

Høringsnotat

Lovavdelingen
juni 2014
Snr. 14/3692

HØRING – UTVISNING AV SÆRREAKSJONSDØMTE UTLENDINGER

1	Innledning.....	2
2	Gjeldende rett	4
2.1	Straffeloven 1902	4
2.1.1	Dom for strafferettslig særreaksjon	4
2.1.2	Opphør av strafferettslig særreaksjon	4
2.2	Overføring av utlendinger til straffegjennomføring i en annen stat	6
2.3	Utlendingsloven.....	9
2.3.1	Oppholdstillatelse	9
2.3.2	Utvisning av utlendinger som ikke er EØS-borgere	10
2.3.3	Utvisning av utlendinger som er EØS-borgere	13
2.4	Helseretten	15
2.4.1	Innledning	15
2.4.2	Dom til tvungent psykisk helsevern.....	15
2.4.3	Dom til tvungen omsorg	16
2.4.4	Særskilte problemer knyttet til særreaksjonsdømte utlendinger uten lovlig opphold.....	16
3	Folkerettslige rammer	17
4	De nordiske landene	18
5	Særreaksjonsdømte utlendinger i Norge	19
5.1	Dømte til tvungent psykisk helsevern	19
5.2	Dømte til tvungen omsorg	20
6	Vurdering	20
6.1	Innledning.....	20
6.2	Hensyn ved utvisning av særreaksjonsdømte.....	22
6.3	Midlertidig opphør av særreaksjoner ved utvisning	24
6.4	Fornærmede og andre skadelidtes krav på erstatning.....	25

6.5	Situasjonen ved retur	26
6.6	Informasjon til mottakerstaten.....	27
6.6.1	Innledning	27
6.6.2	Utlevering av helseopplysninger.....	28
6.6.3	Utlevering av straffesaksopplysninger.....	29
7	Økonomiske og administrative konsekvenser	30
8	Særmerknader til lovforslaget	31
8.1	Merknader til endringen i straffeloven 1902	31
8.2	Merknader til endringen i helsepersonelloven.....	31
8.3	Merknader til endringen i utlendingsloven.....	32
9	Lovforslag	32
9.1	Straffeloven 1902	32
9.2	Helsepersonelloven.....	33
9.3	Utlendingsloven.....	33

1 Innledning

En person som er utvist, skal forlate landet. Dette kan imidlertid være uforenlig med gjennomføringen av en dom på tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg.

Ved enkelte anledninger har oppfølgingen av personer som er idømt en strafferettslig særreaksjon, men hvor vedkommende ikke har lovlig opphold i riket, vært problematisk. Idet de ikke har noen hjemkommune, er nedtrapping til et kommunalt tilbud vanskeligere å gjennomføre. Sikkerhetspsykiatrien kan da i noen tilfelle bli et oppsamlingssted for denne persongruppen uten at faglige/sikkerhetsmessige hensyn taler for det.

Det er i dag betydelige praktiske problemer forbundet med gjennomføringen av utvisningsvedtak i disse tilfellene. Det eksisterer ingen internasjonale avtaler som særskilt gjelder overføring av behandlingsdømte til andre stater. Blant annet grunnet retten etter norsk rett til jevnlig prøving av om den strafferettslige reaksjonen skal opprettholdes, anses overføring til tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg i en annen stat som meget vanskelig å gjennomføre i praksis. I det følgende blir det derfor et spørsmål om opphør av den strafferettslige reaksjonen for utvisning til en annen stat og eventuell videre behandling eller omsorg der.

Gjennomføringen av utvisningsvedtaket må bero på en helhetsvurdering hvor det både tas hensyn til det norske samfunnet og overholdelse av regler om opphold her, utlendingens helsesituasjon og forholdene i den staten vedkommende skal utvises til. En forutsetning for at denne problemstillingen er aktuell er at vedkommende kan returneres. Utvisning kan aldri skje til en stat der det er en realistisk mulighet for at vedkommende vil bli idømt dødsstraff eller utsatt for umenneskelig behandling i strid med Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 3. Også andre internasjonale forpliktelser kan være til hinder for utvisning. Det følger av utlendingsloven at det alltid skal vurderes om utvisning vil være et uforholdsmessig tiltak.

En interdepartemental arbeidsgruppe (senere omtalt som «arbeidsgruppen») har sett nærmere på denne problemstillingen. Den avga sin rapport i februar 2012. Høringsnotatet her tar utgangspunkt i gruppens drøftelser og anbefalinger. Arbeidsgruppen foreslo større grad av tilrettelegging for utvisning:

«På bakgrunn av det foreliggende mandatet foreslår arbeidsgruppen at regelverket endres slik at det klart fremgår at særreaksjon om tvungen psykisk helsevern ikke er til hinder for gjennomføring av utvisningsvedtak. Dette innebærer at en person med et endelig utvisningsvedtak kan sendes ut av landet uten unødig opphold, forutsatt at vedkommende helsemessig er i stand til å kunne transporteres ut og kan returneres i henhold til relevante menneskerettighetskonvensjoner og utlendingslovens bestemmelser. Utvisningsvedtaket gis således forrang foran dom på overføring av tvungent psykisk helsevern.»

I det følgende behandles ulike problemstillinger knyttet til utvisning av denne gruppen domfelte. Det foreslås for det første en endring i straffeloven 1902 som omhandler midlertidig opphør av den strafferettslige særreaksjonen som følge av utvisningen. Overføring til fortsatt utholdelse av særreaksjonen i en annen stat er i praksis relativt umulig.

For det andre foreslås en særskilt bestemmelse i utlendingsloven som gir en nærmere anvisning på behandlingen av saker om utvisning av utlendinger som er idømt en strafferettslig særreaksjon.

For det tredje foreslås en særskilt hjemmel i helsepersonelloven som åpner for overføring av helseopplysninger til utlendingsmyndigheten i forbindelse med behandlingen av utvisningssaken, samt til helse- tjenesten i den staten utlendingen skal utvises til. Dette kan være avgjørende for gjennomføringen av utvisningsvedtaket, og dessuten også muliggjøre tilrettelegging for best mulig oppfølging av domfelte der.

2 Gjeldende rett

2.1 Straffeloven 1902

2.1.1 Dom for strafferettslig særreaksjon

Et grunnvilkår i norsk strafferett er at gjerningspersonen har strafferettslig skyldevne i gjerningsøyeblikket. En person som ikke har dette, regnes som strafferettslig utilregnelig. Kun beskyttelsestiltak er aktuelt overfor personer som er psykotiske eller bevisstløse i gjerningsøyeblikket, jf. straffeloven 1902 § 44. Det samme gjelder høygradig psykisk utviklingshemmede. En person som på gjerningstidspunktet var strafferettslig utilregnelig pga. sin sinnstilstand, kan dømmes til tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg når det anses nødvendig for å verne samfunnet.

Særreaksjonen overføring til tvungent psykisk helsevern gjennomføres innenfor det psykiske helsevernet, jf. straffeloven 1902 § 39. Reglene om det nærmere innholdet i reaksjonen er regulert i psykisk helsevernloven kap. 5. Helsetjenesten er ansvarlig for gjennomføringen av behandlingen.

Tvungen omsorg kan idømmes psykisk utviklingshemmete i høy grad. Særreaksjonen gjennomføres i en sentral fagenhet eller i kommunen, jf. straffeloven 1902 § 39 a. Tvungent psykisk helsevern og tvungen omsorg kan bare opprettholdes så lenge samfunnsvernet tilsier det, jf. straffeloven 1902 § 39 b.

Utformingen av vilkårene for utilregnelighet i straffeloven § 44 er for tiden til vurdering i et offentlig utvalg som skal avgi sin utredning innen 1. september 2014. Eventuelle lovendringsforslag kan få betydning for hvem som dømmes til tvungent psykisk helsevern og således sammensetningen av den persongruppen som dette høringsnotatet dreier seg om.

2.1.2 Opphør av strafferettslig særreaksjon

Tvungent psykisk helsevern og tvungen omsorg kan bare opprettholdes så lenge det er gjentakelsesfare, jf. § 39 b første ledd. Særreaksjonene opphører enten ved dom eller ved beslutning fra påtalemyndigheten (statsadvokaten), jf. straffeloven § 39 b. I motsetning til sivilrettslig tvungent psykisk helsevern har helsetjenesten ikke myndighet til å vedta opphør av det tvungne vernet som er etablert ved dom.

Ingen skal holdes med tvang lenger enn hensynet til samfunnsvern skulle tilsi, jf. særmerknadene til bestemmelsen (Ot. prp. nr. 87 (1993-1994) punkt 14.2 side 110):

«I fjerde ledd første punktum er det inntatt en bestemmelse om at påtalemyndigheten til enhver tid kan beslutte opphør. Dersom påtalemyndigheten finner at behovet for

samfunnsvern ikke lenger er til stede, bør den beslutte opphør av eget tiltak. Uttalelse fra den som har behandlingsansvaret bør innhentes, men det stilles ikke noe krav om samtykke fra den faglig ansvarlige. Det er heller ikke noe vilkår at den særreaksjonsdømte selv ønsker opphør, men det vil nok sjelden være aktuelt at påtalemyndigheten beslutter opphør av eget tiltak dersom disse partene ikke er enige i beslutningen. I forbindelse med en begjæring om opphør, bør påtalemyndigheten alltid vurdere spørsmålet. På denne måten kan retten avlastes for kurante saker.»

Riksadvokaten har gitt følgende retningslinjer for påtalemyndighetens vurdering av om den strafferettslige særreaksjonen bør opphøre (rundskriv 4/2001 punkt IV.7 side 7):

«Etter riksadvokatens oppfatning bør påtalemyndigheten bare selv beslutte opphør av reaksjonen i kurante tilfelle og hvor den faglig ansvarlige går inn for å avslutte særreaksjonen. I praksis vil antakelig mange reaksjoner først avsluttes etter at domfelte har vært under tvungent psykisk helsevern utenfor institusjon relativt lenge og da kan avgjørelsen om opphør være enkel. Også hvor det er på det rene, og dokumentert, at domfelte vil bli tatt hånd om på en tilfredsstillende måte av det psykiske helsevern uten grunnlag i særreaksjonsdommen, kan det være grunn for påtalemyndigheten å beslutte opphør på egenhånd.

Er påtalemyndigheten i tvil om reaksjonen bør opphøre, bør avgjørelsen overlates til domstolen. Påtalemyndigheten er her tillagt en form for 'revisjonsmyndighet' i forhold til domstolens vurdering av behovet for samfunnsvern ved idømmelse av reaksjonen. Vanskelige avgjørelser om opphør før den fastsatte reaksjonstid er omme bør gis den samme betryggende rettslige behandling som idømmelsen. Påtalemyndigheten må fremme saken for retten '... ved oversendelse av tiltalebeslutning med påstand om at begjæringen om opphør ikke tas til følge' (NOU 1990:5 side 91 annen spalte), men det er intet i veien for å gi uttrykk for at påtalemyndigheten har vært i tvil og funnet det mest korrekt å overlate avgjørelsen til domstolen.»

Opphør av reaksjonen kan for øvrig begjæres av den domfelte, dennes nærmeste pårørende eller den faglig ansvarlige ved institusjonen tidligst ett år etter at overføringsdommen eller en dom som nekter opphør, er endelig, jf. § 39 b tredje ledd.

