

Kommunal- og regionaldepartementet
Pb 8112 Dep
0032 OSLO

KOMM. OG REG. DEP	
6 APR 2005	
04 1344-41	
Ark.	5311
Avd.	LNN I PREIKAB

Deres ref: 04/3411

Vår ref: 04/14180/etr

Oslo, 04.04.2005

HØRINGSUTTALELSE NOU 2004:20 NY UMLENDINGSLOV

Vi viser til Deres høringsbrev datert 23.12.2004 vedrørende den del av forslaget som har høringsfrist 1.april 2005. Høringsuttalelsen er inndelt i fire ulike temaer som er omtalt i departementets høringsbrev punkt 3.

DEL 1: TILTAK SOM SKAL BESKYTTE UTEMLANDSKE KVINNER MOT VOLDELIGE MENN I NORGE

INNLEDNING

Utenlandske kvinner og deres særkullsbarn blir i noen tilfeller utnyttet og mishandlet av herboende menn i forbindelse med familiegjenforening og visum. Det finnes imidlertid ikke tall som viser i hvilket omfang dette skjer. Problemet knytter seg både til etnisk norske menn og menn av utenlandsk opprinnelse. Direktoratet deler Utvalgets syn på at det vesentlige ikke er hvor mange eller hvor få saker det dreier seg om, men at det er alvorlig for de det gjelder.

Dagens lovverk hjemler ikke en rett for utlendingsmyndighetene til å gripe inn i tilfeller hvor det er overveiende sannsynlig at søker eller dennes barn vil utsettes for vold eller seksuelt misbruk som følge av familieinnvandring i Norge. Utlendingsmyndighetene kan for eksempel ikke informere søker om at referansen er tidligere dømt for vold mot ektefelle eller for seksuelt misbruk av barn. Utvalgets forslag til ny utlendingslov innebærer i så måte en betydelig endring.

Direktoratet mener det er særlig alvorlig dersom referansen utnytter ektefellens særkullsbarn seksuelt, eller gjentatte ganger gifter seg med og dumper, utenlandske kvinner.

Det er et faktum at mange av kvinnene dette gjelder, kommer fra svært fattige deler av verden. For disse vil ekteskap i vesten fortone seg som en redning, både for seg selv og for eventuelle særkullsbarn. Noen vil også ha økonomiske forpliktelser til familiemedlemmer eller andre i hjemlandet. Disse er i en svært sårbar situasjon, og vil være ekstra utsatte for kynisk utnyttelse via familiegjenforening eller visum.

Direktoratet har erfart at enkelte kvinner kan gå langt i å akseptere både utnyttelse og vold, i den hensikt å kunne bli i Norge. Lovforslaget gir adgang til å avslå

Avdeling for faglig strategi og koordinering:

Postadresse:
Postboks 8108 Dep.
N-0032 OSLO

Besøksadresse:
Hausmanns gate 21, Oslo
Hjemmeside: www.udi.no

Telefon: 23 35 15 00
Telefaks: 23 35 15 13

familieetablering i særlige tilfeller av hensynet til medbrakte særkullsbarn, dersom hensynet til barnets beste ikke taler for familiegjenforening.

FAMILIEETABLERING

Politiets forberedelse av søknad om opphold.

Forslagets § 95 første ledd gir adgang til å bruke vandelsopplysninger i politiets forberedelse av søknader om familieinnvandring etter forslagets §§ 58 og 59. Politiet har allerede denne adgangen, men denne bestemmelsen er ment som en synliggjøring.

Direktoratet støtter forslagets § 95 første ledd om at politiet kan bruke referansens vandelsopplysninger i forberedelsen av søknad om familieetablering.

Adgangen til å gi vandelsopplysninger til Utlendingsdirektoratet.

Forslagets § 95 annet ledd hjemler adgang til å gi opplysninger til Utlendingsdirektoratet, dersom vandelsopplysningene er av betydning for hvorvidt søknad om familieetablering skal avslås etter forslagets § 58 fjerde ledd. Utvalget gir en grundig vurdering av dette forslaget til bestemmelse, og viser blant annet til reglene i Sverige og Danmark. I Sverige har utlendingsmyndighetene tilgang til de relevante registrene hos politiet, men har ikke adgang til å sjekke disse registrene utenom i særlige tilfeller. Problemet er der at listen for å få opplysninger fra registrene ligger såpass høyt at bestemmelsen i realiteten er et "trubbigt instrument", som det står i Migrationsverkets rapport.¹

Direktoratet ser de personvernmessige betenkelighetene ved en rutinemessig kontroll av vandelsopplysninger ved behandling av denne typen saker. Opplysningene det er snakk om å bruke i denne sammenhengen er av høyst personlig karakter. Bruk av slike opplysninger til å nekte familieetablering på bakgrunn av ekteskap, er derfor et betydelig inngrep i den private sfæren. Det er derfor, etter direktoratets mening, kun i de åpenbare tilfellene av mishandling at utveksling av vandelsopplysninger bør finne sted.

UDI vil, slik utvalget peker på, ikke ha terminaladgang til vandelsopplysninger om referanser. Politiets adgang til å gi opplysninger til Utlendingsdirektoratet, gjelder kun opplysninger som er relevante i forhold til § 58 fjerde ledd. Bestemmelsen i § 95 annet ledd er en "kan-bestemmelse", slik at det er politiet som gjør vurderingen når det gjelder relevans i forhold til kriteriene i § 58 fjerde ledd. UDIs tilgang til opplysninger er med andre ord begrenset av at det er politiet som vurderer hvilke opplysninger som er relevante, og dermed hvilke opplysninger som skal gis.

Utlendingsmyndighetene håndterer daglig store mengder personopplysninger i forbindelse med sin saksbehandling. Det er etter vårt syn ikke grunnlag for å anta at utlendingsmyndighetenes tilgang til vandelsopplysninger vil øke faren for myndighetsmisbruk. Bestemmelsens formål bør dessuten veie tungt til fordel for at vandelsopplysninger om referansen bør kunne brukes.

Personvern hensyn tilsier at det kun bør være opplysninger om alvorlige forhold politiet gis anledning til å videreformidle. Det bør også vurderes om det skal stilles

¹ Lovforslaget kapittel 8.5.4.6

krav om at det må dreie seg om domfellelser for forhold som gir grunn til å frykte for at søker vil bli utsatt for mishandling, seksuelle overgrep eller rettstridig tvang dersom søker får innvilget familieetablering med referansen. På denne bakgrunnen har direktoratet foreslått en deling av disse opplysningene i to grupper, slik det fremgår av neste kapittel.

Initiativet til utveksling av vandelsopplysninger kan være både fra politiet og UDI. Politiet vil kunne avdekke opplysningene på bakgrunn av rutinemessig sjekk av referansens vandelsopplysninger i forbindelse med søknaden. UDI kan tilsvarende be om vandelsopplysninger der hvor det foreligger grunnlag for å be om dette. Forslagets § 95 annet ledd hjemler politiets adgang til å gi denne informasjonen.

Direktoratet ser det som viktig å få en klar hjemmel for at opplysninger om referansen kan registreres og brukes i sak om familieetablering. En slik hjemmel må tilfredsstillende kravene i Personopplysningsloven § 9 annet ledd, jf. § 8. Tilsvarende registrering av referanser bør også gjelde andre tillatelsestyper hvor det kreves en herboende referanse, hvilket vil bli behandlet i direktoratets ordinære høringsvar. Registreringen er etter vår vurdering et nødvendig verktøy for å sile ut de tilfellene hvor en bør be om vandelseopplysninger, for eksempel der en referanse gjentatte ganger har hentet ektefelle i utlandet. Direktoratet presiserer imidlertid at antall familieetableringer i seg selv ikke er avgjørende i denne sammenhengen.

Direktoratet støtter forslagets § 95 annet ledd om at vandelsopplysninger kan gis videre til Utlendingsdirektoratet. Hvordan disse opplysningene vil kunne anvendes av utlendingsmyndighetene, vil bli behandlet i det følgende.

Avslag på søknad om opphold om familieetablering.

Det vises til det som er sagt om selve adgangen til å bruke vandelsopplysninger i saksforberedelsen, og om de særlige personvern hensyn som melder seg.

Forslagets § 58 fjerde ledd gir myndighetene adgang til å avslå søknad om familieetablering, blant annet basert på vandelsopplysninger fra politiet, dersom det foreligger fare for at søkeren eller dennes særkullsbarn vil kunne bli utsatt for vold, annen mishandling eller utnyttelse. Begrunnelsen er at en innvilgelse vil virke støtende i forhold til den alminnelige rettsfølelsen. Denne avslagsgrunnen gjelder familieetableringstilfellene, og ikke familiegjenforening.

Innledningsvis ønsker direktoratet å peke på at begrepet "støtende" vil kunne bli vanskelig å anvende. Det har et uklart innhold og vil kunne vanskeliggjøre vurderinger etter bestemmelsen. Direktoratet anbefaler at det i bestemmelsen i stedet benyttes en formulering som peker tilbake på bestemmelsens formål, nemlig å motvirke vold og utnyttelse.

Direktoratet er enig i at Norge, som Sverige og Danmark, tar inn i sin lovgivning regler for å hindre utnyttelse av utenlandske kvinner og barn via reglene for familieetablering og visum.

Utlendingsdirektoratet er imidlertid av den oppfatning at vandelsopplysninger kan deles inn i to grupper, nemlig:

- a. Opplysninger som kan føre til avslag på søknaden av hensyn til søker og dennes eventuelle særkullsbarn, og
- b. Opplysninger som bør gis til søker uten at søknaden avslås, og som søker selv bør få anledning til å vurdere før eventuell familieetablering i Norge.

Det vil være den skikkethetsvurderingen som politiet utarbeider etter eget initiativ, eller etter forespørsel fra UDI, som vil danne grunnlag for denne sontringen.

Vandelsopplysninger som kan danne grunnlag for avslag på søknad om familieetablering, bør av rettssikkerhetshensyn kun gjelde forhold som har ført til domfellelse og hvor faren for gjentakelse er overhengende. Dette må etter direktoratets mening være en snever unntaksbestemmelse.

Selv om opplysningene ikke kan begrunne avslag på søknad om familieetablering, mener direktoratet at søker selv bør få vurdere betydningen av relevante opplysninger om referansen, som politiet og utlendingsmyndighetene har kjennskap til. Direktoratet ønsker derfor en klar hjemmel for at vandelsopplysninger skal kunne gis til søker der hvor disse er av betydning for søkers vurdering av eventuell familieetablering i Norge. Dette kan være opplysninger som ikke har ført til domfellelse, som for eksempel ilagt besøksforbud og andre forhold relatert til vold og mishandling. Opplysninger om at søker flere ganger har vært årsak til at kvinner og eventuelle barn har måttet søke tilflukt på krisesenter, bør således også etter en helhetsvurdering kunne gis søker. Det vil være hensynet til søker og dennes eventuelle barn som skal ligge til grunn for denne vurderingen.

På grunn av den relativt korte høringsfristen, og det faktum at disse spørsmålene reiser vanskelige vurderinger, ønsker vi å komme nærmere tilbake til dette. Direktoratet har tatt initiativ til et FOU prosjekt som vil kunne gi viktige opplysninger om de spørsmålene denne bestemmelsen håndterer.² Rapport fra arbeidet vil være ferdig den 1. september 2005.

Direktoratet vil påpeke at det må være et klart krav til relevans mellom de forutgående forholdenes art og risikoen for utnyttelse og mishandling fra referansens side. Bestemmelsen må ikke oppfattes som et generelt vandelskrav hos referansen. Bestemmelsen må knyttes klart opp mot forhold relatert til vold og mishandling.

Vurderingen av vandelsopplysninger med tanke på fremtidig eventuell voldsanvendelse, reiser store skjønnsmessige utfordringer. For Utlendingsdirektoratet innebærer dette en mer komplisert saksbehandlingsprosess, og dermed økte arbeidsoppgaver.

Direktoratet foreslår etter dette at det gis en klar hjemmel for registrering av opplysninger om referansepersoner i familieetableringssaker. Videre foreslår direktoratet at vandelsopplysningene etter sitt innhold, enten kan overlates til søkers egen vurdering eller føre til avslag på søknad om familieetablering.

² FOU: Serieekteskap – art, omfang og kompleksitet, Institutt for Samfunnsforskning.

VISUM

Uttalelse fra politiet i visumsaker, forslaget § 96

Etter forslaget § 96 gis Utlendingsdirektoratet anledning til å innhente uttalelse hos politiet i forbindelse med søknad om visum.

Det vises til kommentarene til tilsvarende regler når det gjelder søknad om familieetablering.

Både registrering og bruk av opplysninger om referansen bør som sagt gis en klar lovhemmel. Det vil gjøre det lettere å få oversikt over hvilke personer som gjentatte ganger opptrer som referanse, hvilket vil gi et bedre grunnlag for å vurdere hvilke saker det skulle innhentes vandelsopplysninger i. Dette gjelder også i forhold til saksbehandlingen ved utenriksstasjonene, siden over 90 % av visumsøknadene avgjøres der.

Direktoratet er enig i at det ikke bør legges opp til en rutinemessig kontroll av vandelsopplysninger, slik en tenker i forhold til søknad om familieetablering, da dette neppe vil kunne forsvares ut fra en kost-nytte vurdering. I og med forslaget § 96 har myndighetene imidlertid en mulighet for å innhente opplysninger hos politiet der hvor det er grunn til å tro at det foreligger en risiko for mishandling eller annen utnyttelse. Direktoratet mener at denne hjemmelen for kontroll av vandelsopplysninger er tilstrekkelig. Vi viser også til det som er sagt over om registrering av referanser.

Direktoratet støtter etter dette forslaget § 96 om at uttalelse fra politiet skal kunne innhentes i forbindelse med søknad om visum.

Avslag på søknad om visum, forslaget § 9 tredje ledd

Det vises til det som er sagt om Forslagets §§ 58 fjerde ledd og 95.

Lovforslaget § 9 tredje ledd gir en adgang for utlendingsmyndighetene til å avslå søknad om visum dersom en innvilgelse ville virke støtende i forhold til den alminnelige rettsfølelse. Det vises til det som er sagt om begrepet "støtende" i tilknytning til forslaget § 58 fjerde ledd.

I utgangspunktet gjelder de samme betenkeligheter i forhold til avslag på søknad om visum, samtidig som det å avslå en søknad om visum vurderes som mindre inngripende enn det å avslå en søknad om familieetablering. Myndighetenes vurdering er etter bestemmelsen basert på hvorvidt søkeren eller dennes særkullsbarn vil bli utsatt for mishandling eller utnyttelse fra referansens side. En kan for eksempel tenke seg en situasjon hvor myndighetene har kjennskap til at referansen tidligere har utnyttet andre kvinner eller barn via besøksvisum, og at myndighetene deretter fortsetter å utstede besøksvisum hvor denne personen er referanse.

Utvalget viser til tilfeller hvor menn bosatt i Norge driver en "bruk og kast" utnyttelse av utenlandske kvinner ved hjelp av besøksvisum. Dette er en praksis som, sammen

med tilsvarende utnyttelse av dagens regler om familiegjenforening, er kjent for Utlendingsdirektoratet, og som har vært belyst i mediene i noen år.

Direktoratet er av den oppfatning at vandelsopplysninger som ikke kan begrunne et avslag på søknad om visum, ikke skal formidles til søker.

Direktoratet støtter etter dette forslagets § 9 tredje ledd om adgang til å avslå søknad om visum, dersom det foreligger grunn til å anta at søkeren eller medfølgende barn kan bli utsatt for vold eller utnyttelse som følge av innvilgelse av søknaden.

DEL 2: TILTAK MOT TVANGSEKTESKAP

INNLEDNING

Lovforslaget deler familieinnvandringen opp i to løp, nemlig familie- gjenforening og etablering. Dette innebærer en vesentlig endring i forhold til dagens lovgivning, hvor disse løpene i sidestilles.

Utvalget drøfter i lovforslagets kapittel 8.5.4.8 og 8.5.4.9 arrangerte ekteskap og forslag til tiltak mot tvangsekteskap. Lovforslaget har etter direktoratets mening gitt en bred og balansert presentasjon av temaet arrangerte ekteskap / tvangsekteskap. Tvangsekteskap kan etter direktoratets mening også grense mot proformaekteskap

Det er etter direktoratets syn ønskelig med en klar definisjon på hva som skal anses å være tvangsekteskap i forhold til utlendingsloven. At et ekteskap er arrangert sier ingenting om graden av frivillighet, og bør derfor ikke oppfattes som det motsatte av et tvangsekteskap. For å få frem dette, er begrep som frivillig og ufrivillig bedre verktøy.

Forslagets formulering "det er grunn til å anta at ekteskapet er inngått mot en av partenes vilje" reiser også mange tolkningsspørsmål og vil dermed kunne bli problematisk å forholde seg til. Det er vanskelig å tenke seg at avslag skal begrunnes med at utlendingsmyndighetene "antar" (tror eller mistenker) at en person er utsatt for tvangsekteskap. Vi er i utgangspunktet av den oppfatning at parten/partene på en rimelig klar måte må gi uttrykk for at vedkommende er utsatt for tvang, før det kan bli aktuelt å avslå søknad om oppholdstillatelse på grunnlag av tvangsekteskap.

Tiltakene i lovforslaget mot tvangsekteskap må sees i sammenheng med regjeringens øvrige tiltak mot tvangsekteskap. Det vises til regjeringens handlingsplan mot tvangsekteskap med senere tillegg. Tvangsekteskap er et problemområde som krever tverrfaglig og tverretattlig innsats. En enkeltsak som involverer tvangsekteskapspress berører flere myndighetsområder og vil gjerne fordre samarbeid både mellom ulike etater og mellom offentlige etater og humanitære organisasjoner. Hvert enkelt tiltak bør utformes og vurderes med dette for øyet. Forslagene til tiltak i dette lovforslaget er dermed bare en del av en helhetlig innsats.

ETABLERT SAMLIV

Lovforslaget angir i § 49 hva som kreves for at reglene om familiegjeningforening skal komme til anvendelse, jfr. ordlyden "... og som har levd et etablert samliv med referansepersonen i utlandet eller i Norge...". Utvalgets forslag angir som et hovedskille mellom familieetablering, jfr. forslaget § 58, og familiegjeningforening, jfr. forslaget § 49, hvorvidt det eksisterer et *etablert familieforhold* mellom søker og referansen, på søknadstidspunktet.

Lovutvalget tar til orde for at det skjønsmessig bør kreves minst ett halvt års samliv, før en kan si at et samliv faktisk er etablert. Rettsteknisk vil det være en fordel med en klar grense med hensyn til hva som skal ansees å være "etablert samliv". Når det gjelder vurderingen av om hvorvidt partene lever i et etablert samliv, vil direktoratet påpeke at et halvt års samliv i seg selv ikke må være avgjørende. Det forutgående samlivet må vurderes i lys av både proforma og tvang, hvor hensikten kan ha vært nettopp at søker skal komme inn under reglene for familiegjeningforening.

Forslagets § 49 bør etter direktoratets mening hjemle en adgang til at begrepet etablert samliv bestemmes nærmere i forskrift.

EKTESKAP MED MINDREÅRIGE

Direktoratet ønsker å komme med noen generelle kommentarer rundt ekteskap og mindreårige.

Utlendingsmyndighetenes praksis i dag er at ekteskap inngått mellom mindreårige kan danne grunnlag for familiegjeningforening, dersom partene har fylt 18 år på søknadstidspunktet. Dette gjelder selv om den ene parten var domilisert i Norge da ekteskapet ble inngått. Det er imidlertid en forutsetning at ekteskapet er gyldig etter vigselslandets regler, og at det ikke strider mot alminnelig rettsfølelse (ordre public) i Norge.

Direktoratet mener det er grunn til stille spørsmål ved hvorvidt ekteskap inngått med mindreårige i utlandet og hvor en av partene har domisil i Norge, bør kunne danne grunnlag for familieinnvandring. Norske statsborgere og utlendinger som har inngått ekteskap etter at de bosatte seg i Norge, plikter etter norsk internasjonal privatrett å følge norske regler for ekteskapsinngåelse. Direktoratet mener det er en viss risiko for at ekteskapsinngåelse med mindreårig i utlandet brukes for å omgå norske ekteskapsregler. Dette er betenkelig på bakgrunn av at personer under 18 år i mindre grad vil kunne stå i mot ekteskapspress.

Mot dette kan det innvendes at et ekteskap inngått med mindreårig, og hvor den ene parten er domilisert i Norge, allikevel bør kunne danne grunnlag for familieinnvandring dersom begge parter bekrefter at de ønsker ekteskapet i voksen alder. Når det gjelder ekteskap inngått med mindreårig burde reparasjon kunne vurderes etter at alderskravet er oppfylt og at ekteskapsvilkårene er prøvet på nytt. Når det gjelder stedfortrederekteskapene kunne reparasjon tilsvarende vurderes ved at partene fikk anledning til å bekrefte ekteskapet i Norge. En forutsetning vil for begge tilfellene være at dette er i overensstemmelse med norske ekteskapsregler. Å gi adgang til en ny ekteskapsinngåelse, for norsk vigsler, kunne også være en måte å imøtekomme partene på der hvor avslag ellers ville fremstå som urimelig.

En entydig holdning fra myndighetenes side vil antagelig kunne bidra til å begrense praksisen der ekteskap med mindreårige danner grunnlag for familieinnvandring.

Direktoratet foreslår at det gis lovhjemmel for at forholdet til barneekteskap, ekteskap inngått via telefon og andre forhold knyttet til selve ekteskapsinngåelsen kan reguleres nærmere i forskrift.

INTERVJU AV REFERANSEN

Lovforslagets § 66, fjerde ledd, innebærer at referansepersonen, ved ekteskap inngått i utlandet, må til Norge for intervju hos utlendingsmyndighetene før sak om familieinnvandring kan behandles. Bestemmelsen gjelder tilfeller der ekteskap eller samboerforhold ble etablert etter at referansepersonen ble bosatt i Norge. Bestemmelsen gjelder ikke dersom slik intervju er gitt før avreise, se bokstav a) eller dersom søker har rett til innreise uten visum, se bokstav b).

Bestemmelsen kan gi referansen en reell mulighet for å søke hjelp i Norge mot konsekvensene av ekteskapet, dersom referansen har inngått ekteskapet ufrivillig i utlandet. Dette er en hjelp det er svært vanskelig å gi referansen så lenge denne befinner seg i søkers hjemland. Den foreslåtte bestemmelsen kan ha en forebyggende effekt for de tilfeller hvor referansen holdes tilbake i familiens hjemland, i den hensikt at ektefellen skal få reise til Norge sammen med referansen. I tvangsekteskapsaker vil det faktum at ektefellen befinner seg i Norge sammen med referansen, kunne begrense referansens muligheter til å søke hjelp. Bestemmelsen kan derfor, forutsatt at den blir gjort tilstrekkelig kjent i de relevante miljøene i Norge, virke begrensende på antall ekteskap inngått i utlandet mot referansens vilje. Overraskelsesekteskap, hvor referansen giftes bort på ferie i utlandet uten å kjenne til at ekteskap var et motiv for reisen, vil også kunne begrenses med denne bestemmelsen.

Det er på den annen side grunn til å tro at det vil kunne oppleves som uforholdsmessig og urimelig at referansen tvinges til å returnere til Norge for å gjennomgå et intervju med sikte på å avdekke tvangsekteskap, når partene kommer fra land der det ikke er tradisjon for arrangerte ekteskap/tvangsekteskap. Det påpekes også at det å innføre en bestemmelse med obligatorisk intervju av referansen hos politiet, vil medføre ikke ubetydelige økonomiske og administrative konsekvenser. Bestemmelsen vil kunne medføre behov for mer ressurser i saksbehandlingsprosessen, som dessuten blir mer komplisert. En slik regel vil, av hensyn til både søkere og referanser, måtte gjøres godt kjent på forhånd, hvilket også vil kreve ressurser.

En regel som den som foreslås i § 66 fjerde ledd, kan tenkes å være mest relevant for den yngste delen av målgruppen. Direktoratet foreslår derfor å avgrense kravet om intervju av referansen til de tilfellene hvor minst en av partene er under 25 år på søknadstidspunktet.

I bestemmelsens bokstav a) tas det til orde for at intervju i stedet kan gjøres før utreise fra Norge. Unntaket gir med andre ord mulighet for dispensasjon fra kravet om intervju, dersom slik intervju er avholdt hos utlendingsmyndighetene på forhånd. Ungdom som utsettes for ufrivillige arrangerte ekteskap, er i utgangspunktet i en presset situasjon. Direktoratet vil peke på at faren for misbruk av denne muligheten, ved at ungdom tvinges til å gjennomgå slik intervju på forhånd, er tilstede.

På den annen side vil dette unntaket kunne komme de til gode, som ikke tilhører målgruppen når det gjelder tvangsekteskap. For å møte disse to hensynene, kan det i unntaket i bokstav a) tas inn et tillegg som gjør det mulig å underkjenne intervjuet etter samme kriterier som i forslaget § 62 annet ledd.

Direktoratet støtter forslaget § 66 fjerde ledd om intervju av referansen som et vilkår for familieinnvandring. Unntaket i samme bestemmelses bokstav a) må ta høyde for tvangssituasjoner i forbindelse med forhåndsintervju.

STEDFORTREDEREKTESKAP

Ekteskap inngått ved stedfortreder gir etter forslaget § 58 sjette ledd ikke rett til familieetablering.

Stedfortrederekteskap kan i dag danne grunnlag for familieinnvandring med herboende ektefelle. En forutsetning er imidlertid at det foreligger en formell fullmakt til stedfortreder.

I likhet med Utlendingsnemnda har Utlendingsdirektoratet registrert en viss økning i antall søknader om familiegjenforeninger på bakgrunn av stedfortrederekteskap. Ekteskap inngått ved stedfortreder er ikke gyldig etter norsk ekteskapsrett. Stedfortrederekteskap inngått i utlandet anerkjennes imidlertid som gyldig ekteskap i Norge, forutsatt at det er inngått etter vigselslandets regler. Dette gjelder også dersom den ene parten har oppholdstillatelse i Norge.

I likhet med lovutvalget ser direktoratet flere problemer knyttet til anerkjennelse av ekteskap inngått ved stedfortreder. Det at den ene parten ikke er til stede under vielsen, gjør det vanskelig for utlendingsmyndighetene å vurdere realitetene i ekteskapet. Det samme gjelder vurderingen av graden av frivillighet hos partene. Direktoratet registrerer at stedfortrederekteskap skjer i land hvor det er vanlig at herboende familiemedlemmer reiser på ferie til familien. Dette kan tyde på at adgangen til godkjenning av stedfortrederekteskap i familieinnvandringsøyemed, ikke dekker et reelt behov.

Mange av de landene hvor stedfortrederekteskap praktiseres, har tradisjonen med arrangerte ekteskap felles. Direktoratet er enig med Utvalget i at dette skaper et visst potensiale for tvangsekteskap.

Søkeren og referansen vil imidlertid i denne situasjonen ha status som gift etter hjemlandets lovgivning, samtidig som ekteskapet ikke godkjennes av utlendingsmyndighetene i Norge. Å kreve at partene skiller seg fra det opprinnelige ekteskapet, for å så måtte gifte seg på nytt, kan virke unødig komplisert. På samme måte som når det gjelder ekteskap med mindreårig, bør det derfor vurderes hvorvidt et ekteskap inngått ved stedfortreder i noen grad kan anerkjennes i ettertid. Særlig bør reparasjon kunne vurderes dersom den som er giftet via fullmektig, har hatt en tungtveiende grunn for dette. En forutsetning må allikevel være at det er klart at begge parter ønsker ekteskapet. Vi viser her til det som er sagt om reparasjon av ekteskapet i ettertid, i kapitlet om ekteskap med mindreårige.

Direktoratet støtter i utgangspunktet forslaget § 58 sjette ledd om at stedfortrederekteskap ikke skal danne grunnlag for familieetablering. Samtidig mener vi at mulighetene for reparasjon av ekteskapet i ettertid, må vurderes nærmere".

OPPHOLD I EKTESKAPSØYEMED

Lovforslagets § 59 innebærer en fortsatt adgang til å kunne få opphold i inntil 6 måneder i ekteskapsøyemed. Direktoratet foreslår at referansen må gi sin uttrykkelige godkjenning av innreisen for søker, før denne typen opphold kan innvilges. Dette for å motvirke tilfeller hvor ekteskap planlegges av to familier, men hvor referansen ikke er tilstrekkelig kjent med ekteskapsplanene.

Direktoratet mener det bør tas et vilkår om godkjenning fra referansen inn i forslaget § 59.

AVSLAG PÅ GRUNN AV TVANGSEKTESKAP

Lovforslaget legger i § 62 annet ledd opp til at utlendingsmyndighetene skal kunne avslå søknad om familieinnvandring dersom referansen ikke samtykker til at søkeren gis tillatelse, eller det er grunn til å tro at ekteskapet er inngått mot en av partenes vilje. Regelen retter seg mot familieinnvandring generelt, og gir adgang til å avslå en søknad om familieinnvandring der det avdekkes at minst en av partene har vært utsatt for tvang i forbindelse med ekteskapsinngåelsen. Utlendingsdirektoratet vurderer dette som en viktig bestemmelse i arbeidet mot tvangsekteskap.

Det første grunnlaget gjelder som sagt den situasjon at referansen, etter forespørsel fra utlendingsmyndighetene, ikke samtykker i at søkeren gis oppholdstillatelse. Direktoratet foreslår at bestemmelsen omformes til en skal-bestemmelse. Det er vanskelig å tenke seg en situasjon hvor referansen faktisk ikke ønsker å støtte en oppholdstillatelse for sin ektefelle, men hvor utlendingsmyndighetene allikevel finner grunn til innvilge søknaden.

Det andre grunnlaget gjelder der hvor det er grunn til å tro at ekteskapet er inngått mot en av partenes vilje. Et avslag på søknad om oppholdstillatelse på grunnlag av tvangsekteskap bør etter direktoratets mening i størst mulig grad begrunnes med den reelle avslagsgrunnen. Dersom det er behov for å unnta begrunnelse, kan forvaltningslovens § 24 tredje ledd gi tilstrekkelig hjemmel.

Utvalget foreslår imidlertid i denne bestemmelsen å gi utlendingsmyndighetene en skjønnsmessig adgang til avslag på grunnlag av tvangsekteskap. Direktoratet minner her om at det bør gis en klarere definisjon av hva som menes med tvangsekteskap, jf. det som er sagt i innledningen.

Den som er utsatt for tvangsekteskap vil i mange tilfeller frykte represalier fra familien, dersom vedkommende mistenkes for å ha røpet opplysninger om ekteskapsinngåelsen til myndighetene. Situasjonen vil da gjerne være at vedkommende røper opplysninger om dette til myndighetene, men under forutsetning av at opplysningene ikke må fremgå av vedtaket. I andre tilfeller vil vedkommende være uklar på hvorvidt det dreier seg om et frivillig inngått ekteskap eller ikke. Dette er en vanskelig situasjon for den som behandler søknaden om familieinnvandring. Den foreslåtte bestemmelsen vil i noen tilfeller gi utlendingsmyndighetene anledning

til å bygge et avslag på andre fakta enn opplysningene fra referansen, forutsatt at slike finnes.

Utlendingsmyndighetene må som en følge av denne bestemmelsen, etablere visse kriterier for hva et tvungent ekteskap er. Det vises til kriteriene i lovforslaget når det gjelder proformaekteskap, som langt på vei også gjelder for tvangsekteskap. Bestemmelsen bidrar på denne måten til å bringe klarhet i et tema som i lang tid har vært dunkelt – nemlig hva som kjennetegner et tvangsekteskap.

Denne bestemmelsen er også en kan-bestemmelse. Direktoratet støtter forslaget til bestemmelse, men er av den oppfatning at dersom det fastslås at en eller begge parter er utsatt for tvang, skal søknaden avslås. Bestemmelsen bør med andre ord utformes som en skal-bestemmelse.

Bestemmelsen må sees i sammenheng med andre tiltak mot tvangsekteskap, både i dette lovforslaget og generelt. Referansen vil også etter at avslag basert på forslagets § 62 annet ledd kunne havne i en utsatt posisjon, og vil kunne trenge bistand fra andre instanser enn utlendingsmyndighetene.

Direktoratet støtter forslagets § 62 annet ledd om avslag på søknad om familieinnvandring som følge av tvangsekteskap.

DEL 3: FORSLAG TIL SANKSJONSREGEL MOT ARBEIDSGIVER, JF LOVUTKASTET § 37 ANNET LEDD

Innledningsvis vil vi bemerke at plasseringen av § 37 innebærer at § 37 første ledd får en snevrere virkekrets enn dagens utlendingslov § 11 a som gjelder både tredjelandsborgere og de nye EU-landene.

Utlendingsdirektoratet er positivt til at utlendingsmyndighetene får hjemmel til å treffe administrative sanksjoner mot arbeidsgivere som grovt eller gjentatte ganger bryter regler som skal verne om arbeidstakeres lønns- eller arbeidsvilkår etter utlendingsloven eller arbeidsmiljøloven.

Hensynet bak bestemmelsen:

I gjeldende utlendingslovgivning er arbeidsgiver pålagt å sikre at lønns- og arbeidsvilkår skal være i overensstemmelse med tariff, regulativ eller det som ellers er vanlig for det aktuelle yrket, som en betingelse for at tillatelse blir gitt. Dersom det oppdages at vilkårene ikke er oppfylt, etter at det er innvilget tillatelse, har utlendingsmyndighetene i dag kun sanksjonsmuligheter overfor arbeidstakeren ved at tillatelsen kan tilbakekalles. Arbeidsgiver har mulighet til å ansette en ny utenlandsk arbeidstaker, selv om en tidligere ansatt har fått tilbakekalt sin tillatelse. En "karantenebestemmelse" kan forhindre dette.

Den foreslåtte bestemmelsen kan bli et effektivt virkemiddel for å verne arbeidstakeren mot sosial dumping, og således være en positiv faktor i forhold til integrering. Forslaget til ny utlendingslov har som intensjon at arbeidsgiver i stor grad skal få dekket sitt behov for utenlandsk arbeidskraft. Hvis dette skal innfris uten for lang saksbehandlingstid, må utlendingsmyndighetene legge til grunn arbeidsgivers

opplysninger ved saksbehandlingen uten forutgående kontroll. Dette medfører behov for en effektiv sanksjonsbestemmelse når arbeidsgiver ikke opptrer i tråd med forutsetningene for tillatelsen.

Administrative sanksjoner overfor private parter er aldri uproblematisk fordi det alltid vil kunne bli oppfattet som en form for straff. Et argument mot forslaget kan derfor være at gjeldende straffebestemmelser dekker forholdet. Dette forutsetter imidlertid anmeldelse og straffeforfølgelse i rettsapparatet, og det er en ressurskrevende prosess som involverer både forvaltningsapparatet, påtalemyndighet og domstolen selv. Forvaltningen vil ha bedre forutsetninger for å håndheve en konsekvent praksis enn domstolene. Det foreslåtte inngrepet fremstår heller ikke som en særlig alvorlig sanksjon.

Forslaget kan bidra til at partene i arbeidslivet blir mer jevnbyrdige, da det ikke lenger kun vil være arbeidstakeren det som hovedregel reageres mot. Den foreslåtte bestemmelsen kan også få betydning for konkurransegrunnlaget i en rekke bransjer, som for eksempel i forbindelse med nye entreprisoppdrag innen byggebransjen. Det er vanskelig å konkurrere med entreprenører som benytter ulovlig billig arbeidskraft. Dersom lønnsnivået øker til det som er vanlig for den aktuelle yrkesgruppen, medfører dette at anbudskonkurranser blir gjennomført på mer redelige vilkår.

Forslaget innebærer at Utlendingsdirektoratet kan fatte en ny type vedtak som retter seg mot arbeidsgivere og som sanksjonerer plikter de er pålagt. Utlendingslovutvalget har i NOU 2004:20 ikke berørt om dette er en oppgave for andre enn utlendingsmyndighetene, for eksempel Arbeidstilsynet som i de fleste tilfeller vil oppdage overtredelsen. Tradisjonelt har Arbeidstilsynet imidlertid ikke hatt myndighet til å håndheve privatrettslige regler, for eksempel knyttet til lønn. Forslaget innebærer også at det kan sanksjoneres dersom arbeidsgiver bryter arbeidsmiljøloven. Det er imidlertid noe uklart om bestemmelser om helse, miljø og sikkerhet i arbeidsmiljøloven er omfattet. Vi ber om at departementet presiserer dette nærmere. UDI er i så fall ikke nærmest til å ha kompetanse på det feltet, men forutsetter et tett samarbeid med Arbeidstilsynet.

Det som taler for at utlendingsmyndighetene gis vedtakskompetanse, er at sanksjonsadgangen er knyttet til vilkårene for å innvilge arbeidstillatelse etter utlendingsloven. UDI har best kjennskap til hvordan bestemmelsene om arbeidstillatelser praktiseres. Videre gjelder den foreslåtte bestemmelsen kun utenlandske arbeidstakere, og UDI er det sentrale forvaltningsorganet på innvandringsfeltet.

Forholdet til lovens virkeområde:

En problemstilling er om den foreslåtte bestemmelsen faller inn under den nye utlendingslovens virkeområde. Det er ikke åpenbart etter ordlyden i bestemmelsen om lovens virkeområde, at alle typer arbeidsgivere kan pålegges plikter etter loven, selv om det synes forutsatt andre steder i loven. Utvalget foreslår å videreføre gjeldende bestemmelse som sier: "Loven gjelder utlendingers adgang til riket og deres opphold her. Også norske statsborgere kan pålegges plikter etter loven". Arbeidsgiver er oftest en juridisk person og omfattes da ikke av "norske statsborgere". Det samme gjelder dersom arbeidsgiver er en utenlandsk borger. Begrepet "norske statsborgere" omfatter kun fysiske personer. Juridiske personer som for eksempel en organisasjon eller en bedrift som har fysiske personer ansatt

hos seg, faller utenfor begrepet, fordi kun fysiske personer kan inneha et norsk statsborgerskap. Imidlertid er juridiske personer pålagt plikter etter gjeldende lov, for eksempel meldepliktbestemmelsen i § 45. En juridisk person vil også kunne bli rammet av straffebestemmelsen i utlendingsloven, for eksempel en bedrift som benytter seg av ulovlig arbeidskraft. Dette tyder på at det er lagt til grunn at også andre enn norske statsborgere i ordlydens forstand kan pålegges plikter etter loven. Etter UDIs oppfatning bør det likevel vurderes å endre ordlyden i bestemmelsen om virkeområdet. Ettersom dette ikke det sentrale tema for denne uttalelsen, vil vi komme nærmere tilbake til lovens virkeområde i høringsuttalelsen med frist 1.juli 2005.

Forholdet til straff:

Det er viktig å presisere at en sanksjon av den foreslåtte typen skal anses som en administrativ reaksjon og ikke som straff i Grunnlovens forstand. Straff har i Høyesterett blitt definert som et onde staten tilfører en lovovertreder på grunn av denne, i den hensikt at han skal føle det som en straff. Begrunnelsen for forslaget er derimot å verne arbeidstakere og forhindre sosial dumping og ikke å straffe arbeidsgivere. Det kan trekkes paralleller til utvisningsinstituttet, som i norsk rett har blitt betraktet som et rettighetstap og ikke straff. Det er også fastslått i EMK at utvisning som utgangspunkt ikke er å anse som straff. Et av formålene med den foreslåtte regelen er at den skal ha allmennpreventiv effekt. Høyesterett har sagt det samme om utvisning, uten at dette har vært betraktet som straff.

Hvem skal omfattes av bestemmelsen?

Den foreslåtte sanksjonsbestemmelsen i § 37 annet ledd har til formål å verne om arbeidstakers arbeidsforhold mens de er i Norge. Utvalget skriver at behovet for sanksjonsmuligheter overfor oppdragsgivere er mindre enn overfor arbeidsgivere, fordi muligheten til å engasjere utlendinger er begrenset til tre måneder. UDI antar at utvalget mener EØS-borgere, for etter tredjelandregelverket er situasjonen en annen.

Det medfører ikke riktighet at tillatelse til personer som kommer til Norge for å utføre et oppdrag, ikke kan gis for mer enn tre måneder. I gjeldende utlendingsforskrift § 4a første ledd bokstav c er det gitt hjemmel for å gi arbeidstillatelse til "nødvendig medarbeider for gjennomføring av kontrakter eller for utvikling av norsk næringsliv". Tillatelse etter denne bestemmelsen kan gis for til sammen inntil fire år. For at tillatelse skal kunne gis, må de generelle vilkårene i utlendingsforskriften § 2 være oppfylt. Første ledd nr. 1 åpner for at arbeidstillatelse kan gis selv om søkeren ikke skal arbeide for en arbeidsgiver med forretningssted i riket. Det er imidlertid en forutsetning at oppdragsgiveren, som har forretningssted i Norge, inntar for tilbudet overfor arbeidstakeren og er ansvarlig overfor utlendingsmyndighetene. Et typisk saksforhold, som har vært regnet for å falle innenfor bestemmelsen, er der et firma i utlandet har inngått avtale med et firma i Norge om for eksempel oppføring av et bygg, laftede hytter eller lignende.

Dersom oppdragsbaserte arbeidsforhold blir mulig for lengre opphold etter den nye utlendingsloven, som i dag, foreligger det behov for en sanksjonsmulighet også overfor oppdragsgivere. Oppdragsgivere bør omfattes av bestemmelsen, men forholdet til andre rettsområder er vanskelig. Å pålegge oppdragsgivere "arbeidsgiveransvar" kan bli problematisk ut fra blant annet

rettssikkerhetsbetraktninger. Ifølge gjeldende utlendingsforskrift § 2 første ledd 1) siste punktum må "oppdragsgiver med forretningssted i riket innestå for tilbudet overfor arbeidstaker og være ansvarlig overfor utlendingsmyndighetene", hvis arbeidsgiver ikke har forretningssted i riket. Spørsmålet blir om dette kan fortolkes slik at oppdragsgiver kan holdes ansvarlig dersom arbeidstakeren for eksempel ikke får utbetalt den lønn som er opplyst til utlendingsmyndighetene. UDI har fortolket bestemmelsen slik at oppdragsgiver påtar seg et ansvar for arbeidstakerens lønns- og arbeidsvilkår, og det er oppdragsgiver som skriver under på ansettelsesbeviset. Det kan imidlertid være tvil om dette er direkte i samsvar med "innestå for tilbudet" som er ordlyden i bestemmelsen. På andre rettsområder har oppdragsgiver tradisjonelt et mer begrenset ansvar for arbeidstakeren. UDI mener at oppdragsgivere bør omfattes. Departementet bør imidlertid vurdere hvordan dette best kan gjøres ut fra harmonisering med øvrig regelverk.

Den foreslåtte bestemmelsen er plassert i kapittelet som gjelder tredjelandsborgere. For EØS-borgere er det i henhold til EØS-retten problematisk å oppstille konkrete lønnskrav og derfor praktisk vanskelig å ha sanksjonsbestemmelser for disse. Lovutvalget har ikke eksplisitt sagt om bestemmelsen skal gjelde arbeidstakere fra EØS som er omfattet av overgangsreglene. Det er usikkert om overgangsreglene vil gjelde når bestemmelsen trer i kraft. Videre kan det være problematisk å innføre nye bestemmelser som gjelder denne gruppen fordi overgangsreglene ikke kan være mer restriktive enn bestemmelser som gjaldt for tredjelandsborgere ved undertegnelsen av utvidelsesavtalen. Sett hen til diskusjonen om sosial dumping i forbindelse med EU-utvidelsen er det imidlertid viktig at arbeidstakerne som omfattes av overgangsreglene, vernes så godt som mulig i tråd med EØS-retten. Dersom det er aktuelt at den foreslåtte bestemmelsen skal tre i kraft før overgangsordningen er opphevet, mener UDI at muligheten for at gruppen skal omfattes, bør utredes nærmere.

Vilkårene i bestemmelsen:

Lovutvalget foreslår at vilkår for sanksjonsmulighet er om arbeidsgiver "grovt eller gjentatte ganger" bryter regler som skal verne om den utenlandske arbeidstakerens lønns- og arbeidsvilkår. Direktoratet er enig i at disse vilkårene oppstilles, men anser det u hensiktsmessig å skulle lovfeste det nærmere innholdet i begrepene. Gjeldende utlendingslov § 29 første ledd bokstav a benytter de samme begrepene. Selv om nevnte bestemmelse retter seg mot utlendinger som bryter utlendingsloven, og dette forslaget gjelder arbeidsgivere, er det likevel mulig at vurdering av begrepene i utvisningssaker kan ha overføringsverdi.

"Grovt":

Hva som skal anses som "grovt", må avgjøres etter en konkret skjønnsmessig vurdering i den enkelte sak, og en nærmere presisering av vilkåret forutsettes etablert gjennom praksis. Det går an å utlede fra ordlyden at overtredelsen må være av et visst omfang og klart ikke en bagatellmessig overtredelse. Momenter ved vurdering av om et tilfelle er å regne som "grovt", er for eksempel hvor stort avvik det er mellom den reelle lønnen og lønnen som er oppgitt til utlendingsmyndighetene. Om den utbetalte lønnen er over eller under tariff, bør tillegges stor vekt ved vurderingen. Det er videre et vesentlig moment om den lønnen arbeidsgiveren betaler, er tilstrekkelig til at utlendingen kan klare seg selv i Norge. Dersom arbeidstakeren fratras lovfestede rettigheter, bør dette som utgangspunkt anses som et "grovt" brudd.

"Gjentatte ganger":

Når det gjelder begrepet "gjentatte ganger", omfatter dette brudd på lønns- og arbeidsvilkår som i seg selv ikke var alvorlige nok til å anses som "grove", men som etter en samlet vurdering likevel er av en slik karakter at det kan likestilles med "grovt". Dette kan gjelde flere brudd som skjer på samme tid eller overtredelser som er tidsmessig atskilt. Dersom overtredelsene er tidsmessig atskilt, må det være en grense for hvor langt tilbake i tid en kan gå for at forholdet fortsatt skal tillegges vekt. Forslaget til ny bestemmelse sier at vedtaket skal gjelde for inntil to år. Det kan derfor være naturlig at overtredelser som ligger lenger tilbake i tid enn to år, ikke tillegges vekt. Direktoratet mener at det ikke er hensiktsmessig å sette noen "tidsfrist" i lovteksten. Det bør heller foretas en konkret vurdering i den enkelte sak. Lovutvalget skriver i første spalte side 391 at "Gjentatte krenkelser som hver for seg ikke er å anse som grove, kan særlig gi grunnlag for sanksjoner dersom krenkelsene tidligere er påpekt fra offentlig myndighet". Det sies ikke noe om hva som menes med "påpekt fra offentlig myndighet". Dette kan gjelde forhold som Arbeidstilsynet påpeker, eller forhold hvor Utlendingsdirektoratet forhåndsvarsler uten at det fattes vedtak etter den foreslåtte bestemmelsen. Etter direktoratets oppfatning er det avgjørende ved vurderingen av vilkåret "gjentatte ganger" om det er snakk om en systematisk opptreden fra arbeidsgivers side i motsetning til mer "tilfeldige" overtredelser.

Bevisspørsmål:

Lovutvalget skriver ikke noe om hvilket beviskrav som skal legges til grunn ved vurderingen. Det er imidlertid klart at overtredelsen må være tilstrekkelig dokumentert for at vedtak kan fattes. Sanksjonen er en forvaltningsmessig reaksjon, og direktoratet mener derfor at det er naturlig som utgangspunkt å operere med et krav om alminnelig sannsynlighetsovervekt som i sivilprosessen. I henhold til en helhetstankegang må det være en sammenheng mellom reaksjoner mot utlendingen/arbeidstaker og arbeidsgiver slik at tilbakekall av utlendingens tillatelse tilsier at reaksjoner mot arbeidsgiver også bør vurderes. Det må legges vekt på at dersom de reelle forhold hadde vært kjent, ville ikke tillatelsen blitt gitt.

Bevismaterialet utlendingsmyndighetene vil ha foran seg ved avgjørelsen, er rapport fra Arbeidstilsynet. Ifølge gjeldende utlendingslov § 11 a skal Arbeidstilsynet varsle utlendingsmyndighetene ved mistanke om overtredelse av vilkårene. Gjennom samarbeidsrutiner mellom Arbeidstilsynet og Utlendingsdirektoratet må det fastlegges hvilken dokumentasjon som kreves for at bestemmelsen om sanksjoner overfor arbeidsgivere kan anvendes.

Reaksjonsform:

Det følger av forslaget at bestemmelsen er en forvaltningsmessig sanksjonsadgang overfor arbeidsgiver. Siden utlendingsloven primært gjelder utlendingens adgang til riket og opphold her, vil gjeldende bestemmelser om vedtak etter utlendingsloven ikke alltid passe når det fattes vedtak om sanksjoner mot arbeidsgiver. I henhold til utlendingsloven § 32 gjelder forvaltningsloven når ikke annet følger av loven her. Det er således ikke nødvendig med en ytterligere presisering i bestemmelsen knyttet til at dette er et enkeltvedtak, klageadgang og klageinstans.

Når det gjelder spørsmålet om iverksettelse og status i påvente av endelig vedtak, er imidlertid bestemmelsen så spesiell i forhold til de øvrige bestemmelser i utlendingsloven at det tilsier en presisering av hvilke forvaltningsrettslige

konsekvenser et negativt vedtak har. Ut fra et helhetsperspektiv bør reglene om iverksettelse harmonere med regler om iverksettelse som gjelder for tilbakekall av tillatelse, jf utlendingsloven § 39.

Varigheten av vedtaket:

Lovutvalget foreslår at vedtak etter bestemmelsen skal gjelde for inntil to år. Etter direktoratets oppfatning bør dette være hovedregelen, og det skal gode grunner til for at kortere tidsrom er aktuelt. Dersom varigheten skal vurderes konkret i hver enkelt sak, vil dette være tidkrevende. Det er også en fare for at forskjellsbehandling kan skje. Da bestemmelsen er ny og konsekvensene og omfanget av sakene hvor den er aktuell, er ukjent, bør varigheten ikke lovfestes ytterligere enn hva som er foreslått. Eventuelle presiseringer bør komme i forskrift, slik at disse hurtigere lar seg endre dersom det viser seg at for eksempel to år som hovedregel er for strengt eller på annen måte får for store konsekvenser.

Personvern:

Utlendingsdirektoratet må føre et register over arbeidsgivere som det er truffet vedtak i forhold til. Vi må også ha mulighet til å registrere arbeidsgivere som det på registreringstidspunktet ikke blir fattet vedtak i forhold til, men hvor det kan være aktuelt dersom forholdet gjentar seg. Det må foreligge rettslig grunnlag for at Utlendingsdirektoratet skal ha tillatelse til å registrere personopplysninger, og Datatilsynet må gi konsesjon hvis Utlendingsdirektoratet skal registrere sensitive opplysninger. I denne forbindelse er det relevant å vurdere om det er sammenheng mellom den overtredelsen man har gjort og hva registreringen innebærer. Uansett er dette en ny type registrering som meldes til Datatilsynet. Utlendingsdirektoratet mener at det bør fremgå tydeligere av loven at opplysningene vil bli registrert.

En problemstilling i forhold til taushetsplikt som oppstår dersom det etter vedtak likevel kommer inn søknad fra en person som skal arbeide hos den aktuelle arbeidsgiver, er om Utlendingsdirektoratet kan opplyse om forhold vedrørende arbeidsgiver til søker? Etter direktoratets oppfatning kan dette løses ved at man i vedtak til arbeidsgiver eksplisitt opplyser om at dette vil bli gjort, og dersom han likevel skriver under på et ansettelsesbevis, kan dette anses som samtykke til at taushetsbelagte opplysninger oppgis, jf forvaltningsloven § 13 a første ledd nr. 1.

Økonomiske og administrative konsekvenser:

Det er ukjent hvor mange saker den foreslåtte bestemmelsen vil gjelde. Bestemmelsen som gir Arbeidstilsynet hjemmel til å føre tilsyn med denne type vilkår, trådte i kraft høsten 2004, men foreløpig har UDI ikke mottatt noen meldinger og politiet kun få. Det antas at dette skyldes at bestemmelsen er ny samt praktiske forhold, og ikke fordi det ikke foreligger forhold som vil bli meldt.

UDI må føre et register over arbeidsgivere som bryter vilkårene. DUF kan utvikles til å inneholde et slikt register. Dette er noe tidkrevende, og det er uvisst hva det vil koste. Endringen i DUF kan foretas i forbindelse med en ny DUF versjon, og det er to versjoner årlig. Dersom det skal lages en egen versjon for å etablere denne type register, vil dette være betydelig mer kostbart enn å innarbeide det i de to årlige versjonene. Dersom registeret skal innføres i DUF, må det meldes inn flere måneder før den aktuelle versjonen blir ferdig. Det kan også bli teknisk mulig at

utenriksstasjonene kan få tilgang til et slikt register, men dette blir en noe mer tidkrevende prosess. I tillegg er det behov for å utarbeide nye konsepter.

Når det gjelder arbeidsgivere som er registrert i Brønnøysundregisteret, vil disse ha et organisasjonsnummer. Dette kan registreres i DUF. Enkelt personer som ansetter personer kan registreres på personnummer.

I tillegg må vi som nevnt under personvern, kontakte Datatilsynet i forhold til registrering av denne type opplysninger. Samarbeid med Arbeidstilsynet viktig, og det må avsettes ressurser til å etablere gode rutiner.

Dersom forslaget vedtas, vil dette innebære at saksbehandlere får en helt ny oppgave. Det er vanskelig å si noe om hvor ressurskrevende dette vil bli, da antallet saker som Arbeidstilsynet vil varsle, er ukjent. Det er også ukjent hvor mye ressurser som kreves for å fatte vedtak i denne type saker, men det kan være tidkrevende i den forstand at praksis skal etableres.

Behandlingen av søknader om arbeidstillatelse vil også bli noe mer tidkrevende da det i hver sak hvor innvilgelse vurderes må sjekkes mot et register over arbeidsgivere som ikke har anledning å ansette utenlandske arbeidstagere. Det kan på sikt tenkes en løsning i DUF som automatisk sender melding når saksbehandler registrerer arbeidsgivers organisasjonsnummer/personnummer.

DEL 4: DEPARTEMENTETS FORSLAG OM Å OPPHEVE BESTEMMELSER/FORMULERINGER I LOVEN §§ 57 OG 58, BORTVISNING OG UTVISNING AV EØS-BORGERE

Utlendingsdirektoratet viser til høringsbrevets punkt 3.2. som gjelder bestemmelser/formuleringer som er foreslått opphevet i loven § 57 første ledd bokstav b, § 58 annet ledd annet punktum og § 58 fjerde ledd. Alle bestemmelsene knytter seg til EØS-regelverket om bort- og utvisning.

Departementet begrunner forslaget om endringer med Utlendingslovutvalgets vurderinger og Norges forpliktelser i henhold til EØS-avtalen. Utlendingsdirektoratet støtter departementets forslag til endringer i disse bestemmelsene i sin helhet.

Departementet uttaler i høringsbrevet at endringene antas å få liten eller ingen praktisk betydning, og vil derfor vurdere om bestemmelsene/formuleringene bør oppheves også i gjeldende lov. Utlendingsdirektoratet er i hovedsak enig i dette, men vil nedenfor gjøre departementet oppmerksom på enkelte konsekvenser som følge av de foreslåtte endringene.

I det følgende vi departementets forslag til endring/opphevelse av hver enkelt bestemmelse bli gjennomgått og kommentert.

Forslaget om å endre ordlyden i loven § 57 første ledd bokstav b

Departementet foreslår på bakgrunn av lovutvalgets utredning i å fjerne den delen av ordlyden i § 57 første ledd bokstav b som gir adgang til å bortvise "person som er utvist fra annet nordisk land" allerede i dagens lov.

Utlendingsdirektoratet er enig i at denne delen av ordlyden fjernes, men gjør oppmerksom på at endringen får som konsekvens at man vil få en kompetanseforflytning fra politiet til Utlendingsdirektoratet i enkelte av bortvisningssakene. I dag har *politiet* kompetanse til å bortvise personer som er utvist fra annet nordisk land ved grensen, jf § 57 annet ledd. Dersom den foreslåtte endringen gjennomføres, vil det innebære at bortvisning må vurderes etter § 57 c, og det er *Utlendingsdirektoratet* som har vedtakskompetanse etter denne bestemmelsen, med mindre det ikke er tvil om at det foreligger grunnlag forhold som nevnt i § 58, altså grunnlag for utvisning. Endringen vil medføre at politiet fratras kompetanse i disse sakene, og at saksmengden i direktoratet vi øke noe.

Lovteksten i § 57 bokstav b, slik den lyder i dag, synes for øvrig å ha sammenheng med ordlyden i passkontrolloverenskomsten slik den lød før Norges inntreden i Schengen-samarbeidet. Overenskomsten ble endret 18.09.00, slik at det ikke lenger i dag er hjemmel for å bortvise ved grensen alene av den grunn at en person er utvist fra et annet nordisk land.

Forslaget om å endre ordlyden i loven § 58 annet ledd annet punktum

Lovutvalget foreslår å fjerne den utvidede utvisningsadgangen som ligger i begrepet "som hovedregel" i forslaget til ny utlendingslov. Departementet vurderer på bakgrunn av dette å foreta denne endringen allerede i eksisterende regelverk.

Utlendingsdirektoratet er enig i at bestemmelsen ikke er forenelig med EØS-reglene, og støtter endringsforslaget.

Utlendingsdirektoratet har merket seg at lovutvalget i sitt forslag til *ny utlendingslov* vil gå enda lenger, og fjerne hele annet ledd i § 58 fordi de anser den som overflødig. Dette forslaget er imidlertid *ikke* omfattet av departementets høringsbrev om endringer i nåværende utlendingslov, og direktoratet kommer derfor tilbake til dette forslaget i forbindelse med den ordinære høringsrunden.

Forslaget om å oppheve utlendingsloven § 58 fjerde ledd

§ 58 fjerde ledd åpner i dag for å utvise EØS/EFTA-borgere som ikke fyller vilkårene for oppholdstillatelse etter §§51 til 53.

Departementet foreslår på bakgrunn av lovutvalgets utredning å oppheve bestemmelsen allerede i nåværende utlendingslov fordi bestemmelsen er i strid med EØS-retten.

Utlendingsdirektoratet viser i denne forbindelse til at direktoratet i brev til departementet datert 08.11.02, opplyser at § 58 fjerde ledd slik den er formulert i dag, er en meget snever bestemmelse som i liten grad har praktisk anvendelse. I praksis tolkes bestemmelsen allerede i dag i samsvar med EØS-retten, fordi den kun anvendes i unntakstilfeller. Bestemmelsen har i den senere tid i noen få saker vært brukt i saker der EØS-borgere har søkt asyl under falsk identitet. Direktoratet har i disse sakene samtidig også henvist til § 58 første ledd som grunnlag for utvisningsvedtaket, fordi hensynet til offentlig orden og sikkerhet tilsier det. Selv om § 58 fjerde ledd fjernes vil man likevel ha hjemmel for å utvise i saker der hensynet til offentlig orden eller sikkerhet tilsier det.

Endringen vil derfor i praksis, som departementet påpeker i sitt høringsbrev, medføre liten eller ingen endring i praksis.

Økonomiske og administrative konsekvenser for Utlendingsdirektoratet

Det vises til at endringen departementet foreslår i loven § 57 første ledd bokstav b, vil medføre en kompetanseforskyvning fra politiet til Utlendingsdirektoratet i enkelte saker. De økonomiske og administrative konsekvensene vil være små.

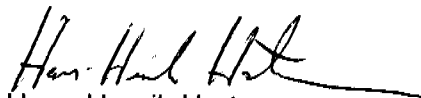
Konklusjon

Utlendingsdirektoratet støtter i departementets forslag om endringer i utlendingsloven §§ 57 første ledd bokstav b, 58 annet ledd annet punktum og 58 fjerde ledd.

Med hilsen
for Utlendingsdirektoratet



Frode Forfang
avdelingsdirektør



Hans-Henrik Hartmann
underdirektør

Saksbehandler:
Terje Bjøranger for del 1 og 2
Elise Therese Rolstad for del 3
Ann Cathrin Egeberg for del 4