

## Høringsnotat

---

Desember 2015

Snr. 15/8555

### HØRINGSNOTAT – ENDRINGER I UTLENDINGSLOVGIVNINGEN (INNSTRAMNINGER II)

#### Innhold

Innhold.....	1
1. Sammendrag.....	8
2. Bakgrunn .....	11
3. Konstitusjonelle og folkerettslige rammer .....	14
4. Endring av utlendingsloven § 9 om visumfrihet for asylsøkere mv.....	16
4.1 Oversikt .....	16
4.2 Gjeldende rett.....	16
4.3 Internasjonale forpliktelser av betydning for visumfrihet for asylsøkere mv. 17	
4.4 Rettstilstanden i Sverige.....	17
4.5 Departementets syn.....	18
4.6 Forslag til lovendring .....	18
5. Mulighet for bortvisning på grense mot nordisk nabostat .....	19
5.1 Oversikt .....	19
5.2 Gjeldende rett.....	20
5.2.1 Bortvisning etter utlendingsloven § 17 første ledd bokstav a) til c) .....	20

5.2.2	Vedtaksmyndighet i sak om bortvisning ved grensekontroll - utlendingsloven § 18 .....	20
5.2.3	Reglene om å nekte realitetsbehandling etter utlendingsloven § 32 .....	21
5.3	Internasjonale forpliktelser .....	22
5.3.1	Den nordiske passunionen - nordisk passkontrolloverenskomst .....	22
5.3.2	Bortvisning på nordisk grense og forholdet til Schengen-samarbeidet ....	24
5.3.3	Vurdering av muligheten til å bortvise på grensen opp mot regler innen Schengen-samarbeidet .....	25
5.3.4	Dublin-reglementet og bortvisning på en nordisk grense .....	26
5.3.5	Avtalen mellom Norge og Sverige om forenklet behandling og kortere frister ved anvendelsen av Dublin-regelverket for visse kategorier personer som påtreffes i grensenære områder. ....	27
5.3.6	Internasjonale menneskerettighetsforpliktelser og flyktningkonvensjonen 28	
5.4	Departementets syn.....	29
5.4.1	Handlingsrom og hovedalternativer som kan tenkes innenfor disse rammene .....	29
5.4.2	Endring av utlendingsloven § 32 .....	30
5.4.3	Endring av utlendingsloven § 18 annet ledd – beslutningskompetansen om å nekte realitetsbehandling av asylsøknader ved ankomst direkte fra nordiske naboland overføres fra Utlendingsdirektoratet til polititjenestemann på grensen.	31
5.4.4	Endring av utlendingsloven § 18 første ledd, tredje punktum – ikke behov for særskilt vedtak om bortvisning ved grensen av polititjenestemann .....	31
5.5	Forslag til lovendring .....	32
6.	Endringer i reglene om beskyttelse .....	33
6.1	Klargjøring av bevis- og risikokrav ved vurderinger av beskyttelsesbehov..	33
6.1.1	Oversikt .....	33
6.1.2	Gjeldende rett .....	33
6.1.3	Departementets syn .....	38

6.1.4	Forslag til lov- og forskriftsendring .....	42
6.2	Oppheving av utlendingsloven § 28 første ledd bokstav b – ny bestemmelse om oppholdstillatelse til utlendinger med rett til subsidiær beskyttelse .....	44
6.2.1	Oversikt .....	44
6.2.2	Gjeldende rett .....	45
6.2.3	Grunnloven og internasjonale forpliktelser .....	47
6.2.4	Departementets syn .....	49
6.2.5	Forslag til lovendring .....	51
6.3	Innføring av midlertidig beskyttelse .....	53
6.3.1	Oversikt .....	53
6.3.2	Gjeldende rett .....	53
6.3.3	Folkerettslige forpliktelser .....	54
6.3.4	Rettsstilstanden i EU, Danmark og Sverige .....	54
6.3.5	Departementets syn .....	55
6.3.6	Forslag til lovendring .....	57
6.4	Fornytt beskyttelsesvurdering ved fylte 18 år for enslige mindreårige asylsøkere .....	58
6.4.1	Oversikt .....	58
6.4.2	Departementets syn .....	59
6.4.3	Forslag til lovendring .....	60
6.5	Oppheving av rimelighetsvilkåret ved henvisning til internflukt i utlendingsloven § 28 femte ledd .....	60
6.5.1	Oversikt .....	60
6.5.2	Gjeldende rett .....	61
6.5.3	Grunnloven og internasjonale forpliktelser .....	63
6.5.4	Departementets syn .....	64