Det springende punktet er imidlertid om den strafferettslige særreaksjonen kan avbrytes fordi vedkommende skal uttransporteres. Det ses i det følgende bort fra muligheten for overføring til fortsatt soning i en annen stat da det ikke synes å være et alternativ i dag, jf. nærmere omtale i punkt 2.2.

Ordlyden i straffeloven 1902 § 39 b synes ikke å være til hinder for en slik forståelse. Behovet for samfunnsvern må forstås som siktende til det norske samfunnet. I boken "Dom på overføring til tvungent psykisk helsevern.

Straffeloven § 39” av Jørn R.T. Jacobsen (Fagbokforlaget 2005) legges det til grunn at utvisningsvedtaket kan gjennomføres til tross for særreaksjonsdommen (side 220-221):

«Utgangspunktet etter utlendl. § 41 første ledd første punktum er at utvisning skal skje ved at vedkommande vert pålagt forlate riket ‘med en gang eller innen en fastsatt frist’. Det er i utlendingslova ikkje gjort uttrykkeleg unntak frå dette i forhold til tilfelle der vedkommande er underkaste dom på overføring til tvungent psykisk helsevern, noko som talar for at ein gjennom utvisning kan gripe inn og avslutte særreaksjonen. At dette er regelen, støttast òg av den tidlegare strl. § 39 nr. 7 der det heitte at departementet kunne bestemme at vedkommande skulle utvisast ‘i stedenfor å undergis sikkerhetsforholdsregler etter denne paragraf’. Sjølv om denne regelen ikkje i særleg grad vart gjort bruk av i praksis og den ikkje kom med i lovteksten under lovreforma, er det ingenting som tyder på at ein har meint å endre regelverket i forhold til at utvisning kan gjennomførast sjølv om vedkommande er underkasta særreaksjon etter § 39.»

Utlendingsloven 1988 § 41 første ledd er i dag videreført i utlendingsloven 2008 § 90 femte ledd. Spørsmålet om utvisning av en person som soner en særreaksjon, er ikke drøftet nærmere i forarbeidene.

2.2 Overføring av utlendinger til straffegjennomføring i en annen stat

Utgangspunktet i internasjonal strafferett er at straff skal fullbyrdes i den staten hvor dommen er avsagt. Det innebærer at en straff som er idømt i Norge skal sones her. Dersom domfelte er en utlending som er endelig utvist, skal vedkommende normalt forlate landet etter endt soning.

Rehabiliteringshensyn og sosiale forhold gjør det hensiktsmessig å overføre domfelte til fortsatt straffegjennomføring i vedkommendes hjemland eller en annen stat vedkommende har tilknytning til. Slik overføring forutsetter som hovedregel at både den domfelte og den aktuelle staten samtykker, og reglene gjelder hovedsakelig innenfor land i Europa. Ved overføring til Norge skal fortsatt fullbyrdelse av dommen skje etter norsk rett, dvs. i henhold til straffegjennomføringsloven for så vidt gjelder gjennomføring av fengselsstraff. Det må legges til grunn som den klare hovedregel at soning i utlandet på tilsvarende vis skjer i henhold til denne statens regler.

Overføring til fortsatt straffegjennomføring i en annen stat er regulert i lov 20. juli 1991 nr. 67 om overføring av domfelte (overføringsloven). Overføringsloven gjennomfører bl.a. Den europeiske konvensjonen 21. mars 1983 om overføring av domfelte, jf. overføringsloven kapittel II. Overføringskonvensjonen bygger på et ”frivillighetsprinsipp” som innebærer at domfelte, eventuelt vergen, må samtykke i overføring. Ved tilleggsprotokoll 18. desember 1997 ble det åpnet for overføring for fullbyrding uten domfeltes samtykke i de tilfellene der domfelte har flyktet til

hjemlandet for å unndra seg straffen, og i de tilfellene der den domfelte skal utvises som følge av straffedommen.

Overføringsloven og overføringskonvensjonen antas å gi hjemmel for å overføre domfelte med dommer på tvungent psykisk helsevern og tvungen omsorg. Det samme antas å gjelde for Den europeiske konvensjonen 28. mai 1970 om internasjonal gyldighet av straffedommer (gyldighetskonvensjonen) som er gjennomført i overføringsloven kapittel III. I praksis har det likevel vist seg svært vanskelig å overføre domfelte med særreaksjoner. Norge har ikke overført noen utlendinger idømt særreaksjoner av norske domstoler.

Overføringsloven § 12 åpner for gjennomføring av avtaler om fullbyrding av strafferettslige reaksjoner selv om de avviker fra overførings- eller gyldighetskonvensjonen. Bestemmelsen lyder:

«Rettskraftige avgjørelser om strafferettslige reaksjoner som skal kunne fullbyrdes i en annen stat i medhold av en annen avtale enn overføringskonvensjonen eller gyldighetskonvensjonen, kan fullbyrdes i henhold til bestemmelsene i avtalen.

Hvis ikke avtalen bestemmer noe annet, kan fortsatt fullbyrding skje uten at det fastsettes ny dom selv om straffen overskrider norske strafferammer for tilsvarende forhold. I slike tilfeller kreves likevel samtykke fra domfelte.

For fullbyrding i Norge gjelder loven kapittel II eller III tilsvarende så langt de er forenlige med avtalens bestemmelser. Fullbyrding av frihetsstraff skjer i samsvar med reglene gitt i eller i medhold av straffegjennomføringsloven.»

Bestemmelsen er kommentert slik i forarbeidene, jf. Ot.prp. nr. 41 (1999-2000) Om lov om endringer i lov 20. juli 1991 nr. 67 om overføring av domfelte mv. punkt 7.2 side 25:

«En slik bestemmelse gjør det unødvendig å endre overføringsloven for å ratifisere avtaler om overføring av domfelte eller fullbyrding av andre strafferettslige reaksjoner, selv om de avviker fra overførings- og gyldighetskonvensjonen. Hvorvidt Stortingets samtykke til ratifikasjon av avtalen likevel er nødvendig, beror på om avtalen kan anses å være av særlig viktighet, jf. Grunnloven § 26 annet ledd.»

Bestemmelsen ble vedtatt for å legge til rette for avtalen av 20. mai 1999 med Thailand om samarbeid om fullbyrding av strafferettslige reaksjoner. Om behovet for en særskilt hjemmel heter det (proposisjonen punkt 4.3 side 18-19):

«Avtalen med Thailand avviker så sterkt fra overførings- og gyldighetskonvensjonen at det antas at Kongens myndighet i overføringsloven § 2 [annet punktum] ikke rekker så langt som til å beslutte at loven skal gjelde for avtalen, jf. punkt 3.1 foran. Denne tolkningen støttes i høringsrunden av *Riksadvokaten*. Vedtas overføringsloven ny § 12

slik som foreslått i proposisjonen her, vil det imidlertid være hjemmel for å foreta overføring av domfelte i medhold av avtalen.»

Det kan også inngås individuelle avtaler om overføring av domfelte, jf. overføringsloven § 13 første og annet ledd som lyder:

«Hvis det foreligger særlige grunner, kan Kongen bestemme at en strafferettslig reaksjon som innebærer frihetsberøvelse pålagt ved en rettskraftig avgjørelse i en annen stat, kan fullbyrdes her i riket selv om det ikke følger av avtale som nevnt i §§ 3, 9 eller 12.

På samme vilkår kan Kongen bestemme at strafferettslig reaksjon som innebærer frihetsberøvelse idømt av en norsk domstol, kan fullbyrdes i en annen stat.»

Om bakgrunnen for denne bestemmelsen heter det (proposisjonen punkt 7.2 side 26):

«Bestemmelsen åpner for at Kongen kan beslutte overføring av en domfelt selv om det ikke foreligger noen avtale om overføring mellom de to statene. Normalt vil det være mest hensiktsmessig å inngå en generell avtale om overføring, hvor det etableres prosedyrer for hvordan statene skal opptre og fastsettes hvilke vilkår som må være oppfylt for at overføring skal kunne finne sted. For at ikke overføring skal være umulig der humanitære eller andre hensyn tilsier overføring, og begge stater er innstilt på å komme fram til en løsning i den konkrete saken, åpnes det for at overføring skal kunne skje, selv om det ikke foreligger noen generell avtale med vedkommende stat. [...]

De samme minstevilkår for overføring som nevnt i § 12, skal gjelde også i disse sakene. Også i slike saker kan det være aktuelt å påta seg å fullbyrde en frihetsstraff som er lengre enn man kunne fått for et tilsvarende lovbrudd i Norge.»

Lov 15. november 1963 om fullbyrding av nordiske dommer på straff mv. omfatter ikke overføring av utilregnelige personer idømt tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg.

EUs ministerråd vedtok 27. november 2008 rammebeslutning 2008/909/JHA om soningsoverføring (“on the application of the principle of mutual recognition to judgments in criminal matters imposing custodial sentences or measures involving deprivation of liberty for the purpose of their enforcement in the European Union”). Rammebeslutningen trådte i kraft 11. desember 2011. Reglene vil få anvendelse på personer som er dømt til “en tidsbegrænset eller tidsubegrænset frihedsstraf eller frihedsberøvende foranstaltning, som er idømt i en straffesag på grund af en strafbar handling». Etter ordlyden vil dette kunne omfatte personer som er dømt til strafferettslige særreaksjoner.

Formålet med rammebeslutningen er å åpne for at sanksjoner som innebærer frihetsberøvelse kan overføres til andre stater innenfor EU. Til forskjell fra

overføringskonvensjonen med tilleggsprotokoll stilles det ikke krav om domfeltes samtykke til overføringen. Rammebeslutningen oppstiller frister for gjenstående straffegjennomføring og også frister for saksbehandlingen i slike saker. Videre er statene i større grad pålagt forpliktelser til å imøtekomme begjæringer om overføringer. Norge ønsker å kunne få en tilslutningsavtale til denne rammebeslutningen.

Etter norsk rett er det heller ikke lenger et krav om samtykke fra domfelte, jf. endringslov 24. juni 2011 nr. 34 hvor bl.a. overføringsloven § 12 annet ledd ble opphevet. Lovendringen ble begrunnet slik, jf. Ot.prp. nr. 82 LS (2010-2011) Endringer i lov om overføring av domfelte mv. (avtaler om soningsoverføring og prosedyre ved unntak fra spesialitetsprinsippet) og vedtak om samtykke til inngåelse av avtale mellom Norge og Romania av 20. september 2010 om overføring av domfelte punkt 3.1.6 side 16:

«For å øke antallet overføringer ytterligere er det både behov for tiltak som kan styrke samarbeidet med andre land, og tiltak som er egnet til å effektivisere saksbehandlingen. Forslaget til lovendring er et ledd i dette arbeidet. Ved å oppheve § 12 annet ledd utvides hjemmelen for å inngå andre bilaterale avtaler om soningsoverføring. Dette vil åpne for å overføre flere utenlandske innsatte. Lovendringen er også viktig for på sikt å kunne inngå en tilslutningsavtale til EUs rammebeslutning.»

Lovendringen la til rette for ratifikasjon av traktat mellom Norge og Romania om overføring av domfelte av 20. september 2010. Traktaten trådte i kraft 24. februar 2012. Dette banet vei for senere, lignende avtaler med henholdsvis Latvia (av 28. april 2011) og Litauen (av 5. april 2011). Traktaten med Latvia trådte i kraft 28. mars 2012. Traktaten med Litauen er ennå ikke trådt i kraft.

2.3 Utlendingsloven

2.3.1 Oppholdstillatelse

Utlendingsloven regulerer utlendingers adgang til riket og deres opphold her, jf. utlendingsloven § 2. Utlending er enhver som ikke er norsk statsborger.

Utlendinger må ha visum eller oppholdstillatelse for å kunne reise inn og oppholde seg i Norge, med mindre annet følger av utlendingsloven eller internasjonale avtaler Norge er bundet av. Utlendinger uten tillatelse til opphold vil normalt være ulovlig i riket. Det kan være personer som har fått avslag på søknad om opphold eller at tillatelsen er utløpt eller tilbakekalt.

EØS-borgere har som utgangspunkt oppholdsrett i riket i inntil 3 måneder, forutsatt at vedkommende ikke blir en urimelig byrde for offentlige velferdsordninger, jf. utlendingsloven § 111 første ledd. Utvisning av denne gruppen kan skje dersom hensynet til offentlig orden og sikkerhet tilsier det, jf. utlendingsloven § 122 første ledd. Selv om vilkårene er oppfylt, skal det uansett

foretas en forholdsmessighetsvurdering. Dersom personen har oppholdstillatelse eller har oppholdsrett i mer enn tre måneder etter EØS-regelverket ved vedtak om utvisning, vil utlendingen som hovedregel ha lovlig opphold frem til endelig vedtak foreligger.

2.3.2 Utvisning av utlendinger som ikke er EØS-borgere

Et vedtak om utvisning er en forvaltningsmessig reaksjon som innebærer en plikt til å forlate landet. Samtidig gis det et varig eller tidsbegrenset forbud mot senere innreise til Norge. Utvisningsvedtak vil også normalt medføre innreiseforbud i hele Schengen-området på grunn av innmelding i Schengen Informasjonssystem (SIS)). Adgangen til å utvise utlendinger er i forarbeidene til utlendingsloven 2008 begrunnet blant annet med hensynet til å ”beskytte samfunnet mot personer som kan utgjøre en samfunnsfare, og for å bidra til respekt for norske lover og regler”, jf. Ot.prp. nr. 75 (2006–2007) punkt 15.6.1 side 288. Her heter det videre:

«Det er en grunnleggende del av innvandringsreguleringen å kunne holde utenfor landets grenser personer som er uønsket her på grunn av kriminalitet eller visse andre forhold. Det ville videre kunne stride mot den alminnelige rettsfølelse og svekke folks tillit til utlendingspolitikken dersom det ikke var rom for å utvise utlendinger som begår kriminalitet eller som truer grunnleggende nasjonale interesser. Manglende eller svært begrenset utvisningsadgang kunne også gitt press mot et mer restriktivt regelverk for de ulike asyl- og innvandringsgrunnlag. Departementet mener at det kan bidra positivt til samfunnsinkluderingen av det store flertallet lovlydige innvandrere at det finnes utlendingsrettslige reaksjonsmuligheter overfor de relativt få som bryter forutsetningene for opphold i Norge. Adgang til utvisning kan også ha en allmennpreventiv effekt. Trusselen om utvisning kan i seg selv forebygge uorden og kriminalitet.»

En utlending kan utvises som følge av idømt straff for handlinger definert som straffbare etter straffeloven eller straffebestemmelser i særlovgivningen, for eksempel legemiddeloven eller tolloven. I forarbeidene er det også drøftet i hvilken grad en ilagt strafferettslig særreaksjon kan begrunne utvisning. Om dette er det uttalt i Ot.prp. nr. 75 (2006–2007) punkt 15.6.2 side 289:

«Utvalget har foreslått at ilagt særreaksjon bør kunne danne grunnlag for utvisning på samme måte som i dag. Det vil si at utvisningsbestemmelsen også omfatter utlendinger som ikke er strafferettslig ansvarlige for sine handlinger og som på den bakgrunn ilegges særreaksjoner som tvungent psykisk helsevern og tvungen omsorg, jf. straffeloven §§ 39 og 39 a. SMED [Senter mot etnisk diskriminering] anser det problematisk at en person som ikke kan stilles strafferettslig ansvarlig for sine handlinger, skal kunne utvises. Etter departementets vurdering bør også utilregnelige lovbrutere kunne utvises. Departementet mener at begrunnelsen for utvisningsinstituttet, jf. ovenfor, også vil slå inn her, og da særlig hensynet til at samfunnet kan beskyttes mot personer som antas å utgjøre en samfunnsfare. Departementet understreker også at utvisning ikke er en straffereaksjon. Hensynene bak utvisning er ikke de samme som de som gjør seg gjeldende i vurderingen

av straffbarhetsspørsmålet. Skyldene er ikke et grunnvilkår for utvisning slik det er for straff. Uansett er det kun tale om at utvisning 'kan' skje. Det må her som ellers foretas en vurdering av om utvisning er forholdsmessig, og da vil også personens individuelle forhold, blant annet helsetilstanden, inngå i vurderingen.»

En utlending uten oppholdstillatelse kan også utvises for brudd på utlendingsloven. Eksempler her er at vedkommende har gitt uriktige opplysninger, har arbeidet uten oppholdstillatelse, har oppholdt seg ulovlig i landet, eller har fremlagt falsk dokumentasjon.

Det må etter gjeldende regelverk foreligge en rettskraftig avgjørelse, eventuelt påbegynt soning etter straffeprosessloven § 453, før utvisningsvedtak på bakgrunn av straffbare forhold kan fattes. Det kan ikke fattes vedtak om utvisning fordi vedkommende er mistenkt eller siktet for en straffbar handling.

De objektive vilkårene for utvisning av utlendinger som ikke er EØS-borgere, fremgår av utlendingsloven kapittel 8 og kapittel 14 (utvisning på grunn av grunnleggende nasjonale interesser). Utvisningsgrunnlaget er ulikt for henholdsvis utlendinger uten oppholdstillatelse (§ 66), utlendinger som har midlertidig oppholdstillatelse (§ 67) og utlendinger som har permanent oppholdstillatelse (§ 68). Reglene om utvisning på grunn av grunnleggende nasjonale interesser er inntatt i § 126.

Norske statsborgere og utlendinger som er født i Norge og senere har bodd her uavbrutt, kan ikke utvises (§ 69).

Viktige begrensninger i adgangen til å utvise følger også av utlendingsloven kapittel 9, som har regler om vern mot utsendelse av utlendinger i tilfeller hvor en utsendelse ville føre til reell risiko for alvorlige overgrep. Utlendingsloven § 73 fastsetter et absolutt vern mot utsendelse av en utlending til et område hvis vedkommende fyller vilkårene for flyktningstatus. Selv om utlendingen er ekskludert fra beskyttelse, jf. utlendingsloven § 31, eller utgjør samfunnsfare på grunn av særlig alvorlig kriminalitet, jf. utlendingsloven § 73 første ledd bokstav b, gjelder returvernet dersom det er reell fare for at vedkommende blir utsatt for dødsstraff, tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff ved tilbakevending til hjemlandet. Returvernet etter § 73 gjelder alle utlendinger som oppholder seg i Norge, uansett om de har fått avslag på søknad om asyl eller andre former for oppholdstillatelse. Vernet mot retur vil også gjelde i situasjoner hvor det ikke foreligger en overgrepssisiko, men hvor det foreligger så ekstraordinære humanitære forhold at utsendelsen i seg selv vil utgjøre umenneskelig eller nedverdiggende behandling i strid med EMK artikkel 3, jf. punkt 5 nedenfor.

Returvernet er til hinder for at det treffes vedtak om utvisning (§ 73 fjerde ledd). Dersom det etter at utvisningsvedtaket er truffet, inntreffer forhold som medfører returvern, må enten iverksettelsen utsettes eller vedtaket omgjøres.

Selv om de objektive vilkårene for utvisning er oppfylt, skal det foretas en forholdsmessighetsvurdering etter utlendingsloven § 70 første ledd:

«En utlending kan ikke utvises dersom det i betraktning av forholdets alvor og utlendingens tilknytning til riket vil være et uforholdsmessig tiltak overfor utlendingen selv eller de nærmeste familiemedlemmene. I saker som berører barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.»

Vurderingen av vilkåret «forholdets alvor» omfatter både straffebudets strafferamme og den idømte reaksjonen. Om forståelsen av dette vilkåret heter det videre i Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) punkt 15.6.3 side 291:

«Ved spørsmål om utvisning på grunn av sonet eller ilagt straff, vil altså faktisk utmålt straff være et moment som må tas med i forholdsmessighetsvurderingen. Det må også ses hen til hensynene bak utvisningsinstituttet. Lovreglene om utvisning skal virke allmennpreventivt. Myndighetene må være tydelige på at kriminell atferd kan føre til utvisning. Det er også viktig at folks tillit til innvandringsreguleringen ikke svekkes. Dette ble fremhevet i Stortingskomiteens innstilling da gjeldende lov ble vedtatt (Innst. O. nr. 92 (1987-88), s. 18):

‘Komiteen vil peke på at det vil være i strid med den alminnelige rettsoppfatning i befolkningen hvis myndighetene ikke skal ha adgang til å utvise utlendinger som gjør seg skyldig i alvorlige forbrytelser. Komiteen mener det vil være til skade også for innvandrere som gruppe.’»

Om betydningen av hva slags kriminalitet utlendingen er dømt for, heter det samme sted:

«Departementet finner det betenkelig å gi særbestemmelser om vold i nære relasjoner og annen grov vold fordi det også er annen kriminalitet som må vurderes spesielt alvorlig i utvisningssammenheng. Dette gjelder for eksempel gjentatt kriminalitet, alvorlig narkotikakriminalitet, grov ranskriminalitet, organisert kriminalitet, menneskehandel, overgrep mot mindreårige og terrorvirksomhet.

I stedet for å gi nye særregler, velger derfor departementet å understreke i tilknytning til de nye utvisningsbestemmelsene at slike saker som nevnt ovenfor, tilhører de sakstypene som i utgangspunktet må vurderes som alvorlige i utvisningssammenheng. Selv om utlendingen har en meget sterk tilknytning til riket vil det ofte være grunnlag for utvisning dersom utlendingen er straffet for slike forhold som nevnt over. Departementet vil også understreke at det skal tillegges betydning dersom noen som vurderes utvist på grunn av vold eller trusler, fortsatt må anses å utgjøre en fare for noen i Norge.»

Dette skal veies mot «utlendingens tilknytning til riket», jf. utlendingsloven § 70 første ledd første punktum. Følgende momenter vil være relevante for vurderingen etter § 70 (Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) punkt 15.6.3 side 292):

- «- utlendingens tilknytning til Norge vurdert i forhold til tilknytningen til hjemlandet, der momenter som botid og slektninger i hhv. Norge og hjemlandet, alder ved ankomst til Norge, grunnlaget for oppholdet i Norge, reiser til hjemlandet og lengden av eventuelle opphold der, språkerfardigheter mv. er relevant,
- om utlendingen har familie og eventuelt mindreårige barn i Norge, og hensynet til dem, herunder om utlendingen bor sammen med sin familie, har omsorgsansvar for barn mv. I denne forbindelse vil også utlendingens betydning for eventuelle særkullsbarn av ektefelle/samboer måtte vektlegges.
- hvorvidt familielivet ble etablert før eller etter at utlendingen burde forstått at utvisning kunne være aktuelt,
- muligheten for fortsettelse av familieliv i hjemlandet,
- utlendingens eller familiemedlemmenes helsetilstand og konsekvenser ved utvisning av denne grunn,
- graden av integrering gjennom blant annet utdanning og arbeid.

Ved denne forholdsmessighetsvurderingen må det videre tas hensyn til Norges internasjonale forpliktelser.»

I tilfeller hvor det foreligger dom til tvungent psykisk helsevern, vil det gjelde så alvorlige straffbare forhold at det skal svært mye til før tilknytningen til Norge i seg selv vil være tilstrekkelig til at utvisning vil fremstå som uforholdsmessig. I praksis vil det oftere være et avgjørende tema om det foreligger tilstrekkelig behandlingstilbud og/eller familienettverk mv. i den staten det er aktuelt å utvise vedkommende til.

Der et utvisningsvedtak er begrunnet i grunnleggende nasjonale interesser (§ 126 annet ledd), antas imidlertid ikke forholdsmessighetsvurderingen å ha noen praktisk betydning (proposisjonen side 293):

«Etter lovforslaget skal kravet om å vurdere forholdsmessigheten gjelde for alle utvisningsvedtak, det vil si også i saker hvor utvisningen er begrunnet i grunnleggende nasjonale interesser. Det vil imidlertid vanskelig fremstå som uforholdsmessig å fatte et vedtak om utvisning når det skal foretas en avveining opp mot grunnleggende nasjonale interesser. Lovendringen antas derfor ikke å ha noen praktisk betydning for utfallet på saker av denne kategori, men understreker et viktig prinsipp.»

2.3.3 Utvisning av utlendinger som er EØS-borgere

Reglene om utvisning av EØS-borgere fremgår av utlendingsloven § 122 og utlendingsforskriften § 19-29. Hovedinnholdet i bestemmelsene er at utvisning

skal være begrunnet i hensynet til «offentlig orden eller sikkerhet». Det er et vilkår for utvisning at det hos utlendingen foreligger, eller må antas å foreligge, personlige forhold som innebærer en virkelig, umiddelbar og tilstrekkelig alvorlig trussel mot grunnleggende samfunnshensyn. Kravene til begrunnelsen for utvisning skjerpes når utlendingen får varig oppholdsrett (etter 5 år med oppholdsrett). Terskelen heves ytterligere når utlendingen har oppholdt seg ti år i riket.

Utvisningsvurderingen overfor EØS-borgere skiller seg også fra vurderingen overfor tredjelandsborgere ved at allmennpreventive hensyn ikke har samme betydning. I utlendingsforskriften § 19-29 første ledd er det understreket at utvisning «kan bare være begrunnet i utlendingens personlige forhold», og at «[t]idligere straffedommer kan ikke alene gi grunnlag for bortvisning eller utvisning».

De sentrale momentene i forholdsmessighetsvurderingene i saker om utvisning av EØS-borgere, er noe mer utførlig regulert enn i § 70, jf. § 122 fjerde ledd som lyder:

«Utvisning etter bestemmelsene i denne paragrafen besluttes ikke dersom det i betraktning av forholdets alvor og utlendingens tilknytning til riket, vil utgjøre et uforholdsmessig tiltak overfor utlendingen selv eller familiemedlemmene. Ved vurderingen av om utvisning utgjør et uforholdsmessig tiltak, skal det blant annet legges vekt på varigheten av vedkommendes opphold i riket, alder, helsetilstand, familiesituasjon, økonomisk situasjon, sosial og kulturell integrering i riket og tilknytning til hjemlandet. I saker som berører barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.»

Spørsmålet om utvisning av en EØS-borger som er dømt til tvungent psykisk helsevern, har blitt vurdert av Borgarting lagmannsrett, jf. dom 7. februar 2011 der retten kom til at utvisningen var uforholdsmessig. Forholdsmessighetsvurderingen er riktignok foretatt etter utlendingsloven 1988 § 58 fjerde ledd, men er fortsatt relevant idet bestemmelsen er videreført i utlendingsloven § 122 fjerde ledd første punktum. Om grunnlaget for dommen til tvungent psykisk helsevern het det:

«Det er på det rene at A i 1998-1999 foretok flere meget alvorlige handlinger, blant annet voldsutøvelse med bruk av kniv og hammer. Handlingene kunne lett ha ledet til alvorlige skader for de fornærmede. Handlingene ble begått under sinnssykdom - paranoid schizofreni. Det må legges til grunn at A fortsatt lider av denne sykdommen. Samtidig er situasjonen at man har funnet frem til en adekvat behandling i form av medisiner.»

Retten kom til at vilkårene for utvisning var oppfylt, men at et utvisningsvedtak ville være uforholdsmessig:

«Etter en samlet vurdering er lagmannsretten kommet til at utvisning av A vil være et uforholdsmessig tiltak. Det legges da vekt på hans tilknytning til Norge sammenholdt med at handlingene er begått i sinnssykdom, og at risikoen for nye alvorlige handlinger ut fra de forhold som er påpekt ovenfor, må anses begrenset. Lagmannsretten har merket seg at det etter Høyesteretts praksis skal mye til for at en tilknytning til Norge er så sterk at utvisning av personer som ha begått alvorlige straffbare handlinger, anses som et uforholdsmessig inngrep. Det særegne i denne saken er likevel at det er tale om handlinger som er begått i sinnssykdom.»

Statens anke til Høyesterett ble nektet fremmet (sak nr. 2011/638) og dommen er rettskraftig.

2.4 Helseretten

2.4.1 Innledning

Særreaksjonene dom til tvungent psykisk helsevern og dom til tvungen omsorg er strafferettslige særreaksjoner. Gjennomføringen skjer innenfor helse- og omsorgstjenesten. Helse- og omsorgstjenestens oppfølging av den særreaksjonsdømte må tilfredsstillende de krav som gjelder for helse- og omsorgstjenesten for øvrig. Det innebærer at diagnostisering, behandling og oppfølging skal være faglig forsvarlig og i samsvar med de krav som ellers gjelder for tjenesten.

2.4.2 Dom til tvungent psykisk helsevern

Psykisk helsevernloven kapittel 5 omhandler gjennomføringen av dom til tvungent psykisk helsevern. Med visse unntak gjelder de øvrige bestemmelsene i lov om psykisk helsevern så langt de passer, jf. loven § 5-1.

Når en person er dømt til overføring til tvungent psykisk helsevern, er det regionale helseforetaket ansvarlig for at det tvungne psykiske helsevernet settes i verk umiddelbart etter at dommen er rettskraftig, jf. psykisk helsevernloven § 5-2. Etter samme bestemmelse tilligger det også det ansvarlige regionale helseforetaket å avgjøre hvilken institusjon som skal ha behandlingsansvaret. De første tre ukene skal den behandlingsdømte ha døgnopphold i institusjon. Deretter bestemmer den faglig ansvarlige hvordan det tvungne psykiske helsevernet skal gjennomføres. Faglig ansvarlig skal være ”lege med relevant spesialisterfaring eller klinisk psykolog med relevant praksis og videreutdanning som fastsatt i forskrift”, jf. § 1-4, og utpekes av ledelsen ved institusjonen.

Gjennomføringen av behandlingen følger hovedsakelig samme løp som psykisk helsevern ellers, og hensynet til domfeltes behandling er sentralt, dog slik at det ved gjennomføringen i tillegg skal legges særlig vekt på ”behovet for å beskytte samfunnet mot faren for nye alvorlige forhold”, jf. § 5-3.

Opphør av det tvungne vernet besluttes av domstolene eller påtalemyndigheten, jf. punkt 2.1.2. Psykisk helsevernloven inneholder ingen egne bestemmelser om hvorledes reglene kommer til anvendelse på personer uten lovlig opphold.

2.4.3 Dom til tvungen omsorg

En egen fagenhet for tvungen omsorg for psykisk utviklingshemmede lovbrytere ble etablert ved lov 15. juni 2001 nr. 64. Reglene trådte i kraft 1. januar 2002. Gjennomføringen er nærmere regulert i forskrift 21. desember 2001 nr. 1523 om gjennomføring av særreaksjonen tvungen omsorg.

Tvungen omsorg skal utholdes i en fagenhet innen spesialisthelsetjenesten som er innrettet for formålet, jf. straffeloven 1902 § 39 a annet ledd. Hvis hensynet til den domfelte tilsier det og sikkerhetshensyn ikke taler mot det, kan fagenheten etter nærmere forskrift inngå avtale om gjennomføring av omsorgen utenfor fagenheten. Ved gjennomføring av dom til tvungen omsorg i fagenheten gjelder psykisk helsevernloven kapittel 1 med alminnelige bestemmelser, kapittel 4 om gjennomføring av psykisk helsevern med unntak og kapittel 6 om kontroll og etterprøving så langt de passer. Psykisk helsevernloven kapittel 1 og 6 gjelder så langt de passer når særreaksjonen gjennomføres utenfor fagenheten.

2.4.4 Særskilte problemer knyttet til særreaksjonsdømte utlendinger uten lovlig opphold

Det regionale helseforetaket avgjør hvilken institusjon som skal ha behandlingsansvaret, jf. psykisk helsevernloven § 5-2. I praksis vil den særreaksjonsdømte normalt etter hvert blir overført til den kommunale helse- og omsorgstjenesten når dette vurderes som forsvarlig. Dette er et utslag av prinsippet om at problemer skal tas hånd om på laveste effektive omsorgsnivå i helsevesenet (LEON-prinsippet), jr. St. meld. nr. 9 (1974–75) om sykehusbygging m.v. i et regionalisert helsevesen og St. meld. nr. 47 (2008-2009) Samhandlingsreformen. I tråd med dette prinsippet skal primærhelsetjenesten, eller kommunehelsetjenesten, være basis for helsetjenestens øvrige ledd, og den skal ta seg av den overveiende del av befolkningens helseproblemer. Om kommunale tjenesters betydning for psykisk helsevern uttales følgende i Helse- og omsorgsdepartementets budsjettproposisjon 2014 (Prop. nr. 1 (2013-2014) punkt 10 side 251-252):

«Psykisk helsevern for voksne består av desentraliserte spesialisthelsetjenester ved distriktpsikiatriske sentre (DPS), mer spesialiserte sykehusavdelinger og privatpraktiserende avtalespesialister. DPS vil normalt være første kontaktpunkt med spesialisthelsetjenesten og har et hovedansvar for å gi behandlingstilbud i et gitt geografisk område både i akutsituasjoner og på bakgrunn av henvisninger. DPS skal gi spesialisert utredning og tilby differensiert behandling poliklinisk, ambulant eller som dag- og døgnbehandling.

DPS skal også bistå kommunehelsetjenesten med råd og veiledning og ivareta kontinuiteten i spesialisthelsetjenesten, dvs. være veien inn og ut av psykisk helsevern.»

For personer uten lovlig opphold i riket er det et spørsmål om hvem som skal ha ansvaret for behandlingen og hvordan denne behandlingen skal finansieres. Det har vist seg vanskelig å få denne gruppen særreaksjonsdømte overført til behandling på kommunalt nivå. De risikerer dermed å bli værende på den institusjonen de først ankom lenger enn nødvendig. Det er menneskerettslig betenkelig og dessuten en kostbar løsning fordi opphold og behandling i døgninstitusjon er svært ressurskrevende.

3 Folkerettslige rammer

Utvisning av særreaksjonsdømte utlendinger vil bare kunne skje innenfor rammene av våre internasjonale forpliktelser. Sentrale bestemmelser er nedfelt i Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen 1950 (EMK), FNs flyktningkonvensjon 1951 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter 1966 (SP).

EMK og SP er gjennomført i norsk rett ved menneskerettsloven 21. mai 1999 nr. 30 og skal ved motstrid gå foran bestemmelser i annen lovgivning, jf. menneskerettsloven § 3. Utlendingsloven § 3 går lenger og favner i tillegg FNs flyktningkonvensjon 1951 idet den generelt foreskriver at loven skal «anvendes i samsvar med internasjonale regler som Norge er bundet av når disse har til formål å styrke individets stilling».

Den sentrale skranken for utvisning av sinnslidende er EMK artikkel 3 om forbudet mot tortur eller mot umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. En lignende bestemmelse er nedfelt i SP artikkel 7. SP går ikke lenger enn EMK i denne sammenheng og drøftelsen i det følgende er derfor konsentrert om de forpliktelser som kan utledes av EMK.

EMK artikkel 3 lyder:

«Ingen må bli utsatt for tortur eller for umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff.»

Gjennom praksis fra EMD er det uttrykkelig fastslått i flere avgjørelser at dette utsendelsesvernet gjelder uavhengig av hvilke handlinger utlendingen har gjort seg skyldig i, og uavhengig av om vedkommende utgjør en samfunnsfare. Forbudet mot umenneskelig behandling mv. kan være til hinder for retur også i situasjoner hvor det ikke foreligger en overgrepssisiko, men hvor ekstraordinære humanitære hensyn gjør seg gjeldende.

Det ble funnet å være tilfelle i saken D. mot UK 2/5 1997. Utsendelsesvedtaket ble stanset siden D. var en alvorlig aids-syk person som skulle uttransporteres til et land hvor det ikke fantes et helsetilbud (St. Kitts). Der fantes det heller ikke noen form for sosialt eller familiært nettverk som kunne ta hånd om vedkommende i sykdommens terminalfase.

Vilkårene i artikkel 3 ble derimot ikke funnet å være oppfylt i saken Bensaid mot UK 6/5 2001. Den gjaldt utsendelse til Algerie av en person med psykiske lidelser. Saksøker anførte at han der ikke ville få den behandlingen som han på det tidspunktet fikk for sin lidelse i Storbritannia. Derved kunne han få tilbakefall, noe som bl.a. innebar hallusinasjoner og skading av både andre og seg selv. Domstolen la under henvisning til ovennevnte sak D. mot UK 2/5 1997 vekt på søkerens situasjon i hjemlandet og så på hvilken risiko det ville innebære for krenkelse av beskyttelse i artikkel 3. Etter domstolens syn var det en fare for tilbakefall både i Storbritannia og Algerie. I Algerie var riktignok ikke medisinen like lett tilgjengelig. Dette ble imidlertid ikke funnet å være tilstrekkelig til at utsendelse ville være i strid med EMK artikkel 3.

Et utvisningsvedtak må også være i samsvar med retten til privat- og familieliv etter EMK artikkel 8. Et utvisningsvedtak som gjør inngrep i retten til privatliv og familieliv må ha lovhjemmel og være nødvendig i et demokratisk samfunn «av hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter».

4 De nordiske landene

Alle de nordiske landene er forpliktet etter Den europeiske konvensjonen 21. mars 1983 om overføring av domfelte, jf. redegjørelse i punkt 2.2. Danmark, Finland og Sverige er dessuten forpliktet til å gjennomføre EUs ministerråds rammebeslutning 2008/909/JHA om soningsoverføring, jf. omtale under punkt 2.2. En rekke medlemsstater har ennå ikke gjennomført reglene i nasjonal lovgivning, deriblant Sverige.

Både dansk, finsk og svensk rett åpner for utvisning av særreaksjonsdømte utlendinger. Det varierer imidlertid i hvilken grad beslutningen treffes av domstolene. Etter dansk rett kan for eksempel domstolen oppheve en tidligere dom på utvisning samtidig med vurderingen av om en strafferettslig særreaksjon skal endres (udlændingeloven § 50 a).

Også etter svensk rett åpnes det for at en domstol kan ta stilling til både utvisningsvedtaket og spørsmålet om strafferettslig særreaksjon. Når en domstol beslutter overføring til rettspsykiatrisk behandling etter brottsbalken kap. 31 3 § kan domstolen i enkelte tilfeller også beslutte utvisning fra landet. Utvisning

reguleres av utlendingsloven. Rettspsykiatrisk behandling er ikke til hinder for en slik utvisning. Krav om utvisning må begjæres av den myndigheten som skal iverksette beslutningen. Dessuten må den ansvarlige overlegen finne at pasientens tilstand tillater at utvisningen gjennomføres. Dette reguleres i lag (1991:1129) om rettspsykiatrisk vård 17 §. Når den rettspsykiatriske behandlingen er forenlig med utvisning, må den ansvarlige overlegen i tillegg vurdere om det er en risiko for tilbakefall til alvorlige kriminelle handlinger. Vedtaket om tvungen rettspsykiatrisk behandling opphører når utvisningsvedtaket gjennomføres, med mindre overføring skjer i samsvar med Europarådskonvensjonen 1983, jf. lag (1972:260) om internasjonelt samarbeide rörande verkställighet av brottmålsdom.

5 Særreaksjonsdømte utlendinger i Norge

5.1 Dømte til tvungent psykisk helsevern

Det føres i dag ingen løpende nasjonal oversikt over personer dømt til særreaksjonen tvungent psykisk helsevern og heller ingen oversikt over hvor mange av disse som har ulovlig opphold i Norge.

Det er opprettet en egen nasjonal koordineringsenhet for dom til behandling. Enheten får et særskilt tilskudd over statsbudsjettet, jf. Helse- og omsorgsdepartementets budsjettproposisjon for 2014 kap. 732 post 70 (Prop. nr. 1 (2013-2014) side 96):

«I 2012 ble det bevilget 1,5 mill. kroner til utvidelse til en nasjonal koordineringsenhet som kan føre oversikt med alle som dømmes til særreaksjon innen psykisk helsevern. Enheten skal også legge til rette for en nødvendig koordinering mellom ulike deler av helsetjenesten og politi/rettsapparat. Det foreslås å videreføre tilskuddet på 1,6 mill. kroner til koordinering, registrering og drift ved enheten.»

I perioden fra 1. januar 2002 og frem til i dag har 147 personer fått dom på overføring til tvungent psykisk helsevern i Helse Sør-Øst. Totalt i hele landet er 146 personer inne i ordningen nå.

Minst ti personer uten lovlig opphold er blitt dømt til tvungent psykisk helsevern i helseregion Sør-Øst. Fire av disse er blitt sendt ut av landet etter opphør av dommen, tre til EØS-stater. De som fortsatt befinner seg i ulike sikkerhetsavdelinger eller andre sykehusavdelinger, er i all hovedsak personer fra ikke-europeiske land.

Ved plassering av særreaksjonsdømte i regional sikkerhetsavdeling påløper det utgifter for omkring en halv million kroner per måned per pasient. Utgiftene dekkes av staten, jf. Helse- og omsorgsdepartementets budsjett kap. 734 post 70.

5.2 Dømte til tvungen omsorg

Det er opprettet en egen Fagenhet for tvungen omsorg. Den er lagt til Helse Midt-Norge RHF. Fagenheten har ansvaret for å iverksette og gjennomføre særreaksjonen, jf. forskrift 21. desember 2001 nr. 1523 om gjennomføring av særreaksjonen tvungen omsorg § 2.

Fagenheten er organisatorisk knyttet til St. Olavs Hospital HF ved regional sikkerhetsavdeling. Fagenheten inngår avtaler med berørte bostedskommuner om at en del av særreaksjonen kan gjennomføres der, når hensynet til den domfelte tilsier det, og sikkerhetshensyn ikke taler mot. Erfaringsmessig overføres alle til sine hjemkommuner etter endt utredning og behandling i fagenheten. Utgiftene til drift dekkes særskilt over statsbudsjettet, jf. Helse- og omsorgsdepartementets budsjettproposisjon for 2014 (Prop. nr. 1 (2013-2014) kapittel 734 post 71 side 120). Tilsvarende gjelder kostnader knyttet til gjennomføring av særreaksjonen utenfor fagenheten, dvs. etter avtale mellom fagenheten og den berørte kommune. For 2014 er det bevilget 74,4 mill. kroner til formålet. Disse midlene brukes slik (proposisjonen samme sted):

«Fagenheten inngår avtaler med berørte bostedskommuner om at en del av særreaksjonen kan gjennomføres der, når hensynet til den domfelte tilsier det, og sikkerhetshensyn ikke taler mot. Fra januar 2002 til mai 2013 er til sammen 20 personer dømt til tvungen omsorg. Per mai 2013 er ingen innlagt i fagenhetens sengepost med gjennomføring av særreaksjonen tvungen omsorg etter straffeloven § 39 a. Gjennomsnittlig belegg har de siste årene vært to til tre personer. 9 personer befinner seg i kommunale tiltak under fagenhetens ansvar. For 11 personer er dom til tvungen omsorg opphørt. Fra januar 2002 til mai 2013 har til sammen 20 personer vært innlagt i fagenheten etter kjennelse fra retten om gjennomføring av varetektssurrogat. Per mai 2013 var en person innlagt i fagenhetens sengepost for judisiell observasjon.»

6 Vurdering

6.1 Innledning

I dag synes gjennomføringen av et utvisningsvedtak mot en utlending som er idømt en strafferettslig særreaksjon, å være meget komplisert. Resultatet er at flere blir sittende lenger i en institusjon enn nødvendig. Det er derfor nødvendig å se nærmere på om og eventuelt hvilke regelendringer som kan tilskynde at utsendelsen gjennomføres raskt og på en totalt sett god måte. Det er en forutsetning at utvisning skjer under tilbørlig hensyn til utlendingen, det norske samfunnet samt det samfunnet vedkommende skal tilbakeføres til. Behovet for å lovfeste særskilte saksbehandlingsregler for utlendingsmyndighetens behandling av saker om utvisning av særreaksjonsdømte utlendinger er behandlet i punkt 6.2.

Det foreligger internasjonale avtaler som åpner for overføring til fortsatt tvangsbehandling i en annen stat. I praksis har imidlertid overføring av særreaksjonsdømte i henhold til avtalene vist seg å være komplisert. Dette arbeidet skal fortsette og er ideelt sett den beste løsningen. Imidlertid synes det eneste reelle alternativet for å få gjennomført utvisning av særreaksjonsdømte at behandlingen avsluttes i Norge ved uttransportering. Også arbeidsgruppen pekte på dette:

«Arbeidsgruppen mener at dagens situasjon hvor en person samtidig kan ha et utvisningsvedtak og en dom til tvungent opphold i riket er uheldig. Med utgangspunkt i at internasjonale avtaler ikke synes å kunne løse denne situasjonen i overskuelig fremtid bør det etableres en bedre harmonisering av aktuelle bestemmelser. Konkret er det behov for en bedre samordning av det regelverket som gjelder utvisning av og pådømmelse av særreaksjoner for personer med ulovlig opphold i Norge.»

Mulighetene for å tydeliggjøre at det er adgang til å avslutte særreaksjonen midlertidig for å gjennomføre utsendelsesvedtaket, er drøftet i punkt 6.3.

Utsendelsen kan vanskeliggjøre eventuelle fornærmede og andre skadelidtes muligheter til å få innfridd krav mot gjerningspersonen. Det er imidlertid ikke en situasjon som er særegen for ofre for handlinger begått av særreaksjonsdømte utlendinger. Problemstillingen oppstår generelt som følge av at gjerningspersonen reiser til utlandet, for eksempel etter ferdigsonet dom eller i forbindelse med soningsoverføring. Eventuelle lovendringsbehov på dette punktet bør derfor løses i en mer generell kontekst, jf. nærmere punkt 6.4.

Utvisning er til hinder for senere innreise i Norge så lenge innreiseforbudet varer. Det er likevel ikke uvanlig at utlendinger returnerer i strid med et slikt forbud. Situasjonen dersom den utviste utlendingen kommer tilbake til riket, er drøftet i punkt 6.5.

Både internasjonale forpliktelser og kravet til forholdsmessighetsvurdering etter utlendingsloven, innebærer at det kan ha sentral betydning for utvisningsvurderingen om det er et tilstrekkelig behandlingstilbud og/eller familienettverk mv. i den staten det er aktuelt å utvise utlendingen til. Dette fordrer at berørte fagetater i Norge og i den staten det er aktuelt å utvise vedkommende til, kan kommunisere og utveksle informasjon slik at det legges til rette for utvisningen. Lovbestemt taushetsplikt kan være til hinder for dette. Regler for utveksling av opplysninger innen helsesektoren og justissektoren vurderes nærmere nedenfor i punkt 6.6.

6.2 Hensyn ved utvisning av særreaksjonsdømte

Særreaksjonen utholdes fordi det anses nødvendig for å verne samfunnet mot fare for at domfelte på ny skal begå en alvorlig straffbar handling. Reaksjonen er idømt i Norge og etter norsk rett, og en naturlig forståelse av lovens ordlyd tilsier at det først og fremst er trusselen mot det norske samfunnet som er avgjørende. Ved utvisning er det imidlertid naturlig at også sikkerheten i det samfunnet vedkommende skal utvises til, hensyntas. Slike saker kompliseres ytterligere av at de dette gjelder, er personer som trenger et psykiatrisk helsetilbud og som nå mottar dette i Norge. Å avbryte behandlingen for å sende dem ut av landet, kan forverre situasjonen.

Hensynet til den domfeltes helse samt til det samfunnet som domfelte skal utvises til, vil i en del tilfeller bety at en viss behandlingstid i Norge er påkrevd. Også praksis fra EMD forutsetter at myndighetene har en viss oversikt over domfeltes behov og muligheter for å få dekket disse i den staten det er aktuelt å utvise vedkommende til, både hva gjelder nettverk og medisinsk behandling. Arbeidsgruppen omtaler dette slik:

«EMK art. 3 og øvrige menneskerettighetsforpliktelser, jf. utlendingslovens § 73 og andre relevante bestemmelser setter begrensninger for hvem som kan returneres. Videre vurderes det om utvisning vil være et uforholdsmessig tiltak. Det betyr at bl.a. helsesituasjon, helsetilbud i hjemlandet mv. inngår i vurderingene før et evt. utvisningsvedtak kan fattes. [...]

Arbeidsgruppen presiserer at utsendelse forutsetter at vedkommende er helsemessig i stand til å kunne transporteres ut, og at vedkommende kan returneres til sitt hjemland i henhold til utlendingslovens bestemmelser og gjeldende menneskerettighetsforpliktelser. Dette vil være i tråd med gjeldende praksis ved hjemsending/uttransportering av utlendinger.»

Internasjonale forpliktelser knesetter minimumskrav til forholdene i den staten det er aktuelt å utvise vedkommende til. Norske myndigheter kan imidlertid velge å stille strengere krav før utvisning er aktuelt. Det springende punktet er hvilken praksis som er ønskelig innenfor disse rammene.

Et syn kan være at det er urimelig at et rikt land som Norge skal returnere syke og farlige personer til fattigere land. Praksis fra EMD er imidlertid klar på at konvensjonsstatene ikke har plikt til å beholde og behandle denne gruppen gitt at visse grunnleggende vilkår for retur er oppfylt. Den motsatte løsningen, opphold i Norge til reaksjonen opphører, vil kunne oppfattes som en urimelig favorisering av dem dette gjelder. Returnerbare som er psykisk syke men som ikke har begått en straffbar handling, skal returneres. Psykisk syke i det aktuelle landet må også avfinne seg med det tilbudet som er der. Arbeidsgruppen uttaler:

«Utvisning og retur av utlending som utholder dom til overføring til tvungent psykisk helsevern vil innebære at vedkommende 'mister' et etablert behandlingstilbud i Norge. Samtidig blir vedkommende fri fra videre gjennomføring av den pådømte strafferettslige særreaksjon i Norge. Dette selv om det er begått en ellers alvorlig straffbar handling. Det må antas at dette kan oppleves både som et gode og et onde. Det vil normalt ikke foreligge noen garanti for et videre behandlingstilbud i hjemlandet, noe som representerer en usikkerhet for vedkommende. Det vil i så måte ikke være noen forskjell for denne gruppen i forhold til andre utlendinger som utvises, til tross for at de kan ha et fortsatt behandlingsbehov. Et krav om at det skal finnes et forpliktende mottaksapparat i hjemlandet har vært drøftet, men gruppen finner at det i praksis ikke er hensiktsmessig eller realistisk å forutsette denne typen vurderinger av hjemlandets tjenestetilbud. Det er ellers grunn til å peke på det 'paradoks' at utlendinger som i utgangspunktet ikke har rett til helsehjelp i Norge utover øyeblikkelig hjelp og hjelp som ikke kan vente, blir dømt til å motta et omfattende behandlingstilbud som følge av at det begås en alvorlig kriminell handling.»

Det kan etter dette fremstå som et rimelig utgangspunkt at ethvert samfunn må ta hånd om sine psykisk syke personer. Det er neppe et alternativ for Norge å legge til grunn at retur kun skal kunne skje til stater som har et helsevesen som holder en tilnærmet like høy standard som det norske. Samtidig synes det klart at noen stater har et så dårlig helsetilbud at det ikke er adgang til å returnere alvorlig syke personer dit.

Samfunnet vedkommende skal returneres til, har i utgangspunktet det samme behovet for beskyttelse som det norske samfunnet. På den annen side synes det naturlig at mottaksstaten må ta hånd om denne personen slik de må ta ansvar for andre psykisk syke som begår lovbrudd der.

Å beholde utviste utlendinger i Norge, er ikke alltid det beste alternativet for denne gruppen. For den enkelte er det på sikt uutholdelig å bli sittende i en institusjon når man egentlig er frisk nok til å bli overført til den kommunale helse- og omsorgstjenesten. Idet disse ikke skal tilbakeføres til det norske samfunnet, er imidlertid ikke en særskilt ordning om overføring til en kommune noe alternativ. Om betydningen for den enkeltes helse av å bli sittende for lenge i en institusjon, uttaler arbeidsgruppen følgende:

«HOD viser til at opplevelse av vedvarende fremmedgjøring, avvisning, språklige og kulturelle barrierer i det norske samfunnet kan bidra til en økt risiko for voldsutøvelse fra utlendinger som oppholder seg i Norge og som har traumatiske opplevelser bak seg. Selv om årsakene bak en alvorlig voldshandling alltid vil være svært sammensatt, vil hjemsendelse isolert sett kunne innebære at man fjerner en risikofaktor for ny voldsutøvelse. Slik sett er det enda vanskeligere å foreta gode risikovurderinger fra norsk side om mulig adferd i hjemlandet etter retur. HOD viser videre til at det på grunn av etterforskning, domfellelse i rettsapparatet og forvaltningsmessig behandling av

utvisningssaken, vil gå en tid fra voldshandlingen fant sted og frem til en utvisning kan iverksettes. Den akutte psykotiske tilstanden vil normalt være gått over eller behandlet i løpet av denne tiden. Det kan imidlertid ikke utelukkes at det i fremtiden vil kunne oppstå nye sykdomsepisoder og at det på nytt oppstår behov for behandling.»

Vurderingen av om en særreaksjonsdømt utlending skal utvises, forutsetter en grundig gjennomgåelse av relevant informasjon. Hvordan tvungent psykisk helsevern gjennomføres, avgjøres av den faglig ansvarlige, jf. psykisk helsevernlov § 5-3:

«Den som er overført til tvungent psykisk helsevern, skal de første tre ukene ha døgnopphold i en institusjon. Den faglig ansvarlige bør i denne perioden rådføre seg med de rettspsykiatriske sakkyndige som har observert den domfelte.

Den faglig ansvarlige bestemmer deretter hvordan det tvungne psykiske helsevernet til enhver tid skal gjennomføres. Ved avgjørelsen skal det legges vekt på hensynet til behandling av den domfelte, og særlig på behovet for å beskytte samfunnet mot faren for nye alvorlige lovbrudd.»

Grunnet den faglig ansvarliges sentrale rolle og kjennskap til domfelte, bør det kreves at det innhentes en uttalelse fra vedkommende før utsendelse foretas.

Idet tvungent psykisk helsevern og tvungen omsorg er strafferettslige særreaksjoner som oppheves ved påtalemyndighetens beslutning, jf. straffeloven 1902 § 39 b fjerde ledd, bør også påtalemyndighetens syn innhentes før utsendelse foretas. Påtalemyndigheten bør gis anledning til å uttale seg om utvisningssaken i lys av uttalelsen fra den faglig ansvarlige for særreaksjonen. Å sette som vilkår at den domfelte skal underkastes en rettspsykiatriske undersøkelse synes derimot unødvendig og ikke i samsvar med lovens system, jf. straffeprosessloven § 165.

Det foreslås på denne bakgrunn et nytt annet ledd i utlendingsloven § 72 om saksbehandlingen ved utvisning av særreaksjonsdømte utlendinger.

6.3 Midlertidig opphør av særreaksjoner ved utvisning

Det praktiske alternativet for å få gjennomført et utvisningsvedtak, er at den særreaksjonsdømtes tvangsbehandling avsluttes i forbindelse med utsendelsen. Det kan hevdes at det er urimelig sett i forhold til andre særreaksjonsdømte. De må utholde fortsatt tvangsbehandling mens returnerbare utlendinger slippes ut. Mot en førtidig avslutning av den strafferettslige reaksjonen for å muliggjøre utsendelse kan det også anføres at det ikke fullt ut ivaretar samfunnets, fornærmedes og andre skadelidtes behov for gjennomføring av en strafferettslig reaksjon mot domfelte. Et resonnement om slik forskjellsbehandling synes imidlertid å være tuftet på en ikke helt treffende sammenligning av særreaksjonen med soning av fengselsstraff.

Siktemålet med særreaksjonen er å beskytte samfunnet gjennom å behandle den domfelte slik at gjentakelsesfare ikke lenger foreligger. Utsendelse er også et tiltak for å beskytte det norske samfunnet.

Opphør av en strafferettslig særreaksjon er regulert i straffeloven 1902 § 39 b. Adgangen til å avbryte særreaksjonen ved utsendelse kan nedfelles i denne bestemmelsen. Riktignok reguleres oppholdet i psykisk helsevernloven kapittel 5 om dom på overføring til tvungent psykisk helsevern. Disse reglene er imidlertid primært myntet på selve gjennomføringen av oppholdet. Vilkårene for idømmelse av denne reaksjonen samt om opphør av reaksjonen er regulert i straffeloven 1902. Det foreslås derfor en bestemmelse i straffeloven § 39 b nytt femte ledd om at en strafferettslig særreaksjon midlertidig opphører dersom en særreaksjonsdømt utlending utvises og faktisk forlater riket.

Arbeidsgruppen foreslo i sin rapport å løse dette ved at dom på særreaksjon skulle opphøre når utvisningen var iverksatt. Ved ny ulovlig innreise mente gruppen at domstolen på begjæring fra påtalemyndigheten på visse vilkår skulle kunne beslutte tilbakeføring til tvungent psykisk helsevern. Av retts tekniske grunner vil det imidlertid være å foretrekke at særreaksjonsdommen midlertidig stilles i bero, og således aktiveres umiddelbart ved gjenkomst. Alternativet om at dommen skal bortfalle og vedkommende eventuelt tilbakeføres til den strafferettslige særreaksjonen når dom på slik tilbakeføring foreligger, innebærer nødvendigvis at det vil gå noe tid fra vedkommende er tilbake i riket til situasjonen eventuelt avklares gjennom en dom på tilbakeføring. En slik uavklart rettstilstand fremstår som uheldig.

6.4 Fornærmede og andre skadelidtes krav på erstatning

Arbeidsgruppen reiser spørsmålet om utsendelsen av domfelte i utilbørlig grad svekker fornærmede og andre skadelidtes mulighet til å fremme erstatningskrav. Den skriver:

«Det kan fra ofres og pårørendes side oppleves som en ekstra krenkelse og som straffeunndragelse at utlendinger i utilregnelig tilstand som begår svært grove forbrytelser skal kunne slippe videre reaksjon i Norge og eventuelt i hjemlandet. Det kan også skape utfordringer knyttet til mulighetene for å fremme og forfølge erstatningskrav overfor de dømte.»

En fornærmet i Norge vil ofte ha krav på voldsoffererstatning etter voldsoffererstatningsloven, jf. loven § 1 første ledd fjerde punktum. Retten til erstatning gjelder selv om gjerningspersonen var utilregnelig.

Det er for øvrig gode muligheter for å få fremmet erstatningskrav samt inndrevet eventuell tilkjent erstatning umiddelbart i forbindelse med straffesaken. Sivile

krav etter straffeprosessloven kapittel 29 kan fremmes i forbindelse med straffesaken, jf. straffeprosessloven § 3. Inndrivelse av erstatningskrav og andre pengekrav som er tilkjent en fornærmet eller annen skadelidt, kan søkes inndrevet gjennom Statens innkrevingssentral, jf. straffeprosessloven § 456 første ledd annet punktum. Sivile krav vil også kunne fremmes som ordinær sivil sak om erstatning etter tvistelovens regler.

På denne bakgrunn synes det å være liten grunn til å la hensynet til fornærmede og andres mulige krav mot den særreaksjonsdømte tale mot utvisning.

6.5 Situasjonen ved retur

Når en utlending er utvist og har forlatt riket, har vedkommende i utgangspunktet ikke anledning til å vende tilbake. Innreiseforbudet kan gjøres tidsbegrenset, jf. utlendingsloven § 71 annet ledd.

For en særreaksjonsdømt utlending som utvises, vil dessuten særreaksjonen opphøre midlertidig ved uttransportering. Dersom vedkommende kommer tilbake til Norge, er det – uavhengig av om returen skjer før eller etter utløpet av innreiseforbudet – et selvstendig spørsmål om den strafferettslige særreaksjonen skal tre i kraft igjen.

Hensynet til samfunnsvernet kan tilsi at den idømte særreaksjonsdommen da i utgangspunktet bør danne grunnlag for tilbakeføring til tvungent psykisk helsevern eller tvungen omsorg. Det kan ha formodningen for seg at jo kortere tid det har gått fra utvisningen til utlendingen returnerer, jo større sannsynlighet er det for at det fortsatt er grunnlag for å opprettholde særreaksjonsdommen.

Styrken i formodningen for at den idømte særreaksjonsdommen ville vært virksom om utlendingen ikke hadde blitt utvist, vil tilsvarende avta etter hvert som tiden går. Det kan tale for at særreaksjonsdommen bør opphøre endelig etter en viss tid.

Dersom det skal settes en frist for hvor lenge en særreaksjonsdom skal kunne settes i kraft igjen, blir det neste spørsmålet hvor lang fristen bør være. Et mulig sammenligningsgrunnlag kan være treårsfristen som gjelder for rettslig prøving av grunnlaget for opprettholdelse av en strafferettslig særreaksjon, jf. straffeloven § 39 b fjerde ledd. Regnet fra utsendelsestidspunktet vil således den strafferettslige særreaksjonen opphøre endelig når det er gått tre år fra utsendelsen.

Et annet alternativ er å fastsette fristens lengde til ett år. Det er den minstetid som må gå mellom hver prøving av om grunnene for opphør foreligger, jf. straffeloven § 39 b tredje ledd.

Et tredje alternativ er å legge til grunn 20-årsfristen som gjelder for foreldelse av idømte særreaksjoner, jf. straffeloven 1902 § 73 a. Dette alternativet synes mest nærliggende som en tidsmessig yttergrense for etter hvor lang tid særreaksjonen kan gjenopptas ved retur. En får da samme regulering som i tilfeller der en særreaksjon ikke er gjennomført overfor en inn- eller utlending som har oppholdt seg i riket hele tiden. Denne løsningen følger av straffeloven § 73 a og krever ingen særskilt regulering.

Behovet for å gjenoppta en særreaksjon ved retur vil variere sterkt fra tilfelle til tilfelle. Det synes derfor naturlig at påtalemyndigheten tar stilling til om reaksjonen skal opprettholdes eller opphøre, jf. straffeloven § 39 b fjerde ledd som fastsetter at påtalemyndigheten «til enhver tid» kan bestemme at en særreaksjon skal opphøre. På den annen side bør en også i denne situasjonen opprettholde rettssikkerhetsgarantien om at påtalemyndigheten innen tre år etter siste rettskraftige dom som ilegger eller opprettholder en særreaksjon, må bringe saken inn for retten til ny prøving, dersom reaksjonen skal opprettholdes. Bestemmelser om dette foreslås tatt inn i straffeloven § 39 b nytt femte ledd.

6.6 Informasjon til mottakerstaten

6.6.1 Innledning

Ved gjennomføringen av utvisningen av den særreaksjonsdømte er det behov for å forberede den aktuelle statens myndigheter på returen, herunder på den særreaksjonsdømtes situasjon og behov. Det er grunn til å anta at det ofte vil innebære utveksling av opplysninger om den domfeltes helse. Av hensyn til den samfunnsfare vedkommende representerer i Norge, er det også grunn til å anta at det kan være behov for å gi myndighetene opplysning om vedkommendes kriminelle fortid og farepotensiale. Dette behovet for utveksling av informasjon problematiseres slik av arbeidsgruppen:

«Retur til hjemlandet av en person som har begått et alvorlig lovbrudd i Norge kan innebære en overføring av et risikoproblem til vedkommende stat. Det reiser seg da et spørsmål om hvilken plikt man fra norsk side bør ha mht. å utlevere adekvat personinformasjon vedr helsesituasjon og lovbrudd til hjemlandets myndigheter, herunder oversendelse av dommen som ilegger særreaksjonen. Dette sett i forhold til bestemmelsene om taushetsplikt i norsk rett. Ettersom det mangler internasjonale avtaler for hjemsending av personer dømt til overføring til tvungent psykisk helsevern (eller til tvungen omsorg), foreligger det ikke internasjonale bestemmelser vedrørende informasjonsplikt som kan anvendes direkte.

Arbeidsgruppen understreker at særreaksjoner primært idømmes av hensyn til samfunnsvernet. Forslaget om at utvisningen skal gis forrang vil kunne forutsette forutgående kontakt mellom norske helsemyndigheter og utenlandske helsemyndigheter.

Graden av kontakt og på hvilken måte dette skal skje kan vurderes nærmere, herunder om det er tilstrekkelig at norske myndigheter varsler utenlandske myndigheter om returen, om det i tillegg skal være et krav om at hjemlandets myndigheter vil møte vedkommende ved retur, eller at helsemyndighetene i hjemlandet forplikter seg til å vurdere videre behandlingsbehov for vedkommende i hjemlandet. Jo større forpliktelser som stilles til hjemlandet, jo mindre risiko er det antagelig for ulovlig retur til Norge.»

Arbeidsgruppen uttrykker også en frykt for at informasjonen kan bli misbrukt. Etter deres syn aktualiserer denne faren behovet for at myndighetene kan foreta en konkret vurdering i det enkelte tilfellet av hva slags informasjon som skal gis.

6.6.2 Utlevering av helseopplysninger

Yrkesmessig taushetsplikt for helsepersonell er regulert i helsepersonelloven § 21. Denne bestemmelsen er ikke til hinder for at opplysningene gis videre etter samtykke fra den som opplysningene gjelder, jf. helsepersonelloven § 22. Å basere utlevering av opplysninger til mottakerstaten på samtykke kan være komplisert når det gjelder særreaksjonsdømte utlendinger som skal uttransporteres. I visse tilfeller er det adgang til å gi taushetsbelagte opplysninger videre uavhengig av samtykke. Relevant for denne problemstillingen er helsepersonelloven § 23 nr. 4 som åpner for at «opplysninger gis videre når tungtveiende private eller offentlige interesser gjør det rettmessig å gi opplysningene videre». Også denne bestemmelsen vil det være vanskelig å basere seg på.

Arbeidsgruppen ser et behov for at det klargjøres i loven at helseopplysninger kan utleveres til mottakerstaten:

«Arbeidsgruppen mener at det bør vurderes om det er behov for en tydelig hjemmel i lov, slik at norsk helsetjeneste kan formidle nødvendig helseinformasjon til helsetjeneste eller eventuelt til overordnet helsemyndighet i annen stat ved hjemsendelse av særreaksjonsdømte som utvises fra Norge. Av hensynet til den dømtes personvern, mener arbeidsgruppen at personsensitive opplysninger, herunder helseopplysninger, bare skal kunne utleveres i den grad disse opplysningene er nødvendig for videre oppfølging i hjemstaten. Opplysninger som ikke anses som 'nødvendige' skal ikke utleveres. Relevante og nødvendige opplysninger kan etter forholdene være diagnostiske vurderinger, gitt og pågående behandling, herunder medisiner. Opplysninger avgitt for at nødvendig helsefaglig oppfølging av særreaksjonsdømte skal kunne kontinuieres i hjemstaten, bør etter arbeidsgruppens oppfatning skje direkte mellom helsetjenesten i Norge og helsetjenesten i hjemstaten – uten at det stilles krav om samtykke fra vedkommende person som utvises. Dersom overføring av pasientopplysninger ikke er knyttet til det som vurderes som nødvendig behandling for å forebygge risiko etter utvisning, vil man måtte basere seg på vanlig samtykke.»

Spørsmålet etter dette er om adgangen til å gi informasjon til mottakerstatens myndigheter bør utvides ytterligere. Arbeidsgruppen synes å anbefale at adgangen

utvides noe nettopp av hensyn til den domfeltes helse. Også hensynet til samfunnsvernet i mottakerstaten synes å tilsi at det bør være en videre adgang til å gi helseopplysninger til den aktuelle statens myndigheter. I gitte tilfeller kan det dessuten være en forutsetning for en klargjøring av helsetilbudet der slik at utsendelse i tråd med internasjonale forpliktelser kan finne sted, jf. EMK artikkel 3 og omtale i punkt 3.2.2.

Det foreslås at opplysninger kan gis til helsetjenesten i mottakerstaten. Behovet for opplysninger for å gi domfelte adekvat behandling, er et naturlig formål for utgivelse av opplysningene. Det samme synes å gjelde hensynet til den aktuelle staten og mulig gjentakelsesfare der. Avvergesformålet må imidlertid være reelt, for eksempel i forbindelse med psykiatrisk behandling i mottakerstaten som følger opp den avsluttede behandlingen i Norge. På den annen side bør et ønske fra den aktuelle statens myndigheter om disse opplysningene alene for å kunne registrere dem i et register over hjemvendte statsborgere, ikke tilfredsstillende vilkåret for utlevering i avvergesøyemed.

En bestemmelse om utlevering av helseopplysninger til helsetjenesten i mottakerstaten synes å høre hjemme i helsepersonelloven, jf. forslaget til ny § 29 a.

Helsepersonell som er ansatt i offentlig virksomhet, vil i tillegg til helsepersonelloven § 21 også være underlagt taushetsplikt etter forvaltningsloven § 13. For dem vil det derfor være viktig at et unntak fra taushetsplikten for helseopplysninger ikke forhindres av forvaltningslovens regler. Lovforslaget henviser derfor til «lovbestemt taushetsplikt» for å sikre at unntaket gjelder både helsepersonelloven og forvaltningsloven.

6.6.3 Utlevering av straffesaksopplysninger

Regler om behandling av opplysninger i politi og påtalemyndighet er nedfelt i politiregisterloven 28. mai 2010 nr. 16. Loven § 23 knesetter hovedregelen om taushetsplikt for enhver som er ansatt i eller utfører tjeneste eller arbeid for politiet eller påtalemyndigheten. Taushetsplikten er ikke til hinder for at opplysninger utleveres til utenlandsk politi i samsvar med § 22 første ledd, som lyder:

«Opplysninger kan utleveres til utenlandske myndigheter til formål som nevnt i § 26. Opplysninger kan også utleveres til utenlandske samarbeidende politimyndigheter og sikkerhets- og etterretningstjenester for å avverge eller forebygge lovbrudd eller dersom det er nødvendig for å verifisere opplysningene. Bestemmelsene i § 27 tredje og femte ledd gjelder tilsvarende.»

Henvisningen til § 27 tredje ledd innebærer at det skal foretas en konkret vurdering av om utleveringen er forholdsmessig. Bestemmelsen lyder:

«Utlevering må uansett være forholdsmessig i den konkrete situasjon, og det skal særlig legges vekt på om opplysningene formidles til en mottaker som er underlagt taushetsplikt, hvordan det kan forventes at mottaker benytter opplysningene og om opplysningene etter sin art eller kilde er beheftet med usikkerhet. Dersom det er mulig og hensiktsmessig å varsle den registrerte, bør dette gjøres før utlevering skjer.»

Disse bestemmelsene trer i kraft 1. juli 2014. De må antas å hjemle informasjonsutveksling mellom norsk politi og politimyndigheter i andre land i saksforhold av denne karakter. Utenlandske politimyndigheter som samarbeider om mottak av en særreaksjonsdømt, er «samarbeidende», og formålet med utleveringen er å «avverge eller forebygge lovbrudd» i mottakslandet.

7 Økonomiske og administrative konsekvenser

Forslaget åpner for at utlendinger idømt en strafferettslig særreaksjon som i dag utholder dommen i en institusjon i Norge, kan sendes ut. Om konsekvensene for helsevesenet uttaler arbeidsgruppen:

«Opphold på lukket avdeling med høyt sikkerhetsnivå i psykisk helsevern kan grovt regnet koste en halv mill kr per måned. Det betyr at effektivering av utvisning i slike tilfelle betyr en direkte avlastning for psykisk helsevern tilsvarende dette beløpet. Selv om det antas å dreie seg om et fåtall personer, vil det netto bidra til en innsparing. Det er imidlertid ikke grunn til å anta at denne gevinsten kan hentes ut i økonomisk uttelling, men at den vil frigjøre noe kapasitet, bedre gjennomstrømming av pasienter og derved bedre utnyttelse av ressursene, særlig ved sikkerhetsavdelingene som gjennomgående har en krevende arbeidssituasjon.»

Behandling av utvisningssakene vil medføre noe merarbeid for utlendingsmyndigheten. Det er i utgangspunktet relativt krevende saker hvor det skal innhentes en god del underlagsmateriale før avgjørelsen kan fattes. De instanser som erklæringer mv. etterspørres fra, vil igjen også få en viss merbelastning. Det er likevel grunn til å regne med at belastningen for den enkelte instansen vil være så beskjedent at den lar seg dekke innenfor eksisterende rammer.

Politiet vil også pådra seg kostnader forbundet med uttransportering. Idet det ikke dreier seg om særlig mange, antas det at også denne merkostnaden lar seg dekke innenfor eksisterende budsjetterammer.

8 Særmerknader til lovforslaget

8.1 Merknader til endringen i straffeloven 1902

Til § 39 b

Femte ledd første punktum foreskriver at den strafferettslige reaksjonen avbrytes midlertidig når den særreaksjonsdømte forlater riket. Det er en forutsetning at vedkommende er vedtatt utvist. Utreise uten et utvisningsvedtak er å likestille med unndragelse og medfører ikke midlertidig opphør av særreaksjonen.

Det vises til nærmere omtale av reglene om midlertidig opphør av særreaksjoner ved utvisning i punkt 6.3.

Annet punktum omhandler den situasjonen at domfelte returnerer. Påtalemyndigheten skal da avgjøre om dommen skal opprettholdes eller opphøre. Dersom påtalemyndigheten beslutter å opprettholde dommen, og det er gått mer enn tre år fra siste rettskraftige dom, skal saken bringes inn for retten, jf. *tredje punktum*. Det vises til tre-årsregelen for fortsatt opprettholdelse av dommen i fjerde ledd. Det vises til nærmere omtale av situasjonen ved retur i punkt 6.5.

Psykisk helsevernloven § 5-6 c gir bestemmelser om varsel til fornærmede og etterlatte. Midlertidig opphør av tvungent psykisk helsevern ved utvisning vil dekkes av tredje ledd. Ved opprettholdelse etter retur må det treffes nye vedtak om behandlingsansvaret, jf. § 5-2, som utløser varslingsplikt etter § 5-6 c første ledd. Nærmere bestemmelser om varslingsplikt av fornærmede og etterlatte i disse tilfellene kan eventuelt fastsettes i forskrift, jf. § 5-6 c syvende ledd.

8.2 Merknader til endringen i helsepersonelloven

Til § 29 a

Første ledd klargjør at hovedregelen om taushetsplikt ikke skal forstås som å være til hinder for utgivelse av personopplysninger til utlendingsmyndighetene i forbindelse med at de behandler saker om utvisning av særreaksjonsdømte utlendinger, jf. utlendingsloven § 72. For helsepersonell som er ansatt i offentlig virksomhet, vil dette unntaket gjelde både i forhold til taushetsplikt etter forvaltningsloven § 13 og helsepersonelloven § 21, mens det for ansatte i privat virksomhet bare er unntak fra sistnevnte bestemmelse som er aktuelt.

Annet ledd slår videre fast at det i saker om utvisning av særreaksjonsdømte utlendinger skal være adgang til å utlevere taushetsbelagte opplysninger til helsetjenesten i mottakerstaten. Dette er likevel saklig begrenset til opplysninger som er nødvendig for helsemessig oppfølging av pasienten der.. Således er ikke ethvert helsetilbud tilstrekkelig til å åpne for utlevering av helseopplysninger uten pasientens samtykke. Dersom pasienten selv ønsker å benytte seg av et helsetilbud og det er en forutsetning at vedkommende utleverer helseopplysninger, vil det jo

alltid være mulig å avgi samtykke til utlevering, jf. helsepersonelloven § 22 første ledd.

Det andre alternative utleveringsgrunnlaget omhandler samfunnsvernet. Særreaksjoner er begrunnet i behovet for å ivareta samfunnet mot den gjentakelsesfaren som domfelte representerer, og dette bør også den staten utlendingen skal utvises til, ha en mulighet til å beskytte seg mot.

Det vises til nærmere omtale av bestemmelsen i punkt 6.6.2.

8.3 Merknader til endringen i utlendingsloven

Til § 72

Overskriften tilføyes forkortelsen «mv.» for å understreke at bestemmelsen etter forslaget ikke bare omhandler hvilken instans som er kompetent til å fatte vedtak i en utvisningssak.

Nytt annet ledd inneholder enkelte regler om behandlingen av saker om utvisning av særreaksjonsdømte utlendinger. Til bruk i forbindelse med saksbehandlingen skal det innhentes en uttalelse fra den faglig ansvarlige for særreaksjonen, jf. *første punktum*. Vedkommende har en nøkkelrolle når viktige avgjørelser om behandling etter psykisk helsevernlov skal tas, og det er derfor naturlig at vedkommende også uttaler seg i forbindelse med foreløpig opphør som følge av utvisning. Påtalemyndigheten skal få seg forelagt den sakkyndiges vurdering og ha mulighet til å kommentere denne samt mer generelt spørsmålet om utvisning, jf. *annet punktum*. Annet ledd tar sikte på saksbehandlingen i tilfeller der utlendingen er idømt en særreaksjonsdømt på det tidspunkt utvisningsvedtaket treffes. En effektuering av vedtaket medfører som en automatisk konsekvens at særreaksjonen opphører midlertidig. Noe vedtak fra påtalemyndighetens side om det, kreves ikke. På den annen side er det da viktig at påtalemyndigheten gis adgang til å uttale seg.

Det vises til nærmere omtale av bestemmelsen i punkt 6.2.

9 Lovforslag

9.1 Straffeloven 1902

§ 39 b nytt femte ledd skal lyde:

Dersom en person som er idømt en særreaksjon, utvises og forlater riket ved uttransportering eller på annen måte, opphører særreaksjonen midlertidig. Vender vedkommende tilbake til riket, skal påtalemyndigheten avgjøre om reaksjonen skal opprettholdes eller opphøre. Dersom påtalemyndigheten beslutter opprettholdelse og det er gått mer enn tre år siden siste rettskraftige dom, skal påtalemyndigheten bringe saken inn for tingretten, jf. fjerde ledd.

9.2 Helsepersonelloven

Ny § 29 a skal lyde:

§ 29 a *Opplysninger om særreaksjonsdømte utlendinger*

Lovbestemt taushetsplikt er ikke til hinder for at det gis opplysninger om særreaksjonsdømte utlendinger til utlendingsmyndighetene til bruk i utvisningssak.

Ved utvisning av en utlending som soner en strafferettslig særreaksjon, er lovbestemt taushetsplikt ikke til hinder for at det til helse- tjenesten i mottakerstaten gis opplysninger som er nødvendige for at mottakerstaten skal kunne vurdere vedkommendes behov for helsemessig oppfølging eller behov for å underlegges en behandling som kan beskytte samfunnet der mot gjentakelsesfare som nevnt i straffeloven § 39 nr. 1 og nr. 2.

9.3 Utlendingsloven

§ 72 skal lyde:

§ 72 *Vedtaksmyndighet mv. i sak om utvisning*

Vedtak om utvisning treffes av Utlendingsdirektoratet. Saker om utvisning forberedes av politiet.

Før det treffes vedtak om utvisning av en utlending som utholder en strafferettslig særreaksjon, skal det innhentes uttalelse fra den faglig ansvarlige for særreaksjonen, jf. psykisk helsevernloven § 1-4, om gjennomføringen av særreaksjonen og faren for nye alvorlige lovbrudd. Uttalelsen skal forelegges påtalemyndigheten som skal gis anledning til å uttale seg om saken.

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift.