

Høyringsnotat

Innvandringsavdelinga
Dato: 29.06.2018
Saksnr. 18/2236
Høyringsfrist: 15.10.2018

Forslag til endring i utlendingslova – heva strafferamme for ulovleg opphald etter utvising som følgje av straff eller særreaksjon

1. INNLEIING

Justis- og beredskapsdepartementet sender med dette på høyring eit lovfor-
slag om å heve strafferamma for ulovleg opphald som finn stad etter at utlen-
dingen har blitt utvist på grunnlag av ilagt straff eller særreaksjon. Etter gjel-
dande rett er strafferamma bot eller fengsel inntil seks månader eller begge
delar. Forslaget er å heve strafferamma til bot eller fengsel i inntil to år.

Det er ei stor utfordring at ein del utlendingar som utgjer ein alvorleg krimi-
nalitetstrugsel, oppheld seg ulovleg i Noreg til trass for at dei er utvist på
grunn av straffbare handlingar. I tillegg til at ulovleg opphald er skadeleg for
innvandringskontrollen og tilliten til denne, er det eit problem at desse per-
sonane i stor grad utøver ny kriminalitet eller arbeider svart medan dei opp-
held seg ulovleg i Noreg. Føremålet med lovforslaget er å heve straffe-
ramma, og dermed straffenivået, til eit nivå som har større preventiv verknad
og vil føre til at fleire etterlever vedtak om utvising.

Den heva strafferamma vil gjelde utlendingar som er utvist på grunn av straff
eller særreaksjon, ikkje utlendingar som er utvist på anna grunnlag. Bak-
grunnen for dette er at EU sitt returdirektiv, som Noreg pliktar å etterleve, i
utgangspunktet er til hinder for bruk av fengselsstraff for ulovleg opphald.
Direktivet regulerer derimot ikkje tilfelle der utlendingar er utvist på grunn
av straff, ettersom Noreg har nytta seg av høvet til å reservere seg mot dette
etter artikkel 2 nr. 2 b.

2. GJELDANDE RETT OG RETTSPRAKSIS

2.1 Gjeldande strafferegel

Ulovleg opphald er straffbart etter utlendingslova § 108 andre ledd bokstav a, jf. § 55 andre ledd. Strafferamma er bot eller fengsel i inntil seks månader eller begge delar. Skuldkravet er forsett eller aktløyse.

Utlendingslova § 55 andre ledd første punktum slår fast at «[e]n utlending som akter å ta opphold i riket utover tre måneder uten å ta arbeid, må ha oppholdstillatelse.» Brot på denne regelen, det vil seie ulovleg opphald, er straffbart etter § 108 andre ledd uavhengig av grunnlaget for det ulovlege opphaldet. Regelen skil ikkje mellom utlendingar som berre manglar opphaldsgrunnlag, til dømes etter avslag på ein asylsøknad, og utlendingar som er utvist og dermed har innreiseforbod. Likeeins er det ulovlege opphaldet straffbart uavhengig av om ei eventuell utvising har skjedd på grunn av ilagt straff eller på grunn av brot på utlendingslova.

I utlendingsforskrifta § 18-14 er det likevel ein særregel som avgrensar bruken av *fengselsstraff* for ulovleg opphald. Denne slår fast at «Det kan ikke idømmes fengselsstraff utelukkende for brudd på lovens § 55 annet ledd, jf. § 108 annet ledd, dersom dette vil motvirke tiltak for en effektiv returprosess, jf. direktiv [2008/115/EF](#) (returdirektivet).» Som det går fram av ordlyden har regelen sin bakgrunn i returdirektivet, nærare omtalt i avsnitt 3 nedanfor. Direktivet art. 15 er til hinder for fengsling for ulovleg opphald åleine, av di dette vil motverke direktivet sitt føremål om rask retur.

Det kan nemnast at ulovleg opphald også kan definerast som brot på utlendingslova § 90 sjette ledd, som slår fast at vedtak som inneber at utlendingen må forlate landet, setjast i verk ved eit pålegg om utreise. Brot på § 90 sjette ledd er, til liks med brot på § 55 andre ledd, straffbart i medhald av § 108 andre ledd bokstav a. I praksis er det brot på § 55 som har blitt brukt til å definere ulovleg opphald, jf. også utlendingsforskrifta § 18-14. Lovforslaget er difor knytt til denne regelen.

2.2 Praksis om dagens strafferegel

Når det gjeld praktiseringa av strafferegelen for ulovleg opphald, viser rettspraksis at dei fleste dommar om straff på dette grunnlaget også omfattar andre straffbare forhold. Dette har samanheng med at ulovleg opphald ofte vert avdekka i samband med at politiet etterforskar til dømes vinnings- eller narkotikabrotsverk, og vice versa. Vidare er ulovleg opphald ofte kombinert med andre brot på utlendingslova.

Riksadvokaten sine retningslinjer frå 2008 gjev nokre føringar for påtale i saker om ulovleg opphald:

«Straffverdigheten vil bl.a. variere med lengden av det ulovlige oppholdet og om utlendingene har forsøkt å skjule seg for myndighetene (under hele oppholdet eller for å unndra seg effektueringen av et negativt vedtak), eller om han har meldt seg for utlendingsmyndighetene og lever på skjult adresse (utlendingsloven § 14). Ikke sjelden kombineres det ulovlige oppholdet med andre brudd på utlendingsloven, for eksempel manglende arbeidstillatelse og bruk av falske dokumenter, og det gjør selvsagt forholdet mer alvorlig.

Flere omstendigheter kan påvirke hvor alvorlig det ulovlige oppholdet er og lovbruddet kombineres ofte med andre overtredelser av utlendingsloven. Det er derfor neppe hensiktsmessig å angi noen nedre grense for hvor lenge ulovlig opphold bør vare før det reageres med straffeforfølgning. Det må i alle fall reageres strafferettslig hvor det kan dokumenteres at en utlending har oppholdt seg ulovlig i landet over tid og har holdt seg skjult for myndighetene. Ved mindre alvorlige overtredelser kan det være aktuelt å utstede forelegg. Lengre tids ulovlig opphold bør gi grunnlag for ubetinget fengselsstraff, særlig når det er kombinert med ulovlig arbeid.»

Det finst nokre dommar der det vart ilagt straff for ulovleg opphald åleine, i stor grad fordi Oslo politidistrikt sidan 2016 har ført ein del saker for Oslo tingrett. Desse sakene gjev noko innsikt i kvar straffenivået ligg i dag:

- I ein dom frå Oslo tingrett datert 23. desember 2016, der det ulovlege opphaldet var på om lag tre år, vart straffa sett til fengsel i 75 dagar.¹
- I dom av 4. januar 2017 vart straffa for ulovleg opphald i 2 år og 5 månader sett til fengsel i 60 dagar.²
- I dom avsagt 20. januar 2017 vart straffa sett til fengsel i 120 dagar for ulovleg opphald i 7 år.³
- I dom av 8. mars 2017 vart straffa for ulovleg opphald i om lag 8 år sett til fengsel i 120 dagar.⁴
- I dom av 30. mars 2017 vart straffa sett til fengsel i 30 dagar for ulovleg opphald i 11 månader. Straffa vart redusert noko fordi tiltalte hadde tilstått.
- I dom av 19. mai 2017 ble straffen for ulovlig opphold i 6 år satt til fengsel i 70 dagar.⁵ Også her vart straffa redusert fordi tiltalte hadde tilstått.

