



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Prop. 162 L

(2012–2013)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i utlendingsloven (familieinnvandring for særkullsbarn ved fare for seksuelle overgrep).

*Tilråding fra Justis- og beredskapsdepartementet 31. mai 2013,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Stoltenberg II)*

1 Proposisjonens hovedinnhold

Justis- og beredskapsdepartementet forslår en ny bestemmelse i utlendingsloven vedrørende beviskrav for avslag på søknad om familieinnvandring når det er fare for at særkullsbarn vil bli utsatt for seksuelle overgrep. For det første skal søknad om oppholdstillatelse fra særkullsbarn som hovedregel avslås når referansepersonen (mors/fars ektefelle) er dømt for seksuelle overgrep mot barn i løpet av de siste ti år. Videre senkes kravet til sannsynlighet, slik at søknad om oppholdstillatelse, uavhengig av straffedom, kan avslås dersom det er grunn til å frykte seksuelle overgrep. Det kreves med andre ord ikke sannsynlighetsovervekt for nye overgrep slik som i dag. Dersom referansepersonen er mistenkt eller siktet for seksuelle overgrep mot barn, skal barnets søknad om familieinnvandring stilles i bero. Formålet med forslagene er å beskytte barn som søker familieinnvandring mot å bli utsatt for seksuelle overgrep i Norge.

2 Bakgrunn

2.1 Behovet for lovendring

Etter utlendingsloven § 40 femte ledd (utlendingsloven 1988 § 9 annet ledd) kan en søker i dag nektes oppholdstillatelse dersom det er mest sannsynlig at søkeren eller dennes særkullsbarn vil bli mishandlet eller grovt utnyttet. Dette gjelder kun dersom søkeren ikke har felles barn med referansepersonen og ikke har levd i et etablert samliv med referansepersonen i utlandet eller i Norge (familieetablering). Tilsvarende gjelder særkullsbarn som søker familieegjenforening med en forelder som har fått oppholdstillatelse i familieetablering, dvs. uten at forelderen har felles barn med referansepersonen eller har levd i et etablert samliv med referansepersonen i utlandet eller i Norge. Av lovens forarbeider fremgår følgende:

«Departementet anser som utgangspunkt at det ikke bør være myndighetenes oppgave å innta en formynderrolle i forhold til samlivsetableringer. Det oppstår imidlertid en vanskelig moralsk situasjon når det fremstår som sannsynlig at søkeren eller dennes særkullsbarn vil bli utsatt for overgrep av en referanseperson i Norge som utnytter den maktposisjon vedkom-

mende har i kraft av de innvandringsregulerende bestemmelsene i utlendingsloven.»¹

Den 18. september 2009 prøvde Høyesterett spørsmålet om gyldigheten av et vedtak fra Utlendingsnemnda (UNE) om å nekte oppholdstillatelse etter tidligere utlendingslov § 9 annet ledd.² Saken dreide seg om to særkullsbarn som søkte familiegjenforening med sin mor i Norge. Morens ektemann var tidligere straffedømt for utuktig omgang med barn under 14 år, jf. straffeloven § 195 første ledd første straffalternativ og § 212 første ledd nr. 3. Høyesterett kom til at vedtaket måtte kjennes ugyldig, da det ikke var sannsynlighetsovervekt for overgrep mot ektefellens særkullsbarn. Straffedommen overfor stefaren var sentral i Høyesteretts risikovurdering. Søkerne var på tidspunktet for Høyesteretts dom 10 og 12 år gamle. Førstvoterende skriver:

«Det er helt på det rene at det er en generell – statistisk – risiko for nye forgåelser fra overgriperens side.

D er dømt for alvorlige forhold, og jeg må legge til grunn at det er en risiko for at det kan skje overgrep overfor de barna saken gjelder. De straffbare forholdene lå imidlertid mer enn åtte år tilbake i tid på vedtakstidspunktet, og det er ingen holdepunkter for at D har begått eller forsøkt å begå nye straffbare handlinger av samme art. Jeg er enig med lagmannsretten i at bevisgrunnlaget er for svakt til å tilfredsstille kravet om sannsynlighetsovervekt for at overgrep vil bli begått dersom søknaden innvilges.»

Departementet mener dommen viser at utlendingsloven § 40 femte ledd ikke i tilstrekkelig grad beskytter barn som søker om familieinnvandring mot fremtidige seksuelle overgrep. Det kan fremstå som støtende mot den alminnelige rettsfølelse om norske myndigheter innvilger oppholdstillatelse til barn som søker familieinnvandring når mor eller fars ektefelle tidligere er straffedømt for seksuelle overgrep mot barn eller det er grunn til å frykte at nye overgrep vil finne sted. Bevismessig er det en svært vanskelig oppgave å vurdere hvilken konkret risiko som foreligger for at et barn i fremtiden vil bli utsatt for overgrep. Slik beviskravet er utformet i dag, vil trolig enkeltstående domfellelser noe tilbake i tid ikke være nok til å fastslå fremtidig risiko.

¹ Ot.prp. nr. 109 (2004–2005), kapittel 2.7.1.

² Rt. 2009 s. 1153.

2.2 Nærmere om seksuelle overgrep mot barn og gjentakelsesfaren

Det er gjennomført en rekke forskningsprosjekter knyttet til tilbakefall og risikovurderinger av personer som er dømt for seksuelle overgrep mot barn.³ Forskningen viser at det er en generell risiko for gjentakelse for personer som allerede har begått seksuelle overgrep. Gjentakelsesfaren er forskjellig for ulike typer overgrep, og den er høyere for overgripere som er dømt for mer enn ett overgrep.⁴ Tallmaterialet er imidlertid sprinkle.

Både strafferettspleien og hjelpeapparatet er opptatt av arbeidet med forebygging og oppfølging av seksuelle overgrep mot barn. Utlendingsloven § 40 femte ledd representerer ett av mange tiltak for å gi beskyttelse til barn mot vold og overgrep. Gjennom regjeringens *Handlingsplan mot vold i nære relasjoner 2012* har regjeringen forpliktet seg til fortsatt innsats mot vold i nære relasjoner, herunder seksuelle overgrep mot barn.

Hensynet til å verne barn mot overgrep kan også ivaretas gjennom beskyttelsestiltak etter barnets ankomst til Norge. Utlendingsmyndighetene har meldeplikt til det lokale barnevernet når det er grunn til å tro at et barn blir mishandlet i hjemmet, jf. lov om barneverntjenester (barnevernloven) § 6-4 annet ledd og utlendingsforskriften § 17-6. Varslingsplikten gjelder også i enkelte tilfeller for fremtidig risiko dersom det er overveiende sannsynlig at barnets helse eller utvikling kan bli alvorlig skadd, jf. barnevernloven §§ 6-4 og 4-12. Beviskravet etter bestemmelsene er imidlertid strengt.

2.3 Høringen

Justis- og beredskapsdepartementet sendte forslag til lovendringer på høring 8. juli 2011, med frist for å avgi høringsuttalelse 12. september s.å. Forslaget ble forelagt følgende høringsinstanser:

Departementene

Arbeids- og velferdsdirektoratet (NAV)

³ Blant annet Hanson & Bussiere (1998), Cann Fashaw & Friendship (2004), Hanson & Thornton (2000) og Friendship, Mann & Beech (2003).

⁴ For personer som er dømt for flere forhold har undersøkelser vist tilbakefall i mellom 33 og 71 % av tilfellene. For personer som har vært dømt for ett forhold varierer tilbakefallsprosenten i undersøkelsene på 10–21 %. Kilde: Seksuelle overgrep mot barn – en veileder for hjelpeapparatet, Helse- og sosialdirektoratet, 2003.

Barneombudet
 Datatilsynet
 Domstolsadministrasjonen
 Integrerings- og mangfoldsdirektoratet (IMDi)
 Likestillings- og diskrimineringsombudet
 NID – Nasjonalt identitets- og dokumentasjons-
 senter
 Norad
 Politidirektoratet (POD)
 Politiets Sikkerhetstjeneste (PST)
 Regjeringsadvokaten
 Riksadvokaten
 Stortingets ombudsmann for forvaltningen
 Utlendingsdirektoratet (UDI)
 Utlendingsnemnda (UNE)

 Næringslivets hovedorganisasjon (NHO)
 Hovedorganisasjonen Virke
 KS – Kommunesektorens interesse- og arbeids-
 giverorganisasjon
 Arbeidsgiverforeningen Spekter

 Advokatforeningen
 Akademikerne
 Fagforbundet
 Fellesorganisasjonen for barnevernspedagoger,
 sosionomer og vernepleiere
 Den norske dommerforening
 Landsorganisasjonen i Norge (LO)
 Norsk Tjenestemannslag (NTL)
 Norges Juristforbund
 Politiets Fellesforbund
 Unio – Hovedorganisasjonen for universitets- og
 høyskoleutdannede
 Yrkesorganisasjonenes Sentralforbund (YS)

 African Youth in Norway (AYIN)
 Faglig forum for kommunalt flyktningarbeid
 Grenseland – forum for asylsøkere og flyktninger
 Innvandrernes Landsorganisasjon (INLO)
 KIM – Kontaktutvalget mellom innvandrer-
 befolkningen og myndighetene
 NOAS – Norsk organisasjon for asylsøkere
 Norsk Innvandrerforum
 Selvhjelp for innvandrere og flyktninger (SEIF)
 Vergeforeningen

 Bispedømmene (11 stykker)
 Den norske kirke – Kirkerådet
 Islamsk Råd
 Kristent Interkulturelt Arbeid (KIA)
 Samarbeidsrådet for tros- og livssynssamfunn

 Amnesty International Norge
 Antirasistisk Senter

Flyktninghjelpen
 Helsingforskomiteen
 Human Rights Service (HRS)
 Kirkens Bymisjon
 Krisesentersekretariatet
 Landsrådet for Norges barne- og ungdoms-
 organisasjoner (LNU)
 MiRA Ressurssenter for innvandrere- og flyktning-
 kvinner
 Norsk Barnevernsamband
 Norsk Folkehjelp
 Norsk Krisesenterforbund
 OMOD – Organisasjonen mot offentlig
 diskriminering
 Redd Barna
 PRESS – Redd Barna Ungdom
 Røde Kors
 Seniorsaken
 SOS Rasisme
 UNHCR Stockholm

 Arbeiderpartiet
 Det liberale folkepartiet
 Demokratene
 Fremskrittspartiet
 Høyre
 Kristelig Folkeparti
 Kystpartiet
 Miljøpartiet De grønne
 Norges Kommunistiske Parti
 Pensjonistpartiet
 Rødt
 Senterpartiet
 Sosialistisk Venstreparti
 Venstre

Juridisk Rådgivning for Kvinner (JURK)
 Juss-Buss
 Jussformidlingen
 Kontoret for fri rettshjelp
 Rettspolitisk forening
 Norsk senter for menneskerettigheter (SMR)

UDI, UNE, Politidirektoratet, Politijuristene, Bar-
 neombudet, Redd Barna, ROSA, Jussformidlingen
 og Juss-Buss har avgitt merknader til forslaget.

Forsvarsdepartementet, Samferdseldeparte-
 mentet, Fiskeri- og kystdepartementet, Forny-
 ings-, administrasjons- og kirkedepartementet,
 Landbruks- og matdepartementet, Barne-, likestil-
 lings- og inkluderingsdepartementet, Utenriksde-
 partementet, Helse- og omsorgsdepartementet,
 Kunnskapsdepartementet, Arbeidsdepartemen-
 tet, Likestillings- og diskrimineringsombudet,

NID, Datatilsynet, NAV og Sunnmøre politidistrikt hadde ingen merknader til forslaget.

Riksadvokaten, Domstolsadministrasjonen, NHO og LO avga ikke uttalelse.

3 Gjeldende rett

Utlendingsloven § 40 femte ledd lyder:

«En søker som ikke har felles barn med referansepersonen og ikke har levd i et etablert samliv med referansepersonen i utlandet eller i Norge, kan nektes oppholdstillatelse dersom det er mest sannsynlig at søkeren eller dennes særkullsbarn vil bli mishandlet eller grovt utnyttet. Tilsvarende gjelder særkullsbarn som søker familieforening med en forelder som har fått oppholdstillatelse uten at forelderen har felles barn med referansepersonen eller har levd i et etablert samliv med referansepersonen i utlandet eller i Norge. Kongen kan gi nærmere regler om bestemmelsens anvendelse i forskrift.»

For ektefeller gjelder bestemmelsen bare i familieetableringstilfellene, dvs. i de tilfellene hvor ektefellene ikke har felles barn eller tidligere har levd et etablert samliv.⁵ For særkullsbarn gjelder bestemmelsen også i enkelte saker om familieforening, da bestemmelsen også gjelder søknader fra barn som ønsker å gjenforenes med sin mor eller far i Norge. Dette er gjort for å hindre omgåelse av bestemmelsen, ved at barnet søker om oppholdstillatelse i etterkant av sin forelder. Det er imidlertid også i disse tilfellene et vilkår at barnets mor eller far kom til Norge i familieetablering.

Beviskravet etter bestemmelsen er alminnelig sannsynlighetsovervekt. Det vil si at det må være mer sannsynlig at mishandling/grov utnyttning vil skje enn at det ikke vil skje for at en søknad kan avslås.

4 Andre lands rett

Sverige

I Sverige skal det særskilt vurderes om utlendingen eller utlendingens barn «kan antas bli utsatt

för våld eller för annan allvarlig kränkning av sin frihet eller frid, om uppehållstillstånd skulle beviljas» jf. kapittel 5 i den svenske utlänningslagen § 17 annet ledd om «särskilda skäl mot att bevilja uppehållstillstånd». Kravet til sannsynlighet i svensk rett er «påtagelig risk». I lovens forarbeider heter det:

«Avslag bör dock komma i fråga endast när risken för att sökanden skall fara illa är påtaglig. En påtaglig risk för att sökanden kommer att fara illa kan ofta bedömas föreligga, om det kommer fram att referenspersonen tidigare gjort sig skyldig exempelvis till våldsbrott mot närstående eller till sexualbrott. Sådana uppgifter bör beaktas i ärendet om uppehållstillstånd. Vid prövningen bör hänsyn tas till när i tiden de föreliggande omständigheterna inträffat, vilken omfattning de haft och i vad mån de kan innebära risk för att sökanden skall fara illa.»⁶

Danmark

I Danmark kan oppholdstillatelse avslås dersom opphold åpenbart vil stride mot «ansøgerens tarv», jf. udlændingeloven § 9 stk 18. I lovens forarbeider heter det:

«Det vil bl.a kunne indgå i denne vurdering, om der er risiko for, at barnet vil blive udsat for fysiske eller seksuelle overgrep, f.eks hvor den herboende person eller den herboende persons ægtefælle samlever tidligere er dømt for overgrep mod børn, og hvor det må antages, at der fortsat er risiko for nye overgrep.»⁷

Videre inneholder den danske utlendingsloven en karantenebestemmelse i § 9 stk 19 som medfører at oppholdstillatelse til barn ikke kan gis hvis referansepersonen eller dennes ektefelle er dømt for overgrepshandlinger mot et eller flere mindreårige barn i løpet av de siste ti år. Det danske regelverket inneholder således både en karantenebestemmelse og en generell adgang til å nekte tillatelse når det er risiko for at et barn vil bli utsatt for seksuelt eller fysisk misbruk.

⁵ Se Ot.prp. nr. 75 (2006–2007) kapittel 21 (side 422).

⁶ Proposisjon 1999/2000: 43 Uppehållstillstånd på grund av anknytning.

⁷ Endringsforslag av 30. april 2004 til Lovforslag nr. L 171 af 20. februar 2004 om ændring af udlændingeloven og integrationsloven, Ministeriet for flyktninge, innvandrere og integration.

5 Internasjonale forpliktelser

Den europeiske menneskerettskonvensjon av 4. november 1950 (EMK) artikkel 8 gir individer rett til respekt for privat- og familielivet. EMK artikkel 8 nr. 1 beskytter først og fremst mot atskillelse av familier som allerede eksisterer som en enhet. Retten til familieetablering er bare i begrenset grad omfattet av retten til respekt for familieliv. Inngrep i retten til respekt for familielivet kan foretas dersom formålet med inngrepet er legitimt, har et tilstrekkelig klart rettslig grunnlag og er «nødvendig i et demokratisk samfunn». Ved vurderingen av om inngrepet må kunne anses som nødvendig i et demokratisk samfunn er det avgjørende at staten benytter akseptable virkemidler for å oppnå formålet (forholdsmessighet). Dette er et sammensatt og skjønnspreget tema. Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) har utviklet en lære om at EMK artikkel 8 ikke gir rett til familieinnvandring hvis det med rimelighet kan kreves at familielivet alternativt kan utøves i et annet land, typisk i hjemlandet til en av kjernefamiliens voksne medlemmer. Hvis familien rettslig og faktisk har mulighet til å forenes i et annet land, skal det svært mye til før det å nekte familieinnvandring vil bli ansett som et uforholdsmessig inngrep i familielivet. At familien får en lavere levestandard er ikke nok til at inngrepet skal anses som uforholdsmessig.

Norge er videre forpliktet av konvensjonen om flyktningers rettslige stilling av 28. juli 1951 (flyktningkonvensjonen). I konvensjonens sluttakt punkt IV B er det inntatt anbefalinger til medlemsstatene om å ta de nødvendige forholdsregler for å sikre opprettholdelse av familiens enhet. Flyktningkonvensjonen fastsetter ikke noen rettigheter relatert til spørsmålet om familieetablering.

I henhold til artikkel 10 i FN-konvensjonen om barnets rettigheter (barnekonvensjonen) skal søknader fra et barn eller dets foreldre om å reise inn i eller ut av en stats territorium med henblikk på familiegjenforening, behandles av statene på en positiv, human og rask måte. Det fremgår av artikkel 3 at «barnets beste skal være et grunnleggende hensyn» ved alle handlinger som berører barn. Norge er etter dette forpliktet til å vurdere hensynet til barnets beste som ett av flere relevante hensyn, dog ikke som det eneste hensynet. Videre stadfester artikkel 19 at staten har et ansvar for å beskytte barn mot fysisk eller psykisk mishandling, forsømmelse eller utnyttelse fra foreldre og andre omsorgspersoner. Barnekonvensjonen fastsetter ingen eksplisitte rettigheter relatert til spørsmålet om familieinnvandring.

6 Nærmere om lovforslaget

6.1 Formål mv.

Høringsbrevets forslag

Det fremgikk av høringsbrevet at formålet med forslaget var å styrke vernet av barn som søker familieinnvandring, mot seksuelle overgrep. Barn som kommer til Norge i familiegjenforening med én forelder er i en særlig sårbar situasjon og avhengige av sin mor/far og steforelder for å klare seg i sin nye hverdag i Norge. Barnets forelder i Norge vil kunne oppleve å være i et avhengighetsforhold til sin ektefelle, som gjør det vanskelig å bryte ut av forholdet til tross for (mistanke om) overgrep. Videre vil mange nyankomne familieinnvandrere ha lite selvstendig sosialt nettverk i Norge. Disse omstendighetene kan hindre at informasjon kommer frem til barnevernet eller andre myndigheter, slik at overgrep kan forhindres.

Høringsinstansenes syn

Politidirektoratet, Politijuristene, UDI, UNE, Barneombudet, ROSA, Redd Barna og Jussformidlingen støtter i hovedsak forslaget. *Juss-Buss* er negativ til de foreslåtte endringene.

ROSA peker bl.a. på at barnevernet kan være vel så godt egnet til å styrke vernet av barn. De erfarer imidlertid at systematisk feilinformasjon om barnevernet blir brukt som en trussel for å tvinge kvinner til å tie om overgrep og vold, og de mener derfor at det er vel så viktig å gi kvinnene tilgang til korrekt informasjon på sitt språk om deres og barnas rettigheter i Norge.

Redd Barna støtter departementets forslag om å beskytte barn som søker familieinnvandring mot å bli utsatt for seksuelle overgrep i Norge, men understreker samtidig statens plikt til å beskytte *alle* barn mot overgrep.

Departementets vurdering

Departementet er enig i at staten har et ansvar for å beskytte alle barn i Norge mot overgrep. Barnevernet er tillagt et særskilt ansvar for alle barn som oppholder seg her, og det er et sentralt mål for regjeringen at flest mulig skal være godt kjent med den kompetansen barnevernet tilbyr. For å øke kunnskapen om barnevernet hos personer som er nye i Norge, har Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet utgitt en informasjonsbrosjyre på en rekke språk.

Utlendingsloven § 40 femte ledd representerer bare ett av mange tiltak for å gi beskyttelse til barn mot vold og overgrep. Departementet mener det er viktig at utlendingsloven kan benyttes til å forhindre muligheten for fremtidige overgrep mot barn. Formålet med å søke om familieinnvandring er å kunne bosette seg sammen med referansepersoner. Det er et viktig hensyn å ivareta. Samtidig bør norske myndigheter kunne avslå en søknad om oppholdstillatelse når det å bo sammen med referansepersonen i Norge ikke vil være til barnets beste.

Forslaget vil omfatte et lite antall barn. Departementet mener likevel at det er viktig å hindre at bestemmelsene om familieinnvandring åpner for utnytting av sårbare personer.

6.2 Hvilke lovbrudd bør omfattes av karantenetidsbestemmelsen og det senkede beviskravet?

Høringsbrevets forslag

Departementet foreslo innføring av en karantenetidsbestemmelse og senket beviskrav i saker om overtredelse av straffelovens bestemmelser om seksualforbrytelser dersom den straffbare handlingen var begått mot en mindreårig.

Høringsinstansenes syn

Oslo politidistrikt mener, med støtte fra *Politidirektoratet*, at det er behov for å styrke vernet av særkullsbarn også mot annen type vold enn seksuelle overgrep, for eksempel dersom forelderens ektefelle tidligere er domfelt for drap, grov vold eller vold mot barn eller personer i nær relasjon.

Også *Barneombudet* anbefaler at departementet vurderer liknende bestemmelser når referansepersonen er dømt for grov vold eller annen alvorlig mishandling av nære familiemedlemmer. Ombudet mener at det er grunn til å tro at problemene man har møtt med beviskravet når det gjelder seksuelle overgrep, også vil kunne være det samme ved andre alvorlige overgrep i nær familie. *ROSA* mener forslaget bør utvides til også å gjelde brudd på bestemmelser i straffeloven om vold i nære relasjoner (§ 219) og menneskehandel (§ 224). *Redd Barna* savner en begrunnelse for hvorfor forslaget ikke omfatter referansepersoner som er dømt for grov vold eller annen alvorlig mishandling av nære familiemedlemmer.

Departementets vurdering

Karantenetid på ti år for oppholdstillatelse for særkullsbarn dersom mor eller fars ektefelle tidligere er straffedømt, er et strengt virkemiddel. Det vil kunne oppfattes stigmatiserende og kan komme i konflikt med prinsipper om at straffedømte skal tilbake til et liv ute i samfunnet. Domfellelse for vold utenfor familien er ikke i seg selv grunnlag for å si at vedkommende vil være en fare for særkullsbarn som senere kommer inn i familien. Personer som er dømt for overtredelse av straffelovens bestemmelser om vold i nære relasjoner (§ 219) eller menneskehandel (§ 224) kan utgjøre en fremtidig fare for et særkullsbarn. Vold i nære relasjoner er alvorlige overgrep som skjer i det som ellers skal være en trygg familiesfære, både for barn og voksne. Departementet mener likevel at det ikke foreligger tilstrekkelig gode grunner til å senke beviskravet for denne typen straffbare forhold i forbindelse med søknad om familieinnvandring. Tidligere domfellelser for slike handlinger vil vurderes etter gjeldende § 40 femte ledd, hvor alminnelig sannsynlighetsovervekt for mishandling eller grov utnyttelse legges til grunn.

Departementet mener gjeldende utlendingsregelverk, sammenholdt med andre mekanismer for vern av barn i Norge, er tilstrekkelig, og har etter en helhetsvurdering ikke funnet det nødvendig å innskrenke adgangen til familieinnvandring ytterligere ved å utvide bestemmelsens virkeområde til å gjelde andre bestemmelser i straffeloven enn de som fremgår av forslaget.

I forslaget er det ikke spesifisert hvilke bestemmelser i straffeloven som skal omfattes utover «bestemmelser om seksualforbrytelser». Departementet mener det er riktig at bestemmelsen gis anvendelse for brudd på alle bestemmelser i straffeloven om seksualforbrytelser (straffeloven kapittel 19), så lenge forbrytelsen er begått mot et barn.

6.3 Referansepersonens ektefelle er domfelt for seksuelle overgrep mot barn – forslag om karantenetid

Høringsbrevets forslag

Departementet foreslo at søknad om oppholdstillatelse fra særkullsbarn som hovedregel skal avslås dersom mor eller fars ektefelle i løpet av de siste ti årene har vært domfelt for seksuelle overgrep mot barn (både over og under den seksuelle lavalder), med mindre særlige grunner tilsier at

oppholdstillatelse likevel bør gis. Tidsbegrensningen på ti år skal gjelde fra rettskraftig straffedom.

Høringsinstansenes syn

Politijuristene mener tidsbegrensningen kan slå skjevt ut, og peker på at den som har begått et seksuelt overgrep som er så alvorlig at vedkommende må sone en fengselsstraff på åtte–ti år, ikke bør kunne være referanseperson for særkullsbarn kort tid etter soning. Særlig vil dette virke urimelig sammenlignet med en som er domfelt for et mindre overgrep med en kortere reaksjon, men som må vente i mange år etter at soningen er avsluttet for å kunne få den samme familieforeningen. *Politijuristene* mener derfor at det vil være bedre å bruke avsluttet soning som utgangspunkt for beregningen. *Politijuristene* støtter videre en skjønnsmessig adgang til likevel å innvilge tillatelse i enkelte unntakstilfeller, og at den foreslåtte bestemmelsen omfatter alle brudd på straffelovens kapittel 19 når forbrytelsen er begått mot et barn.

Politidirektoratet stiller seg bak departementets vurderinger av gjentakelsesfare, og at det normalt ikke skal foretas en individuell vurdering av risikoen for overgrep. *Direktoratet* er også enig i at det bør åpnes for skjønnsmessige vurderinger i helt spesielle tilfeller.

Jussformidlingen støtter også den skjønnsmessige unntaksadgangen, men bemerker at denne ikke må praktiseres for strengt. Hensynet til barnets beste må være sentralt. *Jussformidlingen* mener det er viktig at det blir gitt noen momenter til vurderingen om når unntaket skal komme til anvendelse.

Juss-Buss mener en karantene på ti år er svært lenge og at grensen synes vilkårlig, da det vil variere hvor lang tid det tar fra selve den straffbare hendelsen til en rettskraftig dom foreligger. *Juss-Buss* mener videre at forslaget er for inngripende overfor referansepersonen, da det må tas i betraktning at også straffedømte kan endre seg med tiden. De mener også at forslaget kan fremstå som dobbeltstraff. *Juss-Buss* mener at hensynet til barnets beste bør være avgjørende i alle vurderinger etter bestemmelsen, og at det bør foretas en konkret helhetsvurdering i hvert enkelt tilfelle.

Departementets vurdering

Forslaget innebærer at oppholdstillatelse kan avslås uten at utlendingsmyndighetene foretar en konkret vurdering av fremtidig fare for overgrep.

Departementet mener hensynet til rettssikkerhet blir godt ivaretatt ved at det må foreligge en rettskraftig straffedom.

Tillatelse skal avslås både i familieetableringstilfeller der mor eller far og et særkullsbarn søker sammen, og i familieforeningstilfeller der et særkullsbarn søker familieinnvandringstillatelse med mor eller far som allerede er etablert i Norge. Dette er tilsvarende dagens § 40 femte ledd.

Hensynet til den domfelte tilsier at en tidligere straffedom ikke kan få betydning for en søknad om familieinnvandring for all fremtid. Departementet mener at ti år er en passende tidsbegrensning. Tilfeller der det er mistanke om at vedkommende vil forgripe seg på et barn selv om det er gått mer enn ti år siden en straffedom, vil omfattes av forslaget om et generelt senket sannsynlighetskrav ved mistanke om fare for seksuelle overgrep mot barn, jf. punkt 6.4 nedenfor.

Departementet foreslår at tiårsfristen skal løpe fra tidspunkt for rettskraftig dom. Dette vil innebære at det i alle saker vil være mer enn ti år siden det straffbare forholdet fant sted, og at det i enkelte saker vil ha gått en god del mer enn ti år. Forslaget innebærer at karantenetiden for en som er idømt kortere fengselsstraff kan løpe over flere år etter at soningen er avsluttet, mens en som er idømt en lengre fengselsstraff kan være referanseperson kort tid etter endt soning. Departementet mener imidlertid at hensynet til en enkel og forutsigbar bestemmelse tilsier at tidspunkt for rettskraftig dom legges til grunn. De straffbare forhold som omfattes er uansett svært alvorlige, og den skjønnsmessige adgangen til unntak vil forhindre urimelige utfall. Videre vises det til at en frist beregnet fra avsluttet soning medfører at soningskø og utsatt soning av andre årsaker kan føre til at karantenetiden blir uforholdsmessig lang for enkelte.

Departementet mener det er behov for en skjønnsmessig adgang til likevel å innvilge tillatelse, for å hindre urimelige vedtak og sikre vedtak i overensstemmelse med våre internasjonale forpliktelser. Det er derfor foreslått en snever unntaksbestemmelse. Departementet understreker at det normalt ikke skal foretas en individuell vurdering av risiko for overgrep. Slike vurderinger er vanskelige å gjennomføre og ressurskrevende å forvalte. Det straffbare forholdet kan imidlertid i helt spesielle tilfeller tilsi at det likevel er relevant å ta hensyn til at det ikke foreligger en individuell risiko for overgrep. Eksempelvis må utlendingsmyndighetene vurdere om det er rimelig at en person som da vedkommende var 18 år

ble dømt for seksuelt samvær med en 15-åring, ikke kan være referanseperson i en familieinnvandrings sak ni år senere.

Ved vurderingen av om den foreslåtte hovedregelen likevel ikke skal anvendes i en sak hvor det foreligger straffedom, må det foretas en helhetsvurdering av hensynet til barnets beste. Utlendingsmyndighetene må ved søknader fra et særkullsbarn der forelderen allerede er etablert i Norge vurdere barnets omsorgssituasjon i hjemlandet, herunder herboende forelders omsorgsevne ved en reetablering sammen med barnet i hjemlandet. Eksempelvis kan retursituasjonen for kvinner som returnerer alene til enkelte land være så vanskelig at det anses utilrådelig å henvise mor og barn til (fortsatt) opphold der. Videre må alvorret i straffedommen inngå som en del av helhetsvurderingen. Hensynet til barnets beste og hensynet til å verne barnet mot overgrep skal være sentralt. De nærmere kriterier for denne helhetsvurderingen må utvikles i praksis.

Uansett har utlendingsmyndighetene en plikt til å melde fra til barnevernet når det er grunn til å tro at barnet blir mishandlet i hjemmet eller det foreligger andre former for alvorlig omsorgssvikt. Varslingsplikten for utlendingsmyndighetene er hjemlet i utlendingsforskriften § 17-6 og barnevernloven § 6-4. Utlendingsmyndighetene har også anledning til å kontakte barneverntjenesten uten at den berørte utlendingen identifiseres, dersom dette er ønskelig for å avklare om det er grunn til å melde bekymring uten brudd på taushetsplikten.

6.4 Generelt senket krav til sannsynlighet ved fare for seksuelle overgrep mot barn

Høringsbrevets forslag

Departementet foreslo også et generelt senket krav til sannsynlighet når det er fare for fremtidige seksuelle overgrep mot barn, uavhengig av tidligere domfellelser. Forslaget innebærer at oppholdstillatelse til særkullsbarn kan nektes dersom det er grunn til å frykte at barnet vil bli utsatt for seksuelle overgrep.

Høringsinstansenes syn

Samtlige høringsinstanser som har uttalt seg om spørsmålet, med unntak av Juss-Buss, støtter at det ikke bør stilles krav om sannsynlighetsovervekt for nye overgrep der det ikke foreligger straffedom. ROSA støtter at barnets rettssikkerhet

skal ha forrang foran den voksnes, men mener det er problematisk at utlendingsmyndighetene selv skal vurdere opplysningene i en anmeldelsessak. Også *Redd Barna* er enig i at den voksnes rettsikkerhet må vike, men mener det ikke kommer frem i forslaget hvordan utlendingsmyndighetene skal sikre tilstrekkelig gode vurderinger i slike tilfeller.

UDI mener vurderingstemaet «grunn til å frykte» er noe uklart formulert i høringsbrevet og ber om en nærmere presisering av hvordan bestemmelsen skal praktiseres, da det kan være rom for tolkningstvil. UDI mener terskelen vil være tydeligere dersom den knyttes til at det må foreligge holdepunkter for at det er en «reell fare» eller lignende, for seksuelle overgrep.

UNE bemerker at vurderingstemaet og kravet til risiko er beslektet med returvernet etter utlendingsloven §§ 28 og 73, og således en type vurdering utlendingsmyndighetene er kjent med.

Politidirektoratet og *Oslo politidistrikt* mener at det senkede beviskravet også bør gjelde ved fare for andre typer mishandling og overgrep, se punkt 6.2 ovenfor.

Juss-Buss mener endringsforslaget vil medføre at referansepersonen kan bli straffet for noe vedkommende ikke har gjort. Juss-Buss mener også at ordlyden er for vag og i for stor grad åpner for skjønn, noe som kan føre til forskjellsbehandling. De mener at dersom endringen skal gjennomføres, må betydningen av ordlyden konkretiseres og utfylles ved forskrift eller rundskriv for at vurderingen skal kunne etterprøves.

Departementets vurdering

Etter departementets syn er et generelt senket krav til sannsynlighet nødvendig for å gi et tilstrekkelig godt vern mot utnyttning i saker hvor det ikke foreligger domfellelse, eller hvor rettskraftig straffedom ligger mer enn ti år tilbake i tid.

Hensynet til referansepersonens rettsikkerhet taler for at kravet til sannsynlighet for fremtidige overgrep hvor det ikke foreligger tidligere domfellelse, ikke senkes for mye. Departementet mener imidlertid at hensynet til å beskytte barnet må veie tungt i denne sammenheng, og at barnets rettsikkerhet må ha forrang når det er fare for så alvorlige overgrep.

Departementet foreslår at oppholdstillatelse til særkullsbarn skal kunne nektes dersom det er grunn til å frykte at barnet vil bli utsatt for seksuelle overgrep. Med «grunn til å frykte» mener departementet at det må foreligge en viss sannsynlighet for at seksuelle overgrep vil finne sted,

men at det ikke er et krav om sannsynlighetsovervekt for slike overgrep.

Det må foreligge konkrete, objektive holdpunkter for at det er grunn til å frykte seksuelle overgrep i den aktuelle saken. Både dommer som ligger lengre tilbake i tid og dommer for overgrep mot voksne kan være relevante momenter i denne vurderingen. Det må særlig legges vekt på om referansepersonen har begått gjentatte seksuallovbrudd. I enkelte tilfeller kan det også være relevant å legge vekt på andre forhold enn straffedom, herunder om forelderens ektefelle har vært anmeldt for seksuelle overgrep. Utlendingsmyndighetene må imidlertid utvise stor varsomhet dersom det skal legges vekt på anmeldte forhold som ikke har resultert i straffedom.

Utlendingsmyndighetene må selv vurdere hvor etterrettelige opplysningene de sitter med er og vektlegge opplysningene i henhold til dette. Det kan forekomme tilfeller der årsaken til at forelderens ektefelle ikke er straffedømt, er at vedkommende ble ansett utilregnelig, at forholdet var foreldet eller andre særlige omstendigheter foreligger. Dersom saken etter anmeldelse ble henlagt, vil årsaken og omstendighetene rundt henleggelsen være viktige momenter i denne vurderingen. Det er også viktig at referansepersonen får anledning til å uttale seg om disse forholdene, slik at hensynet til kontradiksjon og den enkeltes rettssikkerhet blir ivaretatt på en god måte. Dette er særlig viktig når det ikke foreligger en rettskraftig dom.

6.5 Berostillelse av søknaden dersom straffesak ikke er rettskraftig avgjort

Høringsbrevets forslag

Departementet foreslo i høringsbrevet at barnets søknad om familieinnvandring skal stilles i bero, dersom mor eller fars ektefelle i Norge er mistenkt eller siktet for seksuelle overgrep mot barn.

Høringsinstansenes syn

Det innkom ingen merknader til forslaget.

Departementets vurdering

Departementet mener det er viktig å beskytte barn i de tilfeller hvor en forelders ektefelle i nær fremtid kan komme i en situasjon som omtalt i punkt 6.3. Søknaden skal gjenopptas dersom straffesaken blir endelig avgjort, enten ved rettskraftig dom eller henleggelse. Forslaget gjenfinnes i

departementets forslag til § 40 nytt sjette ledd nest siste punktum.

6.6 Forholdet til EMK artikkel 8 og barnekonvensjonen artikkel 3

Departementet anser ikke endringen for å være uforholdsmessig inngripende i henhold til EMK artikkel 8. Å beskytte barn mot seksuelle overgrep er et legitimt formål i denne sammenheng, og tiltaket er egnet til å nå dette formålet. Det foreligger et tilstrekkelig rettslig grunnlag, da tiltaket foreslås fastsatt ved lov. Det understrekes også at departementet foreslår at oppholdstillatelse likevel kan gis dersom særlig grunner tilsier det.

Departementet vil peke på at den foreslåtte bestemmelsen kun vil gjelde i tilfeller der mor eller far var i en familieetableringssituasjon da vedkommende fikk oppholdstillatelse i Norge.

Spørsmålet om hva som er til barnets beste, jf. barnekonvensjonen artikkel 3, lar seg ikke enkelt besvare i de tilfellene forslaget gjelder, men det vil normalt ikke være til beste for barnet å gjenføres med sin forelder i Norge dersom dette innebærer at barnet kan bli utsatt for seksuelle overgrep. Departementet mener at hensynet til barnets beste er ivaretatt i forslaget, også gjennom at myndighetene unntaksvis kan innvilge oppholdstillatelse til tross for tidligere domfellelse. Hensynet til barnets beste må være sentralt i denne vurderingen.

6.7 Endringer i utlendingsloven § 85 om vandelskontroll

Høringsbrevets forslag

Som følge av forslaget til endring i utlendingsloven § 40 ble det også foreslått enkelte mindre endringer i lovens § 85, slik at det legges til rette for vandelskontroll også i saker som vurderes etter lovens § 40 sjette ledd. Tilsvarende endring må også foretas i utlendingsforskriften § 17-8 første ledd siste punktum.

Høringsinstansenes syn

UDI mener det er behov for å hjemle at også utenriksstasjonene kan anmode politiet om vandelsopplysninger i sin saksforberedelse. UDI mener videre at det bør stilles krav om at referansepersonen selv må legge frem vandelsattest i de aktuelle sakene. Dette vil medføre at søknadene er bedre opplyst når saken kommer til UDI, samt korte ned saksbehandlingstiden.

Departementets vurdering

Utenriksstasjonene kan allerede i dag innhente opplysninger fra politiet i flere saker, jf. utlendingsforskriften § 17-7 f, men det gjelder opplysninger vedrørende utlendingen selv, og ikke referansepersonen i Norge. Da den endelige oppgavefordelingen når det gjelder organiseringen av førstelinjen på feltet ikke er klar, har departementet kommet til at det ikke er hensiktsmessig å følge opp forslaget fra UDI i denne omgang.

UDI foreslår også at referansepersonen selv skal legge frem vandelsattest i de aktuelle sakene. Departementet mener en slik løsning ikke i tilstrekkelig grad vil ivareta bestemmelsens kontrollhensyn, hvis mål er å forhindre alvorlige overgrep mot barn. Det er heller ikke uforholdsmessig ressurskrevende for utlendingsforvaltningen å innhente disse opplysningene selv. Dersom det går lang tid fra en søknad er fremmet til søknaden faktisk blir behandlet, må utlendingsforvaltningen uansett foreta en oppdatert vandelskontroll. En eventuell effektivitetsgevinst vil dermed bortfalle. Departementet ønsker derfor ikke å følge opp dette forslaget.

Departementet understreker for øvrig at alminnelige forvaltningsrettslige regler (om partsinnsyn, begrunnelsesplikt mv.) medfører at alle opplysninger som er vektlagt i et avslag, skal fremgå av vedtaket. Hensynet til kontradiksjon og rettssikkerhet er således ivaretatt ved at eventuelle vandelsopplysninger som utlendingsforvaltningen har innhentet og lagt vekt på vil fremgå av vedtaket, og at eventuelle feil dermed kan korrigeres i klageomgangen.

7 Økonomiske og administrative bestemmelser

Forslaget vil ikke ha vesentlige økonomiske eller administrative konsekvenser, da det ikke antas å omfatte mange saker. I 2007 ble det gitt *ett* avslag i første instans på søknad fra særkullsbarn, begrunnet med fare for mishandling. Fire vedtak ble fattet i 2008, seks vedtak i 2009, og to vedtak i 2011, mens det for 2010 og 2012 (pr. 30. november 2012) ikke er registrert noen vedtak.⁸ At det er få aktuelle saker etter 2009 kan ha sammenheng med at terskelen for å avslå en søknad på dette grunnlaget har blitt høyere som følge av den før nevnte dommen fra Høyesterett. Saksbehandlingen vil

⁸ Det tas forbehold om mangelfulle registreringer.

kunne bli enklere i noen saker ved innføringen av et objektivt vilkår, jf. den foreslåtte bestemmelsen om karantenetid. Samtidig vil et generelt senket beviskrav medføre kompliserte skjønnspregede vurderinger. Bestemmelsen kan dermed være ressurskrevende i de aktuelle sakene. Endringen vil også kunne medføre en liten økning i antall avslag, og dermed også klagesaker.

8 Merknader til de enkelte bestemmelsene

Til § 40 nytt sjette ledd

Første punktum gir hjemmel for å avslå søknad om oppholdstillatelse fra særkullsbarn når referansepersonen (mors/fars ektefelle) er dømt for seksuelle overgrep mot barn i løpet av de siste ti årene. Bestemmelsen innebærer at oppholdstillatelse kan avslås uten at utlendingsmyndighetene foretar en konkret vurdering av fremtidig fare for overgrep. Karantenetiden på ti år skal løpe fra rettskraftig dom. For å hindre urimelige vedtak er det gitt en snever unntaksbestemmelse som gir utlendingsmyndighetene en skjønnsmessig adgang til likevel å innvilge tillatelse, dersom særlige grunner foreligger. Hensynet til barnets beste vil her være sentralt. De nærmere kriterier for denne helhetsvurderingen må imidlertid utvikles i praksis.

Annet punktum gir hjemmel for å avslå søknad om oppholdstillatelse fra særkullsbarn dersom det er grunn til å frykte at særkullsbarnet vil bli utsatt for seksuelle overgrep. Med «grunn til å frykte» menes at det må foreligge en viss sannsynlighet for at seksuelle overgrep vil finne sted, men det er ikke et krav om sannsynlighetsovervekt for slike overgrep. Det må foreligge konkrete, objektive holdepunkter for at det er grunn til å frykte seksuelle overgrep i den aktuelle saken.

Tredje punktum sier at barnets søknad om familieinnvandring skal stilles i bero dersom mor eller fars ektefelle i Norge er mistenkt eller siktet for seksuelle overgrep mot barn. Søknaden skal gjenopptas når straffesaken blir endelig avgjort, enten ved rettskraftig dom eller ved henleggelse.

Fjerde punktum hjemler adgang for Kongen til nærmere regulering i forskrift.

Til § 48

I *første ledd* er det foretatt en henvisningsendring, ved at det vises til lovens § 40 sjuende ledd.

Til § 85

I *overskriften* er det foretatt en henvisningsendring, ved at det vises til lovens § 40 femte og sjette ledd.

I *første ledd* er det foretatt en henvisningsendring, ved at det vises til lovens § 40 femte og sjette ledd.

I *annet ledd* er det foretatt en henvisningsendring, ved at det vises til lovens § 40 femte og sjette ledd.

Justis- og beredskapsdepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om endringer i utlendingsloven (familieinnvandring for særkullsbarn ved fare for seksuelle overgrep).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i utlendingsloven i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag til lov om endringer i utlendingsloven

I

I lov 15. mai 2008 nr. 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her gjøres følgende endringer:

§ 40 nytt sjettede ledd skal lyde:

Oppholdstillatelse til særkullsbarn som nevnt i femte ledd skal som hovedregel nektes dersom referansepersonen (forelderens ektefelle) i løpet av de siste 10 årene er domfelt for overtredelse av straffelovens bestemmelser om seksualforbrytelser og den straffbare handlingen var begått mot et barn under 18 år, med mindre særlige grunner tilsier at oppholdstillatelse likevel bør gis. Oppholdstillatelse kan også nektes dersom det er grunn til å frykte at særkullsbarnet vil bli utsatt for seksuelle overgrep. Dersom forelderens ektefelle er mistenkt eller siktet for et straffbart forhold som kan få betydning for søknaden, skal søknaden stilles i bero. Kongen kan gi nærmere regler om bestemmelsens anvendelse i forskrift.

Nåværende sjettede ledd blir nytt sjuende ledd.

§ 48 første ledd skal lyde:

Oppholdstillatelse med inntil seks måneders varighet kan gis til en søker som skal inngå ekteskap etter innreisen med en referanseper-

son som nevnt i § 40 første ledd. Det er et vilkår at begge parter er over 18 år. Bestemmelsene i § 40 tredje, femte og *sjuende* ledd og § 40 a gjelder tilsvarende. Kongen kan fastsette nærmere vilkår i forskrift.

§ 85 skal lyde:

§ 85. *Vandelsopplysninger i sak om familieinnvandring, jf. § 40 femte og sjettede ledd og § 48*

Politiet kan som ledd i forberedelsen av en sak som nevnt i § 40 femte *eller sjettede* ledd eller § 48 benytte vandelsopplysninger om referansepersonen eller den referansepersonen har fått familieetablering med når søkeren er referansepersonens særkullsbarn.

Dersom politiet har vandelsopplysninger av betydning for om oppholdstillatelse skal nektes etter § 40 femte *eller sjettede* ledd, kan det gis en uttalelse om dette til det organet som avgjør saken.

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift om hvilke vandelsopplysninger som skal gis til det organet som avgjør saken, og om utformingen av politiets uttalelse for øvrig.

II

Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer.