kan det være særlig fare for at utlendings eventuelle planer om skadegjørende handlinger blir fremskyndet. Etter forvaltningsloven § 16 tredje ledd kan forhåndsvarsel unnlates dersom slik varsling kan medføre fare for at vedtaket ikke kan gjennomføres. Formålet med forhåndsvarsling er at parten skal gis mulighet til å uttale seg før vedtak treffes. Dette formål blir oppfylt om forhåndsvarselet gjøres kjent for parten samtidig med at det foretas pågrepelse i medhold av utlendingsloven § 130.

Et forhåndsvarsel om utvisning eller tilbakekall som er begrunnet i grunnleggende nasjonale interesser, bør etter departementets mening være tilstrekkelig til pågrepelse og internering etter § 130. Departementet ønsker derfor å endre ordlyden i § 130 første og annet ledd slik at tvangsmidler kan benyttes allerede ved forhåndsvarsel.

Det må fremgå av forhåndsvarselet hva som er hovedelementene i vurderingen, herunder hvilke grunnleggende nasjonale interesser som tilsier utvisning eller tilbakekall, slik at parten, og domstolen, skal være i stand til henholdsvis å imøtegå og overprøve dette i tilstrekkelig grad, jf. også de krav som oppstilles av EMK og EMDs rettspraksis. Dersom pågripelsesbeslutningen beror på gradert informasjon som ikke kan forelegges parten, vil den særskilte prosessordningen i utlendingsloven kapittel 14 være aktuell, slik at det oppnevnes en særskilt sikkerhetsklarert advokat for parten, jf. utlendingsloven § 133 flg.

Pågripelsesgrunnlaget skal som den klare hovedregel være skriftlig, jf. utlendingsloven § 106 a første ledd. Internering besluttes av tingretten, jf. utlendingsloven § 106 b første ledd.

Det samme som er foreslått ovenfor med hensyn til forhåndsvarsel om tilbakekall eller utvisning, bør også gjelde dersom departementet har *instruert* om at det skal gis forhåndsvarsel, se departementets adgang til å instruere om saksbehandlingen og om alle prosessuelle beslutninger i henhold til § 128 første ledd første punktum.

Departementet har vurdert om det også bør være adgang til pågrepelse og internering *før* det er utstedt forhåndsvarsel, f.eks. dersom PST vurderer utlendingen som en sikkerhetstrussel. Departementet mener at det i denne sammenheng er nødvendig å gjøre et skille mellom utlendinger *med* og *uten* oppholdstillatelse.

Når det gjelder utlendinger *med* oppholdstillatelse, mener departementet at det bør gjelde de samme regler som for norske borgere. Overfor utlendinger med oppholdstillatelse er det i utgangspunktet straffeprosesslovens bestemmelser om bruk av tvangsmidler for å avverge straffbare handlinger som eventuelt bør benyttes. Dersom det er tvil om utlendings identitet eller dersom det er risiko for at vedkommende vil unndra seg en eventuell utsendelse, kan imidlertid bruk av

tvangsmidler vurderes etter i de alminnelige bestemmelsene i utlendingsloven § 106.

Dersom en person interneres før vedtak om utvisning er truffet, er det krav om fremdrift i utlendingssaken i henhold til folkerettslige forpliktelser. Dersom pågrepelse skjer med grunnlag i forhåndsvarsel, innebærer dette blant annet at vedtak må treffes så raskt som mulig, og uten ugrunnet opphold.

4.2 Særlig om pågrepelse og internering i saker om bortvisning eller utvisning av hensyn til grunnleggende nasjonale interesser av utlending som ikke har oppholdstillatelse

I praksis kan det oppstå et hastemoment som regelverket må ivareta, bl.a. i forbindelse med innreise av utlendinger uten oppholdstillatelse. Et typisk eksempel vil være der PST mottar informasjon om at en kjent ekstremist er på vei til Norge og hvor det er risiko for handlinger som rammer grunnleggende nasjonale interesser. Dersom PST mottar denne informasjonen i forbindelse med at et fly er på vei til Norge eller har landet, vil det i praksis ikke være tid til å fatte vedtak før vedkommende har passert grensen.

Både Utlendingsdirektoratet (UDI) og PST har bortvisningskompetanse i saker etter utlendingsloven § 126, jf. § 127 sjette ledd og utlendingsforskriften § 19A-4a. Hastemomentet og sakens alvorlighetsgrad tilsier etter departementets vurdering at det her bør være adgang til å pågripe utlendingen, også før det er fattet vedtak i saken eller utferdiget forhåndsvarsel.

Departementet foreslår derfor at det i saker om bortvisning iht. utlendingsloven § 126 av utlending som stanses ved innreise, skal kunne besluttes pågrepelse og begjæres internering dersom PST mener at vedkommende utgjør en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser. Departementet mener videre at det samme bør gjelde også i tilfeller hvor spørsmålet om bortvisning eller utvisning oppstår etter at utlendingen har reist inn og oppholder seg her, så lenge vedkommende er her ulovlig eller fortsatt mangler oppholdstillatelse.

PST eller den politimyndighet som treffer beslutningen om pågrepelse, må utferdige en pågripelsesbeslutning som oppfyller de vilkårene som utlendingsloven setter, og som kan forelegges parten og/eller hans representant i forbindelse med pågripelsen. På samme måte som ved forhåndsvarsel må det være tilstrekkelig ugradert informasjon i saken til at parten skal kunne være i stand til å imøtegå anførselene. Dersom informasjonen ikke kan formidles parten, må det oppnevnes en særskilt sikkerhetsklarert advokat for parten, jf. utlendingsloven § 133 flg.

I enkelte saker kan hastemomentet tilsi at pågripelsesbeslutningen formidles muntlig, og deretter skrives ned, jf. utlendingsloven § 106 a første ledd fjerde punktum. Vedtak i saker om bortvisning på grensen vil i praksis ofte måtte fattes i løpet av kort tid.

4.3 Beslag, meldeplikt eller pålegg om bestemt oppholdssted.

Den adgangen til beslag eller til å pålegge meldeplikt eller bestemt oppholdssted i sikkerhetssaker som nå følger av § 130 første ledd, fulgte tidligere av §§ 104 og 105 før det nåværende kapittel 14 trådte i kraft i 2014. Det fremgår av forarbeidene til de opprinnelige bestemmelsene i §§ 104 og 105 at vilkåret om at utlendingen må være «funnet å utgjøre en trussel mot grunnleggende nasjonale

interesser», skulle anses oppfylt når en utlending kunne konstateres å være en fare for rikets sikkerhet/grunnleggende nasjonale interesser ved at departementet hadde gitt en instruks om dette.

Departementet viser til det som er skrevet over, og foreslår at det også i § 130 første ledd inntas en forutsetning om at det må fremgå av vedtak eller forhåndsvarsel at utlendingen utgjør en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser dersom utlendingen har oppholdstillatelse. For det tilfelle at departementet i medhold av § 128 første ledd første punktum har instruert om at det skal forhåndsvarsles om utvisning, tas det også inn en henvisning til slike situasjoner.

Også når det gjelder pålegg om meldeplikt og bestemt oppholdssted, foreslås det en særregel for tilfeller hvor utlendingen ikke har oppholdstillatelse. Det bør da være tilstrekkelig for tiltak at PST mener at utlendingen utgjør en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser, og at det treffes tiltak mot utlendingen med sikte på utsendelse.

4.4 Annet

Det foreslås en endring av mer redaksjonell karakter ved at bestemmelsen som i dag står i § 130 annet ledd annet punktum om at lengste samlede tid for internering i § 106 b tredje ledd, ikke gjelder ved internering i medhold av § 130, flyttes ned som eget fjerde ledd.

5 Økonomiske og administrative konsekvenser

Forslaget om utvidede tvangsmiddelbestemmelser vil gi noe mer rom for å benytte tvangsmidler i de aktuelle sakene enn i dag. I praksis er det imidlertid tale om så lavt antall saker at tiltaket ikke vil ha noen vesentlig økonomiske konsekvenser. Eventuelle merutgifter kan håndteres innenfor Justis- og beredskapsdepartementets budsjetttrammer.

6 Forslag til endring i utlendingsloven

I

I lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her skal § 130 første til fjerde ledd lyde:

§ 130 *Tvangsmidler mv.*

Det kan foretas beslag av reisedokumenter etter § 104, eller pålegges meldeplikt eller bestemt oppholdssted etter § 105, dersom

- a) utlendingen vurderes å utgjøre en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser,
- b) *dette fremgår av vedtak, instruks eller forhåndsvarsel om vedtak, og*
- c) *det treffes tiltak mot utlendingen med sikte på utsendelse, utlendingen ikke har innrettet seg etter et vedtak om å forlate riket eller tvangsretur for øvrig ikke lar seg gjennomføre.*

En utlending kan pågripes og interneres etter § 106 dersom

- a) *utlendingen vurderes å utgjøre en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser,*
- b) *dette fremgår av et vedtak, instruks eller forhåndsvarsel om vedtak, og*
- c) *det treffes tiltak mot utlendingen med sikte på utsendelse.*

En utlending som ikke har oppholdstillatelse kan pågripes eller interneres etter § 106 eller underlegges slike tiltak som nevnt i første ledd, under behandlingen av en sak om bortvisning eller utvisning etter § 126, dersom Politiets Sikkerhetstjeneste mener at utlendingen utgjør en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser og det treffes tiltak mot utlendingen med sikte på utsendelse.

Bestemmelsen om lengste samlede tid for internering i § 106 b tredje ledd gjelder ikke dersom det fremgår av vedtaket i saken at utlendingen er funnet å utgjøre en trussel mot grunnleggende nasjonale interesser.

Någjeldende tredje og fjerde ledd blir nytt femte og sjette ledd.

II

Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer.