

Justis- og beredskapsdepartementet
(Kun avgitt digitalt på www.regjeringen.no)

Deres referanse: 21/395
Vår referanse: 2021/33
Dato: 10/03/2021

Høringsuttalelse – Forslag til endringer i utlendingsforskriften (introduksjonsstønad skal ikke medregnes i underholdskravet)

1. Innledning

Vi viser til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev av 27. januar 2021 vedlagt høring om endringer i utlendingsforskriften. Departementet foreslår å endre underholdskravet (både kravet til fremtidig og tidligere inntekt) i saker om familieinnvandring, slik at stønad etter integreringsloven ikke lenger medregnes ved vurderingen av om underholdskravet er oppfylt.¹

NIM vurderer høringsnotater i lys av statens menneskerettslige forpliktelser etter Grunnloven, Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) og andre menneskerettskonvensjoner bindende for Norge. Det er i utgangspunktet ikke NIMs oppgave å uttale seg om hensiktsmessigheten eller prioriteringen av virkemidler for å oppfylle statens menneskerettslige forpliktelser. NIM bemerker innledningsvis at vi anser forslaget til regelverksendringer for å være i tråd med menneskerettighetene.

Når vi velger å avgi høringsuttalelse, er det fordi vi mener at i forbindelse med vedtakelsen av et eventuelt forslag, bør en benytte anledningen til å utdype de menneskerettslige forpliktelsene knyttet til de spesielle tilfellene der det er behov for å gi unntak fra underholdskravet etter utlendingsforskriften § 10-11 for å sikre retten til familieliv. Drøftelsen i høringsnotatet kan etter vårt syn med fordel bygges noe ut. Utlendingsforskriften § 10-11 første ledd gir hjemmel for å kunne gjøre unntak fra underholdskravet dersom sterke menneskelige hensyn tilsier det.² NIM er kjent med at det er gitt nærmere retningslinjer til utlendingsforskriften § 10-11.³ Når det i denne høringen legges opp til å innskrenke hvilke ytelser som kan medregnes i underholdskravet, bør det etter vårt syn også vurderes å gis nærmere retningslinjer for unntaksadgangen etter utlendingsforskriften § 10-11 første ledd. Sett fra den enkeltes perspektiv kan det være en fordel, da rettstilstanden er tungt tilgjengelig. Videre kan det bidra til likebehandling.

I det følgende redegjør vi for retten til familieliv og underholdskravet. NIM viser til departementets redegjørelse i punkt 4 om de konstitusjonelle og folkerettslige rammene for utformingen av regelverket. Departementet viser der bl.a. til at Grunnloven § 102, som fastsetter retten til privat- og familieliv. Departementet uttaler at det legger til grunn at retten til respekt for familielivet etter

¹ Jf. høringsnotatet s. 1 og 15. Konkret foreslås det å oppheve utlendingsforskriften § 10-8 første ledd bokstav d, som i dag gir hjemmel for å medregne introduksjonsstønad i underholdskravet. Departementet foreslår også å fjerne henvisningen i utlendingsforskriften § 10-10 til stønad etter integreringsloven. Sistnevnte bestemmelse fastsetter at referansepersonen ikke må ha mottatt økonomisk sosialhjelp de siste 12 månedene før tillatelse gis, men det gjøres i dag unntak fra vilkåret der det dreier seg om stønad utbetalt til utlending etter integreringsloven.

² Departementet viser i høringsnotatet s. 15 til at hvis det i en konkret sak foreligger omstendigheter som gjør inngrepet uforholdsmessig, vil det være adgang til å gjøre unntak fra underholdskravet etter denne bestemmelsen.

³ Se bl.a. RUDI-2010-118, Retningslinje fra Utlendingsdirektoratet, *Krav om underhold i søknader om familieinnvandring*, særlig kap 8.1 og RUDI-2017-2, Retningslinje fra Utlendingsdirektoratet - *Unntak fra underholdskravet i familieinnvandringssaker*, særlig kap. 3.

Grunnloven § 102 ikke rekker lenger enn EMK artikkel 8.⁴ NIM vil, i likhet med departementet, konsentrere seg om EMK artikkel 8 i det videre.

