

01 SEP 2014

Justis- og beredskapsdepartementet
Innvandringsavdelingen
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

Vår ref: RPU
Vår dato: 19.08.2014
Deres ref: 14/1667-TFN
Deres dato: 06.06.2014

Høringsuttalelse – Endringer i utlendingsforskriften, varig ordning for lengeværende barn og begrunnelse i vedtak som berører barn

Vi viser til høringsbrev datert 06.06.2014, hvor det bes om høringsinstansenes syn på de foreslåtte endringer i utlendingsforskriften.

Jussformidlingen stiller seg positive til Departementets forslag om å tydeliggjøre regelverket om oppholdstillatelse som følge av barns tilknytning til Norge, jf. utlendingsforskriften § 8-5 samt å gjøre endringer i bestemmelsen om begrunnelse i vedtak som berører barn, jf. utlendingsforskriften § 17-1 a.

1. Varig ordning for lengeværende barn (utlendingsforskriften § 8-5)

1.1. Vurdering av barnets tilknytning

Jussformidlingen er enig i at det bør synliggjøres hvilke momenter som skal vektlegges i vurderingen av barnets tilknytning til Norge, og vi slutter oss til Departementets forslag til forskriftens § 8-5 annet ledd bokstav a-i. Jussformidlingen mener imidlertid at barnets tilknytning til returlandet også bør inngå i vurderingen, og dermed også fremgå av forskriften. Vi foreslår at dette inntas i en bokstav j.

Årsaken til at momentet bør inntas er at barnets tilknytning til returlandet kan kaste lys over barnets tilknytning til Norge, samt hvor barnefaglig forsvarlig det vil være å returnere barnet til hjemlandet. Eksempelvis kan barnet ha en middels/svak tilknytning til Norge ut fra vurderingsmomentene i bokstav a-i, men en fraværende tilknytning til returlandet. I slike tilfeller vil barnet reelt sett kunne være sterkere tilknyttet Norge enn det tilsynelatende kan se ut til etter vurderingsmomentene i bokstav a-i. Motsatt kan også tilknytningen til hjemlandet være sterk, noe som i flere tilfeller kan innebære at tilknytningen til Norge reelt er svakere enn den tilsynelatende kan se ut til etter de øvrige vurderingsmomentene. Til tross for at momentet indirekte vil inngå i vurderingene etter vurderingsmomentene i bokstav a-i samt at listen over vurderingsmomenter ikke er uttømmende, er vi av den oppfatning at dette bør synliggjøres som et selvstendig moment i forskriften.

For øvrig slutter vi oss til Departementets vurderinger på dette punkt.

1.2 Medvirkning til identitetsavklaring og retur

Jussformidlingen slutter seg til Departementets forslag om at barnets foreldre som hovedregel må ha medvirket til å avklare sin identitet samt å ha bidratt til å muliggjøre retur, for at opphold skal gis på grunnlag av barnets tilknytning.

Jussformidlingen merker seg imidlertid at regelen er en «hovedregel». Da det ikke er kommentert hvilke situasjoner som kan medføre unntak fra hovedregelen etterspørres en nærmere vurdering av hvor terskelen går. Dersom unntakssituasjonen er ment å være hvor avslag ikke er barnefaglig forsvarlig etter siste ledd, bør dette fremgå uttrykkelig av lovteksten.

1.3. Krav om barnefaglig forsvarlig vedtak

Jussformidlingen er enig i at et krav om at alle vedtak skal være barnefaglig forsvarlige vil innebære at hensynet til barnets beste får større vekt. Slik vi forstår høringsbrevet er formålet med bestemmelsen å sette opp en sikkerhetsventil om at alle vedtak skal være forsvarlige etter en barnefaglig vurdering uavhengig av om barnets foreldre har unnlatt å medvirke til å avklare egen identitet og bidratt til å muliggjøre retur, og uavhengig av de innvandringsregulerende hensyn som gjør seg gjeldende.

Vi vil bemerke at denne regelen vil medføre at vilkårene om samarbeid i annet ledd ikke vil ha praktisk betydning dersom det ikke anses barnefaglig forsvarlig å gi avslag. En slik sikkerhetsventil vil med andre ord undergrave de innvandringsregulerende hensyn, uavhengig av styrken på dem, dersom det ut i fra en barnefaglig vurdering er uforsvarlig å gi avslag.

På grunn av det overstående vil innholdet av vilkåret «barnefaglig forsvarlig» være av stor betydning. Vilkåret er imidlertid vagt, og det er vanskelig å legge et konkret innhold i det. Det vises i høringsbrevet til at vilkåret forutsetter at utlendingsforvaltningen må ha tilstrekkelig barnefaglig kompetanse til å kunne vurdere hvorvidt vedtakene som gis er «barnefaglig forsvarlig». Da også søkere og advokater/rettshjelpere må kunne etterprøve utlendingsforvaltningens vurdering for å kunne ivareta søkers rettssikkerhet, oppfordrer vi Departementet til å konkretisere vilkåret nærmere.

Etter vår vurdering vil også formålet med bestemmelsen i siste ledd rent lovteknisk komme klarere frem dersom setningen formuleres uten henvisningen til avveiningen mot innvandringsregulerende hensyn. Et eksempel kan være; «Avslag kan ikke gis dersom det ikke er barnefaglig forsvarlig». Bestemmelsen vil da synliggjøre at avslag ikke i noen tilfeller kan gis dersom det ikke er barnefaglig forsvarlig, og bestemmelsen vil ikke etterlate tvil om at hensynet til barnets beste skal gå foran innvandringsregulerende hensyn der et avslag ikke kan anses barnefaglig forsvarlig.

1.4 Jussformidlingens foreslåtte endringer

§8-5 Vurderingen av sterke menneskelige hensyn i lovens § 38 ved søknad om oppholdstillatelse fra barn

Ved vurderingen av sterke menneskelige hensyn etter lovens § 38, skal barns tilknytning til riket tillegges særlig vekt.

Ved utlendingsmyndighetens vurdering etter første ledd, skal blant annet følgende vektlegges:
a) barnets alder,

- b) barnets behov for stabilitet og kontinuitet,
- c) hvor lenge barnet har oppholdt seg i Norge,
- d) hvilke språk barnet snakker,
- e) barnets psykiske og fysiske helsesituasjon,
- f) barnets tilknytning til venner og nærmiljø,
- g) barnets omsorgssituasjon i Norge,
- h) foreldrenes mulighet til å gi omsorg ved retur,
- i) den menneskerettslige situasjonen ved retur,
- j) barnets tilknytning til returlandet**

Dersom opphold skal gis på grunn av barnets tilknytning til riket, må foreldrene som hovedregel ha medvirket til å avklare egen identitet og bidratt til å muliggjøre retur.

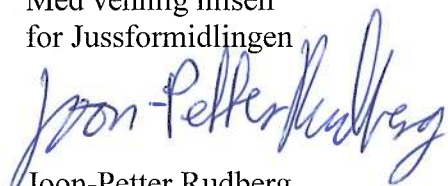
Avslag kan ikke gis dersom det ikke er barnefaglig forsvarlig.

(Jussformidlingens foreslåtte endringer er uthevet.)

2. Begrunnelse i vedtak som berører barn (utlendingsforskriften § 17-1 a)

Jussformidlingen slutter seg til Departementets forslag til endringer i utlendingsforskriften § 17-1 a. Vi er enig i at det er viktig at det synliggjøres hvilke momenter som er vurdert, og hvilke avveininger som er gjort ved motstående hensyn, i vedtak som berører barn. Videre anser Jussformidlingen det som en rettssikkerhetsmessig fordel at unntaksbestemmelsen i annet ledd kun kommer til anvendelse hvor begrunnelse som nevnt i første ledd anses «åpenbart» unødvendig i motsetning til dagens bestemmelse som gir unntak dersom det anses «unødvendig».

Med vennlig hilsen
for Jussformidlingen



Joon-Petter Rudberg
Daglig leder



Signe Bechmann Hansen
Leder Rettspolitisk Utvalg



Lene Lilletvedt
Saksbehandler