

Høringsmøte i Arbeids- og inkluderingsdepartementet 17. september 2009

Advokatforeningen viser til departementets brev av 03.09.09, med invitasjon til høringmøte 17.09.09.

Advokatforeningen takker for invitasjon.

1. Sakens bakgrunn

Advokatforeningen ser behovet for å vurdere hvorvidt overtredelse av påbud gitt i ny utlendingslov kapittel 13 skal medføre straff, da det ikke er gjort tidligere. Direktiv 2004/38/EF overlater til de enkelte medlemsstater å vurdere hva som skal være straffbart for utlendinger som omfattes av direktivet.

Advokatforeningen mener at lovhjemmel for straff må stå i forhold til overtredelsen karakter og art. Et mulig behov for straffereaksjon må vurderes i lys av de øvrige forvaltningsmessige reaksjoner i utlendingsloven, slik som f eks bortvisning. Likhets hensyn kan også gjøre seg gjeldende. Tredjelandborgere og EØS borgere bør behandles likt. Hensynet til harmonisering med EU land kan være relevant.

Med dette generelle utgangspunkt kan Advokatforeningen ikke støtte kriminalisering av unnlatteshandlinger, slik som f eks brudd på registreringsplikten.

2. Merknader til de enkelte forslagene

2.1. Endring i § 108 første ledd, bokstav a

Advokatforeningen støtter forslaget om endring i ny utlendingslov § 108, første ledd bokstav a. Henvisningen til lovens § 94 første ledd er feil og den må derfor strykes.

2.2. Vedrørende andre overtredelser som foreslås straffebelagt

2.2.1. Brudd på registreringsplikten

Registreringsplikten i ny utlendingslov § 117 pålegger EØS-borgere som ønsker å oppholde seg i Norge i mer enn tre måneder en plikt til å registrere seg.

Advokatforeningen kan ikke støtte kriminalisering av brudd på denne plikten. En mer proporsjonal reaksjon vil være bortvisning. Advokatforeningen ser behovet for å styre EØS-borgerens adferd dit hen at vedkommende etterkommer registreringsplikten, men mener at straff som reaksjonsform ikke er et proporsjonalt og egnet virkemiddel for å oppnå dette.

For det tilfellet av at Advokatforeningen ikke får gehør for dette syn og straff innføres som reaksjonsform, må myndighetene gjøre noen grep for å sikre utlendingens rettssikkerhet, jf ny utlendingslov § 1 annet ledd.

EØS-borger som pålegges å registrere seg etter ny utlendingslov § 117, skal etter loven ”straks” få et registreringsbevis. Får han ikke dette umiddelbart, må han eller hun få et midlertidig bevis (eller en form for kvittering) som kan fungere som dokumentasjon på at plikten er overholdt. Slikt bevis kan fremlegges i tilfelle av at utlendingsmyndigheten har begått en feil, ved at en EØS-borger rent faktisk ikke har blitt registrert slik som forutsatt.

Advokatforeningen vil imidlertid bemerke at den lovtekniske formen som departementet foreslår – om å ta med lovens § 117 i oppregningen i lovens § 108 første ledd, bokstav a, - innebærer at det gis lovhjemmel for at reaksjonsfastsettelsen ikke bare kan være bot, men også fengsel i inntil seks måneder. Fengsel som reaksjonsform synes lite proporsjonalt og kan under enhver omstendighet ikke støttes. Advokatforeningen bemerker også at Sverige har bot som reaksjonsform.

2.2.2. Brudd på kravet om å søke oppholdskort etter § 118

Familiemedlemmer og andre utlendinger som ikke er EØS-borgere, plikter å søke om oppholdskort innen tre måneder, jf ny utlendingslov § 118. Søknad om oppholdskort avgjøres innen seks måneder etter at søknaden er levert.

Advokatforeningen kan ikke støtte kriminalisering av brudd på denne plikten. En mer proporsjonal reaksjon vil være bortvisning. Advokatforeningen ser behovet for å styre denne gruppens adferd dit hen at de søker om oppholdskort, men mener at straff som reaksjonsform ikke er et proporsjonalt og egnet virkemiddel for å oppnå dette.

For det tilfellet av at Advokatforeningen ikke får gehør for sitt syn og straff innføres som reaksjonsform, må myndighetene iverksette tiltak for å sikre utlendingens rettssikkerhet, jf ny utlendingslov § 1 annet ledd. Utlendingen må gis en kvittering eller annet bevis, for at han eller hun har innlevert søknad om oppholdskort. Begrunnelsen er her den samme som ovenfor, under pkt 2.2.1. En kvittering vil kunne dokumentere at utlendingen har opptrådt korrekt, i tilfelle av at utlendingsmyndighetene ved en feil ikke har registrert søknad om oppholdskort.

Advokatforeningen har innvendinger til den lovtekniske utformingen.

Departementet tar sikte på å kriminalisere manglende *søknad* om oppholdskort. Det skisserte lovforslaget har imidlertid et bredere anvendelsesområde. I lovteksten i § 108 første ledd, bokstav a, gjøres det kun en til overtreddelse av ”§ 118 første ledd”. Bestemmelsen i § 118 første ledd angir en plikt til å ”*anskaffe oppholdskort*”. En kriminalisering av pliktbrudd etter § 118 første ledd vil derfor også innebære at det er straffbart hvis en utlending har søkt, men ikke mottatt oppholdskort. Dette kan ikke være tilsiktet. Utlendingen har ikke noe kontroll over når oppholdskort utstedes.

Advokatforeningen finner dessuten den lovtekniske formen uheldig av andre grunner. Hvis ny utlendingslov § 118 tas med i oppregningen i lovens § 108 første ledd, bokstav a, innebærer det lovhjemmel for å ilagge fengselsstraff, ikke bare bot. Advokatforeningen kan under ingen omstendighet støtte dette.

2.2.3 Brudd på innreiseforbudet etter utvisning

Advokatforeningen har ikke de samme innvendinger til å kriminalisere brudd på innreiseforbudet. Dette dreier seg om en aktiv handling; ikke unnlattelse. Dessuten vil denne gruppen normalt være kjent med det norske regelverket; herunder at det er en loverovertredelse å reise inn i landet i tilfelle av utvisning.

Likhetshensyn kan dessuten tilsi og behandle EØS-borgere og tredjelandsborgere likt.

2.2.4 Brudd på meldeplikten etter forslag til forskrift § 19-11 første og annet ledd

Advokatforeningen kan ikke støtte forslag om bruk av straff for slik overtredelse. Bortvisning er et mer egnet virkemiddel.

For det tilfellet av at forslaget likevel innføres, må utlendingens rettssikkerhet sikres ved at vedkommende får noe form for bevis for at plikten er oppfylt.

3. Oppsummering

Advokatforeningen kan ikke støtte forslaget om å kriminalisere unnlatesehandlinger. Det synes ikke proporsjonalt. Andre forvaltningsmessige reaksjoner kan være like effektive, slik som bortvisning.

For det tilfellet av at straff likevel vedtas som reaksjonsform, må utlendingens rettssikkerhet ivaretas. Manglende registrering og oppfølging hos utlendingsmyndighetene kan urettmessig føre til straff, dersom utlendingen ikke sikres noe bevis for at han eller hun har opptrådt på korrekt måte ved å søke om oppholdskort o.l.

Advokatforeningen har innvendinger til lovteknikken, blant annet fordi det gis hjemmel for fengselsstraff, uten at dette kan være tilsiktet.

Advokatforeningen mener at det kan være proporsjonalt å ilegge straff for brudd på innreiseforbud. EØS-borgeren vil da normalt gjennom den forutgående saksbehandlingsprosess i utvisningssaken være godt orientert om at det er rettsstridig å reise inn i riket så lenge utvisningsvedtaket består.