2. Om retten til familieliv sin betydning for regler om underholdskrav i forbindelse med familiegjenforening

EMD har i flere saker som har handlet om familiegjenforening slått fast at statene har rett til å kontrollere utlendingers adgang til riket, og at EMK artikkel 8 ikke pålegger staten noen generell forpliktelse til å akseptere familiegjenforening.⁵

Retten til familieliv kan i noen tilfeller gi en rett til familiegjenforening. Selv om hovedformålet med EMK artikkel 8 er å beskytte individer mot vilkårlige inngrep fra myndighetene, kan det også påhvile staten positive forpliktelser til å sikre en effektiv rett til respekt for familielivet.⁶ Både i relasjon til statens positive og dens negative forpliktelser, er det statens oppgave å finne en rimelig balanse («fair balance») mellom motstridende individuelle og kollektive interesser. Staten nyter en viss skjønnsmargin i dette henseende.⁷ Det avgjørende i saker om familiegjenforening, er om staten ved å nekte å utstede oppholdstillatelse til søkerne kan sies å ha truffet en rimelig balanse mellom deres interesse i å utvikle et familieliv i staten hvor referansepersonen oppholder seg på den ene siden og statens interesse i å regulere hvem som har adgang til riket på den andre siden.⁸

I henhold til praksis fra EMD, er det relevant i denne vurderingen å se hen til om familielivet effektivt vil bli brutt, omfanget av båndene til den relevante stat, om det foreligger vesentlig hindringer («insurmountable obstacles») i veien for familien kan bo i staten de kommer fra, samt om det er innvandringsregulerende hensyn eller hensynet til offentlig orden som tilsier at vedkommende ikke får komme til landet.⁹ Det er også relevant å se hen til om familielivet ble dannet etter at de involverte personene ble gjort kjent med at innvandringsstatusen var av en slik karakter at familielivet i vertsstaten ville være usikker.¹⁰

I saker hvor det er tale om familiegjenforening mellom foreldre og barn har EMD bygget på at det i denne vurderingen er relevant å se hen til om foreldrene alltid mente at barna skulle komme etter dem eller om foreldrene på ugjenkallelig vis har valgt å forlate barna i sitt opprinnelsesland og på den måten frasi seg enhver fremtidig familiegjenforening. Videre har domstolen vektlagt hvorvidt det å la barnet få komme til landet, er den mest egnede måten å ivareta familielivet med foreldrene.¹¹ Ved besvarelse av dette spørsmålet er det relevant å se hen til om det foreligger vesentlig hindringer («insurmountable obstacles») i veien for familien kan bo i staten de kommer fra.¹² EMD også påpekt

⁴ Jf. høringsnotatet pkt. 4.1 siste avsnitt, som viser til pkt. 4.3.

⁵ Se bl.a. *Gül v. Sveits* (23218/94) avs. 38, *Tuquabo-Tekle mfl. v. Nederland* (60665/00) avs. 43 (b) og (c) *I.A.A. mfl. v. Storbritannia* (25960/13) avs. 39 (b) og (c) og *El Ghatet v. Sveits* (56971/10) avs. 44 (b) og (c),

⁶ *Gül* avs. 38, *Tuquabo-Tekle mfl. avs.* 42, *I.A.A. mfl. avs.* 38 og *El Ghatet avs.* 43.

⁷ *Ibid.*

⁸ *Tuquabo-Tekle mfl. avs.* 44, *I.A.A. mfl. avs.* 40. Se også *El Ghatet avs.* 45. hvor EMD uttaler at «such cases, it must determine whether, in refusing to issue residence permits for the applicants, the Government can be said to have struck a fair balance between their interest in developing a family life in the respondent State on the one hand and the State's own interest in controlling immigration on the other.» Se også *Gül avs.* 38 hvor EMD uttrykker seg mer generelt og viser til at det må treffes en «fair balance» mellom «competing interests of the individual and of the community as a whole».

⁹ Se storkammerdommen *Jeunesse v. the Nederland* (12738/10) avs. 107.

¹⁰ *Jeunesse* avs. 108.

¹¹ *Tuquabo-Tekle mfl. avs.* 44 og 45, *I.A.A. mfl. avs.* 40, *El Ghatet avs.* 45.

¹² *Jeunesse* avs. 107, *I.A.A. mfl. avs.* 40 og *El Ghatet avs.* 45.

at der barn er involvert, skal hensynet til barnets beste skal tas i betraktning.¹³ Omstendigheter knyttet til barn som påvirkes, særlig med tanke på deres alder, situasjonen der de bor, og i hvilken grad de er avhengig av sine foreldre er i denne sammenheng relevant.¹⁴

NIM bemerker at vi bare har funnet én sak som berører vilkår om familiegjenforening i form av bestemte krav til underhold. Avvisningsavgjørelsen *Haydaire mfl. v. Nederland* gjaldt spørsmål om Nederland hadde krenket retten til privatliv til en afghansk familie. Moren bodde i Nederland, og hennes tre barn født i 1984, 1988 and 1989 fikk ikke tilgang til riket ettersom kvinnen ikke oppfylte det nederlandske underholdskravet. Nederlandske myndigheter anerkjente at det etter omstendighetene kunne foreligge objektive hindringer for familielivet kunne opprettholdes i hjemlandet. Myndighetene var imidlertid kun åpne for å se bort fra underholdskravet dersom kvinnen kunne vise til at hun hadde gjort en seriøs innsats og det ikke forelå noen realistisk utsikt for henne til å oppnå varig og tilstrekkelige midler. I disse tilfellene var myndighetene åpne for å si at det ville være urimelig å opprettholde underholdskravet.¹⁵ EMD gjentok flere av de overnevnte rettslige utgangspunktene; artikkel 8 pålegger ikke statene noen generell forpliktelse til å akseptere familiegjenforening¹⁶, det må foretas en rimelig balanse mellom motstridende interesser og staten har en viss skjønnsmargin i dette henseende.¹⁷ Domstolen viste til nederlandske myndigheters vurderinger om at de ville se vekk fra inntektskravet der vedkommende i løpet av en treårsperiode hadde gjort seriøse, men mislykkede forsøk på å komme i arbeid, og at den i denne sammenheng også hadde sett hen til objektive hindringer for søkerens mulighet til å returnere til Afghanistan.¹⁸

EMD uttalte på generelt grunnlag:

«In principle, the Court does not consider unreasonable a requirement that an alien who seeks family reunion must demonstrate that he/she has sufficient independent and lasting income, not being welfare benefits, to provide for the basic costs of subsistence of his or her family members with whom reunion is sought.»¹⁹

EMD fant det heller ikke urimelig å oppstille vilkåret i den konkrete vurderingen. EMD fant at nederlandske myndigheter hadde foretatt en rimelig balanse mellom klagerens interesser på den ene siden og innvandringsregulerende- og økonomiske hensyn på den annen side. EMD avviste saken som «manifestly ill-founded».²⁰

Avvisningsavgjørelsen illustrerer at statene som klar hovedregel har adgang til å stille underholdskrav også der det foreligger en rett til familiegjenforening. Der underholdskravet i et konkret tilfelle er uoverkommelig å oppfylle for utlendingen, kan det likevel oppstå spørsmål om det vil innebære en rimelig balanse å opprettholde det som vilkår. Som departementet fremholder, kan det gjøres unntak fra underholdskravet i medhold av utlendingsforskriften § 10-11, dersom særlig sterke menneskelige hensyn tilsier det. For å sikre best mulig oppfyllelse av menneskerettighetene i praksis og for å sikre

¹³ *Jeunesse avs. 109, I.A.A. avs. 41, El Ghatet avs. 46.* I norsk rett følger dette kravet for så vidt også av Grunnloven § 104 andre ledd og barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1.

¹⁴ *Tuquabo-Tekle mfl. avs. 44, Jeunesse avs. 109, I.A.A. mfl. avs. 41, El Ghatet avs. 46.*

¹⁵ *Haydaire mfl. v. Nederland (8876/04)*, se s. 1-4 for sakens faktum, og særlig s. 4 for myndighetenes vurdering av sine forpliktelser.

¹⁶ *Haydaire s. 13.*

¹⁷ *Haydaire s. 12.*

¹⁸ *Haydaire s. 13.*

¹⁹ *Haydaire s. 13.*

²⁰ *Haydaire s. 14.*

likebehandling bør det etter NIMs syn i retningslinjer – så langt det lar seg gjøre – spesifiseres tilfeller der dette unntaket kan tenkes å komme til anvendelse.

NIM bidrar gjerne til videre avklaringer eller diskusjoner om ønskelig.

Vennlig hilsen

for Norges institusjon for menneskerettigheter

Adele Matheson Mestad

Direktør

Vilde Jalleni Tennfjord

Rådgiver