¹ 16-202005MED-OTIR/02. I denne saka var det også ein tiltalepost om sal av hasj, som isolert sett var eit bøteforhold og vart rekna som skjerpande.

² 16-204242MED-OTIR/03

³ 17-007647MED-OTIR/04. I denne saka var det også somme andre forhold, som isolert sett var bøteforhold og vart rekna som skjerpande.

⁴ 17-037545MED-OTIR/05

⁵ 17-077708MED-OTIR/02

Borgarting lagmannsrett uttalte følgjande i dom av 5. mai 2017, i ei sak der utlendingen hadde vore ulovleg i landet i noko under 2 år:

«Lagmannsretten har ikke funnet noe rettspraksis som gir særlig veiledning om straffenivået for ulovlig opphold i riket. Noe veiledning gir dommen i [Rt-1993-563](#), men dommen er gammel og samfunnsforholdene på utlendingsfeltet har endret seg. Brudd på utlendingsloven har med årene blitt et økende problem, og allmennpreventive hensyn tilsier en streng reaksjon. Ulovlig opphold foranlediger kostbare kontrolltiltak, og det kan skape et sikkerhets- og kriminalitetsproblem. Lagmannsretten er enig med påtalemyndigheten i at straffen for ulovlig opphold isolert bør ligge opp mot fengsel i 75 dager.»⁶

Som det går fram av gjennomgangen ovanfor, sprikar rettspraksis noko. Straffenivået synest likevel å liggje på fengsel i rundt 75 dagar for ulovleg opphald i to-tre år. Sjølv når det ulovlege opphaldet har vart i seks til åtte år, har straffa ikkje blitt meir enn fengsel i 120 dagar. Departementet er ikkje kjent med saker der resultatet har blitt meir enn 120 dagar fengsel for ulovleg opphald åleine.

2.3 Kort om utvising

Utvising av tredjelandsborgarar er regulert i utlendingslova kapittel 8. Kva for forhold som kan gje grunnlag for utvising av utlendingar som høvesvis ikkje har opphaldsløyve, har mellombels opphaldsløyve eller har permanent opphaldsløyve, er regulert i §§ 66 til 68. Ilagt straff eller særreaksjon kan danne grunnlag for utvising for alle dei tre kategoriane, jf. § 66 første ledd bokstav b og c, § 67 første ledd bokstav a-c og § 68 første ledd bokstav a-c.

Utvisingsgrunnlaget «straff» omfattar dei alminnelege straffeformene, jf. straffelova § 29. Med «særreaksjon» meinast tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg, jf. straffelova § 30 bokstav c og d. Vilkåret «ilagt straff» inneber at førelegg må være vedtekne og at dommar må vere rettskraftige, jf. straffeprosesslova § 50. For at eit førelegg skal danne grunnlag for utvisning, må utlendingen vere gjort kjent med at vedtak av førelegget kan medføre utvising. Dette grå fram av UDI sitt rundskriv 2010-024.

Dei ovannemnde reglane i utlendingslova §§ 66 til 68 presiserer kva for straffbare forhold som dannar grunnlag for utvising. Til dømes er terskelen for utvising etter § 66 første ledd bokstav c, dvs. utvising på grunn av ilagt straff i Noreg, at straffa gjeld eit forhold som kan straffast med fengsel (samt eit utval straffbare forhold som berre kan straffast med bøter). Det er altså ikkje slik at ein kvar strafferettsleg reaksjon kan føre til utvising, og terskelen er høgare for utlendingar som har høvesvis mellombels eller permanent

⁶ LB-2017-62046

opphaldsløyve. I tillegg følgjer det av lova § 70 at utvising berre skal skje når det er eit forholdsmessig tiltak.

Utvising av EØS-borgarar er regulert i utlendingslova §§ 122 til 124. Etter § 122 kan utvising skje «når hensynet til offentlig orden og sikkerhet tilsier det», med tilleggsvilkår om at «det hos utlendingen foreligger, eller må antas å foreligge, personlige forhold som innebærer en virkelig, umiddelbar og tilstrekkelig alvorlig trussel mot grunnleggende samfunnshensyn». Det er i all hovudsak ilagt straff som ligg til grunn for utvising av EØS-borgarar frå Noreg. Også her er det krav om forholdsmessigheit, jf. § 122 fjerde ledd.

Eit utvisingsvedtak inneber at eit eventuelt eksisterande opphaldsløyve ikkje lenger gjeld, at utlendingen må forlate Noreg og at det vert gjeve eit permanent eller tidsavgrensa forbod mot ny innreise (jf. § 71 første og andre ledd og § 124). Vedtaket setjast i verk i tråd med reglane i lova § 90, om naudsynt i form av tvangsretur. Opphald etter utvising er ulovleg uavhengig av om politiet har freista å gjennomføre tvangsretur.

2.4 Kort om internering etter utlendingslova § 106

Utlendingslova § 106 flg. regulerer internering på utlendingsrettsleg grunnlag. Dette er altså ikkje fengsling med straff som føremål, eller varetektsfengsling i medhald av strafferetten, men administrativ fengsling med føremål knytt til utlendingskontroll. Dei fleste utlendingsrettslege pågripingar og interneringar skjer i medhald av § 106 første ledd bokstav a og b, som opnar for internering når

«utlendingen ikke samarbeider om å klarlegge sin identitet i henhold til lovens [§ 21](#) eller [§ 83](#), eller det er konkrete holdepunkter for å anta at utlendingen oppgir uriktig identitet»

eller

«det er konkrete holdepunkter for å anta at utlendingen vil unndra seg iverksettingen av et vedtak som innebærer at utlendingen plikter å forlate riket. (...)»

Internerings på utlendingsrettsleg grunnlag er eit praktisk viktig verktøy for å gjennomføre uttransportering. Slik internering er likevel avhengig av at det er progresjon i arbeidet med identitetsfastsetjing eller retur. Vidare må interneringa jamleg prøvast av ein domstol, og § 106 b set grenser for samla varigheit.

Departementet viser elles til Prop. 126 L (2016-2017), som ligg til grunn for det nyleg reviderte regelverket om tvangsmiddel etter utlendingslova, for nærare skildringar av utlendingsrettsleg internering.

3. INTERNASJONAL RETT

Menneskerettskonvensjonane har størst tyding for korleis statane kan utforme straffeprosessen, men nokre reglar legg også føringar for utforminga av materiell straffelovgjeving. Dette gjeld særleg Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) og FN-konvensjonen om sivile og politiske rettar (SP), som er inkorporert i norsk rett ved menneskerettslova. Vidare er sivile og politiske rettar nedfelt i barnekonvensjonen og andre FN-konvensjonar om tortur, kvinnediskriminering og rasediskriminering.

Menneskerettskonvensjonane kan ha tyding for straffelovgjevinga på to måtar. Dei gjev vern mot urettmessig straffeforfølgning, men kan òg innebere visse plikter for statane til å etablere det naudsynste lovgrunnlaget for straffeforfølgning for å verne andre verdiar som konvensjonane skal ivareta. Etter EMK artikkel 7 og SP artikkel 15 nr. 1 første og andre punktum er forbode å gje straffebod tilbakeverkande kraft. Det vil seie at ein ikkje kan bli straffa for ei handling som ikkje var straffbar på handlingstidspunktet og heller ikkje kan få strengare straff enn kva det var heimel for då den straffbare handlinga fann stad. Vidare følgjer det av EMK artikkel 6 nr. 2 og SP artikkel 14 nr. 2 at den som er sikta for ei straffbar handling, skal reknast som uskuldig fram til skuld er prova etter lova. I EMK sjuande tilleggsprotokoll artikkel 4 nr. 1 og SP artikkel 14 nr. 7 er det fastsett eit forbod mot dobbeltforfølgning.

Menneskerettskonvensjonane, særleg EMK art. 3 og 5, har også stor tyding for bruken av administrativ internering på utlendingsrettsleg grunnlag. Departementet går ikkje nærare inn på dette her.

Departementet legg til grunn at dagens strafferegel for ulovleg opphald både materielt og prosessuelt er i tråd med Noreg sine menneskerettslege plikter. Etter departementet sitt syn er det ingen folkerettslege reglar som er til hinder for ei slik heving av strafferamma som vert foreslått. Utgangspunktet er også at EU-retten stiller medlemsstatane fritt når det gjeld strafferetten.

EU sitt returdirektiv vart implementert i norsk rett 24. desember 2010. Direktivet sitt verkeområde er avgrensa til tredjelandsborgarar som ikkje er omfatta av direktiv 2004/38/EF av 29. april 2004 om fri rørsle innanfor EU-/EØS-området. Noreg har nytta seg av høvet til å reservere seg mot at direktivet skal gjelde for tilfelle der utlendingar vert utvist på grunn av straff, jf. artikkel 2 nr. 2 b. Direktivet er følgjeleg ikkje avgjerande for spørsmålet om å heve strafferamma berre for denne gruppa, slik departementet foreslår.

For samanhengen sin del kan det likevel nemnast at EU-domstolen i seinare år har fatta fleire avgjerder som inneber at tredjelandsborgarar ikkje kan få fengselsstraff utelukkande på grunn av opphald i strid med eit vedtak om å

forlate landet.⁷ EU-domstolen har framheva at styremaktene pliktar å prøve å setje i verk retur. Dersom «coersive measures» (utsending med tvang) som nemnt i direktivet artikkel 8 har blitt forsøkt utan å ha ført til retur, er det likevel ikkje i strid med direktivet å ileggje fengselsstraff. Direktivet er altså ikkje til hinder for straffereaksjonar for ulovleg opphald, og ikkje i alle tilfelle til hinder for fengselsstraff. Straffereaksjonar må likevel ikkje motverke direktivet sitt føremål om effektiv retur. Som følgje av avgjerdene frå EU-domstolen vart § 18-14 i utlendingsforskrifta, sitert i omtalen av gjeldande rett ovanfor, innført i januar 2017.

4. DANSK OG SVENSK RETT

Etter den danske udlændingeloven § 59 stk. 2 kan ein utlending som oppheld seg i Danmark utan naudsynt løyve bli straffa med bøter eller fengsel inntil 6 månader. Strafferamma er altså om lag lik den norske, som er bot eller fengsel inntil seks månader eller begge delar.

Ein utlending som oppheld seg i Sverige utan opphaldsløyve kan dømmast til bøter, jf. § 1 i kapittel 20 i utlänningslagen. Dersom utlendingen er utvist på grunn av straffedom, altså tilfelle der det kan gjerast unntak frå returdirektivet, kan det idømmast fengsel i inntil eitt år eller bøter, jf. § 2. Sverige har altså skilt ut tilfella der ein utlending er utvist på grunn av straff, slik at berre denne gruppa kan bli straffa med fengsel. Strafferamma på eitt år er vidare enn dagens ramme i Noreg.

5. DEPARTEMENTET SI VURDERING

5.1 Kort om forslaget

Forslaget er å heve strafferamma for ulovleg opphald som finn stad etter at utlendingen har blitt utvist på grunnlag av ilagt straff eller særreaksjon, til bot eller fengsel i inntil to år. Departementet legg til grunn at Noreg folkerettsleg står fritt til å fastsetje ei høgare strafferamme for denne gruppa. Det visast til omtalen av menneskerettslege plikter, som i stor grad er gjort til norsk rett med forrang for anna lovgjeving, i punkt 3 ovanfor. Departementet ser heller ingen andre rettslege skrankar til hinder for ei slik heving som vert foreslått. Som nemnt i avsnitt 4, har Sverige ei høgare strafferamme (fengsel i inntil eitt år) enn den gjeldande ramma i Noreg.

Departementet foreslår ikkje ei heving av strafferamma for tilfelle som er omfatta av returdirektivet, dvs. utlendingar som er utvist på anna grunnlag enn straff. Strafferamma for desse tilfella vil framleis vere bot eller fengsel i inntil seks månader eller begge delar, med presiseringa som følgjer av utlendingsforskrifta § 18-14 om at fengselsstraff berre er aktuelt når det ikkje er til

⁷ Bl.a. sakene El Dridi (C-61/11) og Achughbabian (C329/11)

hinder for ein effektiv returprosess. Departementet presiserer at ein utlending som er utvist *både* på grunn av straff og for brot på utlendingslova, vil vere omfatta av den heva strafferamma.

Ein utlending som er utvist på grunn av brot på utlendingslova, men seinare vert straffa medan han oppheld seg ulovleg i Noreg, vil i utgangspunktet ikkje vere omfatta av den heva strafferamma. I slike tilfelle vil imidlertid utlendingsstyremaktene kunne fatte eit nytt vedtak om utvising, med straffedommen som grunnlag. Ulovleg opphald etter det nye utvisingsvedtaket vil då vere omfatta av den heva strafferamma. Dette er nærare drøfta i avsnitt 5.4.1 nedanfor.

5.2 Bakgrunnen for forslaget

Ein utlending utan opphaldsløyve pliktar å reise frivillig og har i dei aller fleste tilfelle moglegheit til det, eventuelt med assistanse frå norske styremakter. Det er ei stor utfordring at ein del utlendingar likevel oppheld seg ulovleg i Noreg, særleg når det gjeld utlendingar som er utvist på grunn av straffbare handlingar. Ulovleg opphald undergrev den regulerte innvandringa og svekkjer styremaktene sin kontroll med kven som oppheld seg i landet. Vidare har ulovleg opphald, særleg når det gjeld straffedømte, store samfunnsmessige konsekvensar i form av kriminalitet og svart arbeid.

Arbeidet med å returnere utlendingar utan opphaldsløyve er ressurskrevjande og tidvis fånytt. Tvungen iverksetting av eit vedtak om utvising krev at føresetnadene om retur er til stades. I mange tilfelle bidrar ikkje utlendingen til iverksetting, til dømes ved ikkje å opplyse om eller avklare identitet og ikkje leggje fram ID-dokument. Ein del utlendingar går også i skjul for å unndra seg uttransportering. I slike tilfelle vil det kunne ta lang tid før ein oppnår sikker identifikasjon og kan gjennomføre uttransport. Somme retur-land vil heller ikkje ta imot personar som ikkje reiser frivillig.

Både Oslo Politidistrikt, Politiets utlendingsenhet og Politidirektoratet har gjeve uttrykk for at vanskar med å setje i verk utvisningsvedtak og effektivt sanksjonere manglande etterleving av utvisningsvedtak, svekkjer den preventive effekten av utvisningsinstituttet og gjer det vanskelegare å førebygje og forfølge kriminalitet. Erfaringar frå Oslo politidistrikt viser at meir enn ein tredjedel av alle som vart plassert i arresten i 2016 var utanlandske statsborgarar, og i 19 % av pågripingane låg det føre eit vedtak om utvising. Borgarar av Marokko, Algerie og Somalia utgjorde den største gruppa av pågripne som allereie var utviste.

I gruppa av pågripne er det også personar som allereie er utvist og uttransportert, men har reist inn i Noreg til trass for innreiseforbod. Desse vil ofte forholdsvis enkelt kunne uttransporterast på nytt, etter eventuell soning for brot på innreiseforbodet. En stor del av gruppa er derimot personar som det

av ulike årsaker ikkje har vore mogleg å uttransportere. Desse vert ofte verande i Noreg, uten moglegheit til å livnære seg legalt. Det er stor sjanse for at desse held fram med kriminell verksemd. At denne gruppa er ei stor kriminalitetsutfordring vert også støtta av talet pågripne som Oslo Politidistrikt opererer med, der det inngår mange «gjengangarar».

PU har ikkje i sine system ei fullstendig oversikt over kor mange utlendingar som er straffa i Noreg og oppheld seg ulovleg. I PU sin såkalla ID-portefølje var det ved utgangen av februar 2017 registrert 450 straffa utlendingar, samt 27 bort- og utvisingssaker med ID-problematikk, totalt 477 straffa i PU sine datasystem (Utsys) som ein ikkje får returnert. PU sine tal gjeld berre dei personane PU har saksansvar for, altså der det ligg ein asylsøknad til grunn, som anten er under handsaming eller avslått.

Biletet som vert teikna av både av Oslo politidistrikt og PU er at kriminelle utlendingar som ikkje returnerer frivillig og i tillegg motarbeider tvangsretur, er ei stor utfordring. Dersom utlendingar som kjem til Noreg opplever at ein kan trasse eit utvisingsvedtak utan å bli tvangsreturnert og utan å bli møtt med særleg avskrekkande straffereaksjonar, er det grunn til å tru at gruppa med utviste kriminelle utlendingar i alle fall ikkje vert mindre.

5.3 Grunngevinga for forslaget

Som det er utdjupa ovanfor, meiner departementet at ulovleg opphald er eit stort samfunnsproblem, særleg når det gjeld utlendingar som oppheld seg i landet ulovleg etter å ha blitt utvist på grunn av straff. Ulovleg opphald er til skade for utlendingskontrollen og tilliten til utlendingsregelverket, og medfører ofte ulovleg arbeid og andre brot på utlendingsregelverket. Ulovleg opphald etter utvising på grunn av straff vil i særleg grad innebere kriminalitets- og tryggleiksproblem.

Utvisningsinstituttet er mellom anna grunngeve med omsynet til å verne samfunnet mot personar som kan utgjere ein samfunnsfare og med omsynet til å sikre respekt for norske lover og reglar, jf. Ot.prp.nr.75 (2006-2007) side 288. Det er ein grunnleggande del av innvandringsreguleringa å kunne halde utanfor landets grenser personar som er ikkje er ønskja her på grunn av kriminalitet.

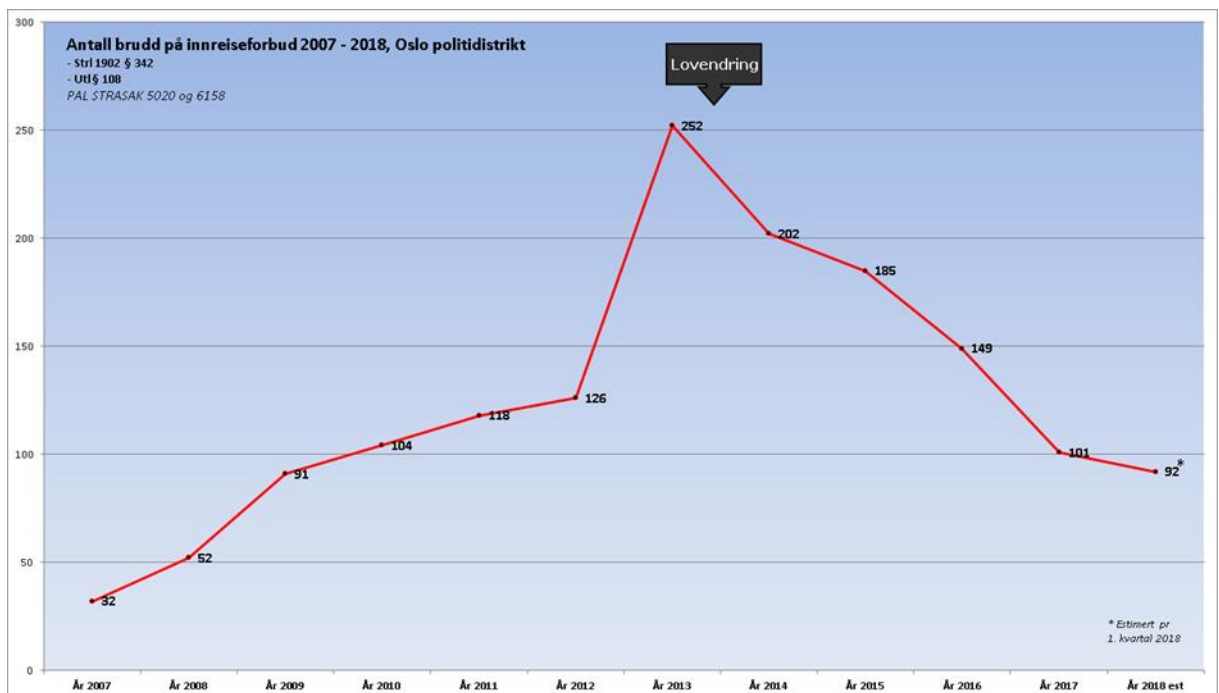
Departementet vil også framheve at retur av personar med ulovleg opphald i Prop. 1 S (2017-2018) vart omtalt som ei sentral utfordring på departementet sitt ansvarsområde:

«Asylsystemets troverdighet og bærekraft er betinget av at den som ikke får oppholdstillatelse, forlater landet. Retur kan skje på egenhånd eller med assistanse fra norske myndigheter. Personer som ikke overholder utreisefristen, vil bli tvangsreturnert.

Et ineffektivt returarbeid gir økt belastning på offentlige tjenester. Å leve uten lovlig opphold er dessuten en belastning for den enkelte, både voksne og barn. Når et stort antall personer lever ulovlig i landet, mange uten kjent identitet og ofte på ukjent oppholdssted for myndighetene, øker også faren for at det begås kriminelle handlinger da det er vanskelig å tjene til livsopphold på lovlig vis uten oppholdstillatelse. Retur av personer som allerede er ilagt en straffereaksjoner er dessuten prioritert. Retur er derfor også et viktig kriminalitetsforebyggende tiltak, og vil redusere bruken av ressurser i straffesaks- og migrasjonskjeden.»

Det er ikkje mogleg for styremaktene å ha ein fullt ut effektiv og sikker kontroll med alle utlendingar sine innreiser og opphald i Noreg. Systemet er derfor også basert på tillit til at utlendingsregelverket vert etterlevd. Ulovleg opphald bryt med dette tillitsforholdet og svekkjer styremaktene si handheving av norsk innvandringspolitikk.

Etter departementet sitt syn er det sannsynleg at ei heva strafferamme vil ha allmennpreventiv, individualpreventiv og kriminalitetsforebyggjande effekt. Det er i denne samanheng nærliggjande å vise til erfaringane med at strafferamma for brot på innreiseforbod, jf. utlendingslova § 108 tredje ledd bokstav e, vart heva i 2014. Ramma for fengselsstraff vart då heva frå seks månader til to år, tilsvarande kva departementet no foreslår for ulovleg opphald, samstundes som det vart gjeve føringar om eit vesentleg heva faktisk straffenivå, jf. Prop. 181 L (2012-2013). I etterfølgjande rettspraksis har domstolane følgt opp med å utmåle vesentleg strengare straffer enn kva som tidlegare var vanleg, jf. mellom anna Rt. 2015 s. 51. Det er klare haldepunkt for at strengare straffer for brot på innreiseforbod har hatt ein preventiv effekt.



Tal frå det nasjonale systemet for kriminalitetsstatistikk over registrerte brot på innreiseforbodet i åra 2007-2018 gjev dette biletet, jf. grafen ovanfor. Som det går fram, var det ein jamn auke av registrerte brot på innreiseforbodet frå 2007 til 2013, med ein kraftig auke frå 2012 til 2013. Etter lovendinga tredje i kraft i januar 2014 har talet gått klart nedover, og er meir enn halvert sidan toppåret 2013. Det kan vere fleire årsaker til nedgangen, men det er nærliggande å tru at den heva strafferamma har hatt ein vesentleg effekt.

Det er sjølv sagt ikkje mogleg på førehand å slå fast at ei heving av strafferamma for ulovleg opphald vil ha tilsvarende (trulege) effekt. Det kan tenkjast at terskelen er høgare for å *forlate* Noreg enn for å *late vere å vende tilbake* når ein først er ute, slik at trugselen om høgare straff har mindre å seie. Ein del av dei som har ulovleg opphald vil truleg vere vanskelege å uttransportere også etter soning, noko som i større grad vil vere ein pårekneleg konsekvens for dei som allereie har blitt tvangsreturnert.

Det er likevel ingen openberre grunnar til at den preventive effekten av høgare straff skulle vere vesentleg mindre for utreiseplikta enn for innreiseforbodet. I begge tilfelle dreier seg om å respektere eit utvisingsvedtak og i begge tilfelle vil ein risikere ei vesentleg fengselsstraff med mogleg retur i etterkant. Det er difor grunn til å tru at fleire utviste vil velje å etterleve utreiseplikta dersom dei elles risikerer ei relativt streng fengselsstraff.

Departementet nemner også at politiet i løpet av soningstida vil kunne arbeide med identitetsfastsetjing og andre prosessar, med sikte på å effektuere retur ved endt soning, jf. synspunkta referert i avsnitt 5.2 ovanfor. Lengre fengselsstraffer kan såleis indirekte bidra til at politiet effektuerer fleire returar og til at tvangsretur i større grad vert den påreknelege konsekvensen av ulovleg opphald. Departementet vil understreke at dialog og samarbeid mellom PU og aktuelle politidistrikt er viktig for å leggje til rette for retur etter soning.

Samstundes vil det vere ressurskrevjande at fleire sonar lengre fengselsdommar. Denne ressursbruken må vegast opp mot dei positive effektane skildra ovanfor, jf. også vurderinga av økonomiske og administrative konsekvensar i avsnitt 6 nedanfor. Etter departementet sitt syn veg dei positive konsekvensane tyngre enn ulempene, og departementet vurderer det slik at lovendingane på sikt vil ha positive økonomiske og administrative konsekvensar.

Departementet understrekar at politi og påtalemynd, i tråd med retningslinjer frå Riksadvokaten, i den einskilde saka må vurdere om ulovleg opphald bør føre til påtale. Dersom det er tale om relativt kortvarig ulovleg opphald og rask retur er oppnåeleg, vil iverksetjing av retur kunne vere meir tenleg enn straffefølgjing.

5.4 Nærare om forslaget

5.4.1 Kven skal vere omfatta av den heva strafferamma?

Den heva strafferamma vil etter forslaget gjelde alle som er utvist på grunn av straff eller særreaksjon, uavhengig av alvorsgraden av dei straffbare handlingane som ligg til grunn. Det er det ulovlege opphaldet som straffast etter utlendingslova § 108, og føremålet med å heve strafferamma er å motverke ulovleg opphald. Departementet ser difor ingen gode grunnar til å ha ulike strafferammer basert på alvorsgraden av dei straffbare handlingane som førte til straff og utvising. Departementet understrekar at det ikkje vil bli fatta eit utvisingsvedtak dersom «forholdets alvor» ikkje veg tyngre enn omsyn som talar imot utvising, jf. forholdsmessigheitsvurderinga etter utlendingslova § 70.

Den heva strafferamma vil gjelde både utlendingar som er utvist på grunn av straff og utlendingar som er utvist på grunn av særreaksjon, til dømes tvungent psykisk helsevern. Når dei sistnemnde ikkje lenger er underlagt særreaksjonen, er det ingen grunn til at dei ikkje skal ha den same plikta til utreise og den same risikoen for straff. Etter straffelova § 65 femte ledd inneber eit vedtak om utvising på grunnlag av idømt særreaksjon at særreaksjonen opphøyrer mellombels frå det tidspunktet utlendingen forlet Noreg. Utvisingsvedtaket får dermed forrang for dom på særreaksjon. Dersom uttransportering ikkje let seg gjennomføre og særreaksjonen seinare opphøyrer, har utlendingen ikkje lovleg opphald og vil vere omfatta av den heva strafferamma.

Departementet foreslår, som nemnt, ikkje å heve strafferamma når det gjeld utlendingar som er utvist på anna grunnlag enn straff eller særreaksjon. I mange tilfelle vil returdirektivet vere til hinder for at det faktisk vert idømt fengselsstraff i slike saker, jf. den innsnevrande regelen i utlendingsforskrifta § 18-14. Den preventive effekten ville dermed også vere mindre overfor denne gruppa.

Departementet nemner at dersom det vert avklart at ein utlending som er utvist pga. brot på utlendingslova har hatt ulovleg opphald etter utvisinga, kan det ulovlege opphaldet danne grunnlag for eit nytt utvisingsvedtak. Det nye utvisingsvedtaket kan etter omstenda innebere eit meir langvarig innreiseforbod enn det opphavlege.

Eit særskilt spørsmål oppstår når ein utlending er utvist for brot på utlendingslova, men seinare vert straffa. Etter departementet sitt syn vil vedkomande framleis vere omfatta av returdirektivet sitt verkeområde, då det gjeldande utvisingsvedtaket ikkje har grunnlag i straff. Dersom denne gruppa skal kunne falle utanfor returdirektivet og inn under den heva strafferamma, må utlendingsstyremaktene treffe nytt vedtak om utvising der straffa er ein del av grunnlaget. Først då er utlendingen utvist som følgje av straff.

Dersom det i tråd med dette vert fatta nytt vedtak om utvising på grunn av straff og utlendingen skal bli tiltalt for ulovleg opphald, kan det oppstå spørsmål om heile perioden med ulovleg opphald skal reknast med eller berre ulovleg opphald etter det nye utvisningsvedtaket. Etter departementet sitt syn kan berre det ulovlege opphaldet etter det siste vedtaket reknast med når ein vurderer straff etter regelen med høgare strafferamme. Ulovleg opphald som har funne stad *før* utvisningsvedtaket grunngjeve med straff, kan eventuelt straffast etter utlendingslova § 108 andre ledd bokstav a, jf. § 55 andre ledd og jf. utlendingsforskrifta § 18-14.

5.4.2 Strafferamma

5.4.2.1 Strafferamma ved første domfelling

Departementet foreslår at strafferamma for ulovleg opphald etter utvising på grunn av straff eller særreaksjon, skal vere bot eller fengsel inntil to år. Lovteknisk gjennomførast dette ved å flytte strafferegelen frå § 108 andre ledd til tredje ledd. Lovforslaget inneber ei vesentleg heving frå dagens strafferamme på bot eller fengsel inntil seks månader eller begge delar. Etter departementet sitt syn er dette likevel ei strafferamme som står i forhold til lovbrottet, jf. dei omsyna og konsekvensane som er framheva i avsnitt 5.2 og 5.3 ovanfor. Domstolane sitt skjønn når det gjeld fastsetjing av straff i den ein-skilde saka vil ivareta omsynet til at faktisk straff skal stå i forhold til den konkrete handlinga som vert straffa.

Strafferamma departementet foreslår, er den same som gjeld for brot på innreiseforbod, jf. utlendingslova § 108 tredje ledd bokstav e. Etter departementet sitt syn er det naturleg at desse lovbrota kan straffast likt. Ein kan rett nok argumentere for at det å reise inn i Noreg til trass for eit innreiseforbod er ei meir aktiv handling enn å unnlate å reise ut. Etter departementet sitt syn er dette ikkje avgjerande. I båe tilfelle er det tale om å trasse eit utvisningsvedtak, og omsyna som taler for relativt strenge straffer er dei same. Etter omstenda kan det også argumenterast for at det å bryte innreiseforbodet, til dømes om det berre er for ei kort stund og med eit aktverdig føremål, er *mindre* straffverdig enn fullstendig å ignorere utvisningsvedtaket.

Departementet nemner i denne samanheng at strafferamma for brot på innreiseforbodet, ulikt forslaget her, er den same uansett om utvisinga har skjedd på grunnlag av straff eller brot på utlendingslova. Skilnaden er at returdirektivet ikkje er til hinder for fengselsstraff for brot på innreiseforbod, ettersom direktivet sin målsetnad om retur då har blitt realisert i forkant. Grunngjevinga for skiljet som no vert foreslått når det gjeld ulovleg opphald, var altså ikkje relevant då strafferamma for brot på innreiseforbod vart heva.

5.4.2.2 Strafferamma ved gjentakning

Det følger av straffelova § 79 første ledd bokstav b at strafferamma vert dobla ved gjentakning. Dette vil også gjelde straff for ulovleg opphald. Det kan hevdast at fortsatt ulovleg opphald etter straff ikkje vil vere eit *gjenteke* lovbrøt, men ei samanhengande handling, og at strafferamma difor ikkje kan doblast. Etter departementet sitt syn er det klart at ei slik forståing ikkje kan leggjast til grunn. Etter same resonnement ville det ikkje vere mogleg å straffe meir enn éin gong for ulovleg opphald i det heile, noko som ville innebære at ein utlending som er straffa for ulovleg opphald, straffritt kan halde fram med å opphalde seg ulovleg på ubestemt tid. Departementet meiner følgjeleg at ein kan bli straffa fleire gongar for ulovleg opphald og at regelen om dobla strafferamme då vil gjelde. Gjentakningstilfelle reiser likevel nokre særskilte spørsmål.

Eitt spørsmål er kor lang tid utlendingen – gitt at han ikkje vert uttransportert rett etter soning – bør få til å forlate landet før det er aktuelt med ny tiltale. Dersom utlendingen ikkje reiser og ikkje bidrar til identitetsavklaring mv., meiner departementet at ny tiltale må kunne skje relativt raskt, i prinsippet etter to-tre veker. Det sentrale er at utlendingen må ha hatt moglegheit til å forlate landet. Ein utlending som ikkje har hatt ein reell moglegheit til å forlate landet, kan vanskeleg straffast for rettsstridig å ha opphalde seg i landet utan opphaldsløyve. I ein slik situasjon må gjerningsinnhaldet i utlendingslova § 55 formeinleg tolkast innskrenkande.

Eit anna spørsmål er om retten i ei ny straffesak om ulovleg opphald skal leggje saman det ulovlege opphaldet frå tidlegare straffesak og det ulovlege opphaldet etter soning. Svaret må vere nei: Utlendingen har allereie sona for det første ulovlege opphaldet. I straffutmålinga bør derimot domstolen leggje stor vekt på at det er tale om gjentekne lovbrøt, slik at straffa av den grunn vert høgare enn ved første dom for ulovleg opphald. Det er nedfelt i straffelova § 77 bokstav k at gjentekne lovbrøt reknast som skjerpande omstende.

5.4.3 Utmåling av straff

Når departementet foreslår å endre ramma for fengselsstraff frå seks månader til to år, er intensjonen at også det faktiske straffenivået skal bli vesentleg heva. Dette er ein føresetnad for at den preventive effekten skal bli realisert. Departementet finn det likevel ikkje tenleg å gje like spesifikke føringar for straffenivået som det vart gjort i Prop. 181 L (2012-2013) om heving av strafferamma for brot på innreiseforbod. Medan ulovleg innreise er ei konkret og distinkt handling, er ulovleg opphald eit fortløpande straffbart forhold. Dette gjer det vanskelegare å identifisere eit normaltilfelle som kan vere utgangspunktet for eit normalstraffenivå, og å peike på formildande eller skjerpande moment som knyter seg konkret til den straffbare handlinga.

Departementet vil likevel gje nokre kommentarar om kva som bør vere eit naturleg utgangspunkt for straffutmålinga, og kva for omstende som kan tale for redusert eller skjerpa straff i den einskilde saka. Departementet understrekar at domstolane fritt skal kunne fastsetje den straffa som ein finn riktig ut frå tilgjengelege og relevante straffutmålingsmoment. Eit tungtvegande slikt moment vil likevel vere klart uttrykte og grunngeevne fråsegner frå lovgevar. Det er også viktig å understreke at det vil kunne vere riktig å justere straffenivået over tid, i lys av kriminalitetsutvikling og andre samfunnsforhold.

Som det går fram i avsnitt 2.2 ovanfor, er rettspraksis noko sprikande når det gjeld utmåling av straff for ulovleg opphald. Straffenivået synest likevel å liggje på fengsel i rundt 75 dagar for ulovleg opphald i to-tre år. Sjølv når det ulovlege opphaldet har vart i opp mot åtte år, har straffa likevel ikkje blitt meir enn fengsel i 120 dagar.

Varigheita av det ulovlege opphaldet er openbert sentralt for straffutmålinga og eit naturleg utgangspunkt for å definere eit tentativt normalstraffenivå. Etter departementet sitt syn er dagens straffenivå for lågt. Departementet vil i denne samanheng framheve at normalstraffenivået for første gongs brot på innreiseforbodet no er om lag eitt års fengsel, med eit påslag på seks månader ved andre gongs brot.

Departementet meiner at hovudregelen bør vere fengselsstraff utan vilkår allereie etter relativt kortvarig ulovleg opphald, til dømes to-tre månader. Straffa for ulovleg opphald i rundt eitt år bør normalt – når det ikkje ligg føre verken skjerpande eller formildande omstende – ikkje vere mindre enn eit halvt års fengsel. Det bør deretter vere eit markant påslag for ytterlegare varigheit, og «takket» for dette påslaget bør ikkje vere vesentleg lågare enn kva strafferamma opnar for, sjølv om det bør vere eit visst rom for ytterlegare skjerping på grunn av graverande omstende.

Departementet vil vidare framheve nokre utgangspunkt for kva som kan reknast som formildande og skjerpande omstende.

Det vil for det første vere skjerpande dersom utlendingen vert dømt for ulovleg opphald fleire gongar. Gjentakning medfører dobling av strafferamma, jf. straffelova § 79 bokstav b, og dette bør spegle seg i at også den faktiske straffa vert vesentleg strengare. Det er presisert i straffelova § 77 bokstav k at gjenteken kriminalitet generelt reknast som skjerpande omstende. Som nemnt i avsnitt 5.4.2.2 ovanfor, skal ein imidlertid ikkje addere det tidlegare straffa ulovlege opphaldet med det etterfølgjande ulovlege opphaldet som den nye straffesaka gjeld.

For det andre må det leggjast vekt, i skjerpande retning, på om utlendingen har motarbeidd retur. Typiske døme på dette er at utlendingen har halde seg skjult, unndrege seg tvangsretur, gjeve urette opplysingar eller ikkje etterkome konkrete krav frå politiet om samarbeid. At utlendingen ikkje aktivt har *medverka* til retur, men passivt lete vere å etterleve utvisingsvedtaket, er ikkje formildande.

For det tredje meiner departementet at det ikkje skal leggjast vekt – i formildande eller skjerpande retning – på kva for straffbare handlingar som ligg til grunn for utvisingsvedtaket. Utlendingen har allereie blitt straffa for desse handlingane, og det er det ulovlege opphaldet som ligg til grunn for straff etter utlendingslova § 108.

For det fjerde meiner departementet at det som ein klar hovudregel ikkje skal leggjast vekt – i formildande eller skjerpande retning – på kva som er (den påståtte) grunnen til at utlendingen ikkje har etterlevd utvisingsvedtaket. Det er ein føresetnad for domfelling at utlendingen har hatt moglegheit til å reise, jf. punkt 5.4.2.2 ovanfor. Så lenge det er klart at utlendingen *kunne* ha reist, som nesten alltid vil vere tilfellet, bør det sjeldan vere relevant kvifor han let vere. Omstende knytt til for eksempel familieliv, helse og livssituasjon ved retur, vert vurdert i samband med utvisingsvedtaket. Eit vedtak om utvising inneber også at utlendingsstyremaktene meiner at retur vil vere trygt, uavhengig av om utlendingen sjølv har ei subjektiv frykt for å retur-ner. Når det først er fatta eit vedtak om utvising skal dette etterlevast, sjølv om utlendingen meiner å ha aktverdige – og for så vidt forståelege – grunnar til det motsette.

Departementet nemner i denne samanheng at eventuell anna kriminalitet utlendingen har utført i løpet av det ulovlege opphaldet, kan og bør føre til tiltale *i tillegg* til det ulovlege opphaldet, eventuelt som ulike tiltalepostar i same straffesak.

For det femte meiner departementet at graden av skuld kan vere eit relevant straffutmålingsmoment, sjølv om dette neppe vil gjelde mange saker. I utgangspunktet skal det mykje til for at ulovleg opphald, i alle fall ut over det heilt kortvarige, ikkje skal vere forsettleg eller i det minste grovt aktlaust. Departementet ser ikkje grunn til at skiljet mellom forsett og grov aktløyse bør ha stor vekt. Tilfelle av simpel aktløyse kan likevel tenkjast, og bør i så fall straffast noko mildare.

6. ØKONOMISKE OG ADMINISTRATIVE KONSEKVEN SAR

Ein direkte konsekvens av heva strafferamme og høgare straffenivå for ulovleg opphald vil vere auka samla tid som skal sonast i fengsel, og dermed auka ressursbruk i kriminalomsorga. Eit auka press på kriminalomsorga kan

også bidra til soningskø. Talet på domfellingar, og dermed soningsdøgn, vil i stor grad avhenge av om politiet prioriterer sakstypen vesentleg høgare enn i dag. Politi og påtalemyndighet må også vurdere i den einssilde saka om det er meir tenleg å iverksetje retur – dersom tilhøva ligg til rette for det – enn å ta ut påtale for ulovleg opphald.

Tal innhenta frå STRASAK viser at det i 2017 var til saman 354 saker om ulovleg opphald og ulovleg arbeid, men det er ikkje klart kor mange av desse sakene som gjaldt personar utvist pga. straff. Det er – naturleg nok – høgst usikkert kor mange som oppheld seg ulovleg i Noreg og kor mange av desse som er omfatta av lovforslaget. Det må likevel leggast til grunn at det er potensiale for vesentleg fleire straffesaker enn kva som har vore vanleg, dersom slike saker i større grad vert prioritert. Innsette som sonar for brot på utlendingslova vert som oftast plassert i einingar med høgt tryggleiksnivå. Ein heilårsplass på dette tryggleiksnivået kostar i gjennomsnitt rundt ein million kroner i året. Lovforslaget kan difor potensielt ha vesentlege kostnader for kriminalomsorga.

Lovendringa vil vidare få meir indirekte konsekvensar. Det er venteleg at heva strafferamma og straffenivå, saman med ei større merksemd om fordelane ved i større grad å straffeforfølge ulovleg opphald, vil føre til fleire straffesaker enn kva som har vore vanleg. I så fall vil dette, isolert sett, medføre auka ressursbruk i heile straffesakskjeden, også for påtalemyndighet og domstolane.

Vidare vil forslaget kunne ha ein viss konsekvens for utlendingsforvaltninga ved at det i somme saker – for at utlendingen skal vere omfatta av den nye strafferamma – vil vere behov for å fatte nytt vedtak om utvising som følgje av straff etter eit tidlegare vedtak om utvising på grunn av brot på utlendingslova.

Samstundes vil politiet i ein del saker spare ressursar som elles ville blitt brukt på administrative interneringssaker. I saker der utlendingar er internert i medhald av utlendingslova § 106, må det finne stad domstolsprøving og forlenging med jamne mellomrom. Dette er ressurskrevjande både for ID-etterforskarane og for juridisk avdeling i PU, som skal gå i interneringsmøte, skrive påteikning og sikre at saka har tilstrekkeleg framdrift. Dersom utlendingen sonar ein lengre dom for brot på utlendingslova § 108, vil dei tilsette i PU kunne bruke kapasiteten sin på verifisering heller enn jamlege interneringar. I løpet av soningsperioden vil PU og aktuelle politidistrikt i samarbeid kunne arbeide effektivt med ID-saka, med sikte på retur ved endt soning.

Trass utgiftene til fleire soningsdøgn og fleire straffesaker m.m., finn departementet det sannsynleg at lovendringa på sikt vil ha konsekvensar som i

sum inneber ein økonomisk og administrativ vinst for samfunnet. Departementet legg til grunn at strengare straffer vil ha ein preventiv verknad. Det er grunn til å tru at det på sikt vil vere færre tilfelle av ulovleg opphald og dermed færre straffesaker knytt til dette. At utreiseplikta vert etterlevd i større grad vil også medføre redusert ressursbruk for blant andre politiet, til ID-arbeid, tvangsreturar, interneringssaker m.m.

Ikkje minst vil det vere slik at dersom fleire straffedømte etterlever utreiseplikta, vil ein unngå kriminaliteten ein del av desse elles ville utført. Det vil redusere ressursbruken i straffesakskjeden og, ikkje minst, spare samfunnet for dei store ulempene og kostnadene med kriminalitet. Denne vinsten er svært vanskeleg å estimere, men det er gjort analysar som viser at rask retur av straffa utlendingar er svært lønsamt for samfunnet (jf. *Evaluering av returarbeidet i politiet, Delrapport II – effekten av retur*, Politidirektoratet 2014 og *Returarbeidet i politiet – en analyse av utvikling fra 2011/2012 til 2015, fordeling og kostnadsprofil*, A-2 Norge/Politidirektoratet 2017).

Samla sett er det vanskeleg å berekne kva for konsekvensar forslaget vil få. Erfaringane frå straffeskjerpinga i 2014 for brot på innreiseforbodet, tyder på at det på kort sikt vert fleire straffesaker og fleire soningsdøgn. Samstundes har det, etter straffeskjerpinga, vore ein vesentleg reduksjon i talet på registrerte brot på innreiseforbod. I seinare tid har også talet på innsette som sonar for brot på innreiseforbod, gått klart ned. Dette støttar hypotesen om at ressursbruken over tid vil gå ned, sjølv om det vil ta noko tid før effekten når kriminalomsorga.

Etter departementet si vurdering vil lovforslaget på sikt ha positive økonomiske og administrative konsekvensar.

7. FORSLAG TIL LOV OM ENDRINGAR I UTLENDINGSLOVA

I lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her gjerast følgjande endringar:

§ 108 andre ledd bokstav a skal lyde:

a) Forsettlig eller uaktsomt overtrer de bestemmelsene som er angitt i det følgende, eller forbud, påbud eller vilkår gitt i medhold av disse bestemmelsene:

(...)

§ 55 første og annet ledd, med mindre overtredelsen rammes av tredje ledd bokstav f

(...)

§ 108 tredje ledd bokstav e og ny bokstav f skal lyde:

e) forsettlig eller uaktsomt overtrer innreiseforbudet i § 71 annet ledd eller § 124 første ledd, *eller*

f) er utvist som følge av ilagt straff eller særreaksjon, og forsettlig eller uaktsomt overtrer kravet om oppholdstillatelse i utlendingsloven § 55 annet ledd ved ikke å forlate riket.

8. MERKNADER TIL LOVENDRINGANE

Endringa i § 108 andre ledd bokstav a har eit pedagogisk føremål. Tilføyinga informerer om at det finst ein særregel i tredje ledd, som ein må vere merk- sam på når det gjeld straff for ulovleg opphald.

Endringa i § 108 tredje ledd bokstav e er av lovteknisk karakter.

Ny bokstav f i § 108 tredje ledd inneber at regelen om straff for ulovleg opp- hald etter utvisning som følgje av straff eller særreaksjon, vert flytta frå andre til tredje ledd og dermed omfatta av strafferamma der, som er bot eller feng- sel inntil to år. Departementet har gjeve nokre nærare kommentarar om kon- sekvensane av ny strafferamme, mellom anna knytt til straffutmåling, i punkt 5.4.2 og 5.4.3.

Departementet har vurdert om det ville vere betre å knyte strafferegelen for ulovleg opphald til utlendingslova § 90 sjette ledd, som slår fast at vedtak om å forlate landet setjast i verk ved eit pålegg om utreise, heller enn § 55 andre ledd (krav om opphaldsløyve). Ulovleg opphald inneber at ein bryt begge desse reglane, og ein kan argumentere for at brot med eit pålegg om utreise er ei meir presis skildring av kva for gjerning som inneber at ein oppheld seg i Noreg ulovleg.

Departementet finn det likevel mest tenleg å halde fast ved at det er brot på utlendingslova § 55 andre ledd som definerer ulovleg opphald, då dette er den etablerte innfallsvinkelen. Departementet viser til at rettspraksis konse- kvent viser til § 55 og at denne tilnærminga også kjem til syne i utlendings- forskrifta § 18-14. Samstundes foreslår departementet ein ordlyd som, i større grad enn berre ein referanse til § 55, tydeleggjer kva for handling som er straffbar, dvs. ikkje å forlate landet til trass for at ein er utvist og dermed manglar opphaldsløyve.

I lys av at strafferegelen for ulovleg opphald framleis vil vere knytt til lova § 55, ser departementet ikkje grunn til å endre strafferamma for brot på § 90 sjette ledd.