6.5.5	Forslag til lov - og forskriftsendring .....	65
7.	Endringer i regler om familiegjenforening.....	66
7.1	Oversikt .....	66
7.2	Gjeldende rett.....	66
7.2.1	Grunnlagene for familieinnvandring .....	66
7.2.2	Vilkår for familieinnvandring .....	66
7.3	Overordnede begrensninger .....	68
7.4	Internasjonale forpliktelser .....	69
7.4.1	FNs flyktningkonvensjon.....	69
7.4.2	EMK artikkel 8 .....	69
7.4.3	FNs barnekonvensjon .....	70
7.5	Andre lands rett .....	70
7.5.1	Svensk rett .....	70
7.5.2	Dansk rett.....	71
7.5.3	Rådskonferanse 2003/86/EF om retten til familieinnvandring .....	71
7.6	Departementets syn.....	72
7.6.1	Bør vilkårene for familieinnvandring skjerpes? .....	72
7.6.2	Forslag om utvidelse av underholdskravet.....	73
7.6.3	Forslag om innføring av krav om fire års arbeid eller utdanning i Norge ved familiegjenforening .....	73
7.6.4	Forslag om avslag dersom familiens tilknytning til Norge er svak.....	74
7.7	Forslag til lov- og forskriftsendring .....	75
8.	Skjerpede krav for permanent oppholdstillatelse .....	76
8.1	Gjeldende rett.....	76
8.1.1	Permanent oppholdstillatelse.....	76

8.1.2	Opplæring i norsk og samfunnskunnskap.....	77
8.1.3	Obligatoriske, avsluttende prøver i norsk og samfunnskunnskap.....	77
8.1.4	Nærmere om avvikling av prøver i norsk og samfunnskunnskap .....	78
8.2	Andre lands rett .....	79
8.2.1	Danmark.....	79
8.2.2	Tyskland.....	79
8.3	Departementets syn.....	80
8.3.1	Generelt om forslagene .....	80
8.3.2	Vilkår om at utlendingen ved prøve i norsk behersker et minimum av norsk muntlig .....	80
8.3.3	Vilkår om bestått prøve i samfunnskunnskap .....	81
8.3.4	Vilkår om selvforsørgelse.....	82
8.3.5	Forslag til lovendring .....	82
8.4	Endringer i introduksjonsloven – plikt til opplæring i norsk og samfunnskunnskap for personer mellom 55 og 67 år .....	83
8.4.1	Gjeldende rett .....	83
8.4.2	Departementets syn .....	83
8.4.3	Forslag til lovendring.....	83
9.	Utvising av personer som er nektet realitetsbehandling av sin asylsøknad etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav a og d og som ikke er gitt utreisefrist .....	84
9.1	Oversikt .....	84
9.2	Gjeldende rett.....	84
9.3	Departementets syn.....	85
9.4	Forslag til lov- og forskriftsendring .....	86
10.	Endringer i saksbehandlingsregler mv .....	87
10.1	Oversikt .....	87

10.2	Redusert klagefrist .....	87
10.2.1	Gjeldende rett .....	87
10.2.2	Andre lands rett.....	90
10.2.3	Grunnloven og internasjonale forpliktelser .....	91
10.2.4	Departementets syn .....	91
10.2.5	Forslag til lovendring .....	93
10.3	Redusert rett til fritt rettsråd .....	93
10.3.1	Bakgrunn.....	93
10.3.2	Gjeldende rett .....	93
10.3.3	Grunnloven og internasjonale forpliktelser .....	96
10.3.4	Departementets syn .....	99
10.3.5	Forslag til lov- og forskriftsendring .....	102
10.4	Utsatt iverksettelse.....	103
10.4.1	Gjeldende rett .....	103
10.4.2	Grunnloven og internasjonale forpliktelser .....	104
10.4.3	EUs returdirektiv og Dublin III-forordningen.....	106
10.4.4	Departementets syn .....	107
10.4.5	Forslag til lovendring .....	108
11.	Identitetsavklaring – biometri.....	108
11.1	Bakgrunn.....	108
11.2	Gjeldende rett .....	109
11.2.1	Innledning .....	109
11.2.2	Behandling av biometriske personopplysninger i det nasjonale utlendingsregisteret.....	110
11.2.3	Sletting av fingeravtrykk.....	112

11.2.4	Politiets tilgang i straffesaker.....	112
11.2.5	Eurodac .....	113
11.2.6	Visa Information System (VIS) .....	113
11.2.7	Schengen- standardisert oppholdskort .....	114
11.2.8	Aldersgrense for opptak og lagring av fingeravtrykk.....	114
11.3	Internasjonale og nasjonale rammer for lovgivningen .....	115
11.3.1	Menneskerettsloven/EMK artikkel 8 og SP art. 13 .....	115
11.3.2	Grunnloven § 102 .....	115
11.3.3	Personopplysningsloven.....	116
11.4	Praksis i andre land.....	116
11.4.1	Land innenfor Schengen-samarbeidet .....	116
11.4.2	Land utenfor Schengen-samarbeidet .....	117
11.4.3	Oppsummering av regelverk i andre land i tabell.....	119
11.4.4	Smart borders .....	120
11.5	Nærmere om høringsforslaget - utvidet adgang til opptak og lagring av biometri.....	120
11.5.1	Behovet for kontroll med utlendingers identitet mv. ....	120
11.5.2	Departementets forslag og vurdering .....	124
11.6	Sletting av fingeravtrykk mv. ....	129
11.6.1	Sletting av fingeravtrykk.....	129
11.6.2	Diverse mindre endringer i bestemmelsene om behandling av fingeravtrykk .....	131
11.6.3	Tjenesteutsetting .....	131
11.6.4	Plikten til å medvirke til opptak av biometri.....	132
11.6.5	Plikt til å søke i VIS ved søknader om beskyttelse .....	132
11.7	Forslag til lov- og forskriftsendring .....	133

12. Behovet for overgangsregler – forholdet til Grunnloven § 97.....	135
13. Økonomiske og administrative konsekvenser.....	137
Samlet forslag til lov- og forskriftsendringer .....	140

## 1. SAMMENDRAG

Justis- og beredskapsdepartementet fremmer i dette høringsnotatet forslag til flere endringer i reglene i utlendingsloven og utlendingsforskriften.

Det er flere formål med forslagene. For det første endres reglene om beskyttelse (asyl) for å redusere mulighetene for misbruk, herunder foreslås også regler som vil gi større mulighet for avvisning ved norsk grense for personer som kommer fra trygge land. For det annet foreslås endring av reglene om permanent oppholdstillatelse for å gi sterkere incitament for integrering. For det tredje foretas det endringer i reglene for enslige mindreårige asylsøkere (EMA) for å motvirke at barn sendes ut på farefull reise på egenhånd, motivert av at familien skal få følge etter. For det fjerde foreslås endringer i saksbehandlingsregler for å legge til rette for mer effektiv saksbehandling.

Mer konkret tar notatet opp disse forslagene:

Beskyttelse mv.

Departementet foreslår å begrense visumfriheten for asylsøkere, jf. utlendingsloven § 9. Dette vil legge til rette for at asylsøkere som ikke har krav på realitetsbehandling av sin asylsøknad i Norge, kan bortvises ved grensen, jf. utlendingsloven § 17 første ledd bokstav b. Departementet foreslår videre en klarlegging i utlendingsforskriften av bevis- og risikokrav ved spørsmål om beskyttelse etter flyktningkonvensjonen og det menneskerettslige returvernet. Disse kravene er i dag omtalt i forarbeidene til utlendingsloven. Omtalen er uklar på flere punkter, og har medvirket til at det i praksis stilles andre og for søkeren mer gunstige krav enn hva som følger av Norges internasjonale forpliktelser.

Departementet foreslår også at utlendingsloven § 28 femte ledd endres, herunder at kravet om at det «ikke er urimelig» å henvise utlendingen til å søke beskyttelse i eget hjemland oppheves. Dette innebærer en innstramning av muligheten til å få opphold etter en internfluktbedømming. Grunnvilkåret om «effektiv beskyttelse» blir ikke gjenstand for endringer. Det vil – som i gjeldende rett – ikke være tillatt å henvise til internflukt dersom søkeren risikerer behandling i strid med det menneskerettslige returvernforbudet i det aktuelle området.



Departementet foreslår å innføre en forskriftshjemmel som gir adgang til å gi midlertidig oppholdstillatelse uten å ta endelig stilling til beskyttelsesbehovet der hensynet til saksbehandlingen tilsier det. Oppholdstillatelsen gir ikke rett til permanent oppholdstillatelse, og gir heller ikke grunnlag for familieinnvandring.

Departementet foreslår også endringer i utlendingsloven § 28 første ledd bokstav b, som gir flyktningstatus for personer som ikke anses som flyktninger etter flyktningkonvensjonen, men som har krav på vern mot å bli returnert til hjemlandet fordi de der står i reell fare for å bli utsatt for dødsstraff, tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. Anerkjennelse som flyktning gir visse særfordeler som følge av flyktningkonvensjonen. Dagens ordning med også å gi oppholdstillatelse og status som flyktning for andre personer avviker markant fra andre staters regulering. Departementet mener det er grunnlag for å gjeninnføre skillet mellom personer som har krav på opphold etter flyktningkonvensjonen og de som har krav på vern mot retur til hjemlandet etter det menneskerettslige returforbudet.

For enslige mindreårige asylsøkere – som etter en barnesensitiv vurdering anses for å ha behov for beskyttelse – foreslås en ny regel som gir beskyttelse frem til fylte 18 år. Det skal da foretas en ordinær vurdering av om utlendingen fyller vilkårene for beskyttelse eller opphold i Norge på annet grunnlag.

Departementet foreslår å endre utlendingsloven § 66, slik at det blir adgang til å utvise utlendinger som er nektet realitetsbehandling av sin asylsøknad etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav a eller d, og som ikke er gitt utreisefrist. Departementet antar at dette kan bidra til at færre personer uten reelt beskyttelsesbehov søker asyl i Norge. Utvisning vil, i motsetning til bortvisning, være til hinder for senere innreise i riket, jf. utlendingsloven § 71 annet ledd. Brudd på innreiseforbudet er videre straffbart, jf. utlendingsloven § 108. Utvisning gir dessuten adgang til å registrere utlendingen i Schengen Information System (SIS), jf. SIS-loven § 7 nr. 2. Registreringen innebærer normalt innreiseforbud i hele Schengen-området.

#### Endringer i regler om familiegjening

Departementet foreslår å innføre underholds krav og krav om fire års arbeid eller utdanning i Norge før familiegjening kan finne sted med en referanseperson som er flyktning. I tillegg foreslås det at en søknad om familiegjening bør kunne avslås dersom referansepersonen ikke har permanent oppholdstillatelse i Norge, og familiegjening er mulig i et land familien samlet sett har sterkere tilknytning til. Dette vil kunne være tilfelle der familien er bosatt i et trygt tredjeland. I slike tilfeller vil det etter omstendighetene kunne være mer naturlig at familielivet gjenopptas i vedkommende land enn i Norge.

#### Reglene for permanent oppholdstillatelse

Departementet foreslår at vilkårene for permanent oppholdstillatelse i utlendingsloven § 62 skjerpes, herunder at det stilles krav om at utlendinger som er pålagt å avlegge

avsluttende prøver i samfunnskunnskap og norsk, må bestå prøven i samfunnskunnskap på et språk han eller hun forstår og ved prøve i norsk behersker et minimum av norsk muntlig. Forslaget har sin bakgrunn i Prop. 1 S Tillegg 1 (2015-2016) punkt 1.3 og i avtale av 19. november 2015 om tiltak for å møte flyktningkrisen mellom Arbeiderpartiet, Høyre, Fremskrittspartiet, Kristelig Folkeparti, Senterpartiet og Venstre. Departementet vil også vurdere å innføre et krav om at utlendinger må være selvforsørget de tre siste årene for å få kunne få innvilget permanent oppholdstillatelse.

Departementet foreslår å endre introduksjonsloven slik at personer mellom 55 og 67 år også får plikt til å delta i opplæring i norsk og samfunnskunnskap etter introduksjonsloven § 17 første ledd. Dette for å sikre sammenheng i regelverket slik at det er samsvar mellom hvem som har rett og plikt til opplæring i norsk og samfunnskunnskap, og hvem som møtes med krav om gjennomført opplæring som vilkår ved senere søknad om norsk statsborgerskap eller permanent oppholdstillatelse. En utvidelse av hvem som har rett og plikt til deltakelse i opplæring etter introduksjonsloven § 17 første ledd innebærer samtidig at det innføres en tilsvarende plikt til å ta en avsluttende prøve for denne gruppen etter introduksjonsloven § 19 andre ledd.

Departementet foreslår i tillegg at søknad om permanent oppholdstillatelse skal kunne avslås dersom det foreligger tungtveiende innvandringsregulerende hensyn. Dette vil kunne være tilfelle ved manglende bidrag til avklaring av egen identitet, unnlattelse av å fremskaffe reisedokumenter når det har hindret retur, eller at beskyttelsesbehovet skyldes søkerens egne handlinger etter at søkeren forlot hjemlandet og det hovedsakelige formålet med disse handlingene har vært å oppnå oppholdstillatelse.

Endringer i saksbehandlingsregler mv.

Departementet foreslår en ny bestemmelse i utlendingsloven § 94 a som innebærer at klagefristen i saker der UDI anser det som åpenbart at en asylsøker ikke fyller vilkårene for beskyttelse (asyl) etter utlendingsloven § 28 eller er vernet mot retur etter utlendingsloven § 73, reduseres fra tre uker til én uke. Formålet med å redusere klagefristen i disse sakene er å fremskynde og effektivisere saksbehandlingsprosessen i UDI og UNE, slik at det kan foreligge et endelig vedtak på et tidligere tidspunkt. Forslaget har sin bakgrunn i avtale av 19. november 2015 om tiltak for å møte flyktningkrisen mellom Arbeiderpartiet, Høyre, Fremskrittspartiet, Kristelig Folkeparti, Senterpartiet og Venstre.

Hensynet til at ressursene skal brukes der behovet er størst, tilsier at det bør gjøres visse endringer i reglene om rettshjelp i utlendingssaker. Departementet foreslår å fjerne retten til fritt rettsråd i avvisningssaker etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav b og c, gjennom en endring i utlendingsforskriften § 17-18. I utlendingsloven § 92 foreslår departementet en endring som går ut på at forskriftshjemlene samles i et eget ledd. Det foreslås videre å innføre en stykkpris for rettshjelp i saker om beslag

etter utlendingsloven § 104, pålegg om meldeplikt og bestemt oppholdssted etter utlendingsloven § 105 og pågripelse etter utlendingsloven § 106. Departementet har også vurdert om enslige mindreårige asylsøkeres rett til fri rettshjelp i førsteinstansen bør fjernes, ettersom denne gruppen uansett vil være bistått av representant. Det foreslås ingen endringer på det nåværende tidspunkt, men departementet vil komme tilbake til spørsmålet.

Utlendingsloven § 90 fjerde ledd åpner for at visse typer vedtak i asylsaker kan iverksettes før vedtaket er endelig. Departementet foreslår innenfor dette å innføre et nytt tredje ledd om at vedtak i avvisningssaker kan iverksettes straks. Foreligger det imidlertid «særlige forhold» som tilsier at utlendingen skal gis utsatt iverksetting, skal det gjelde et unntak om at iverksetting ikke skje før avvisningsvedtaket er endelig. Unntaket vil gjelde når utlendingen fremmer påstander som aktualiserer spørsmålet om returvern. Den særlige regelen om at det i saker etter Dublin III-forordningen gis en frist for å begjære utsatt iverksetting, videreføres.

Det foreslås regler om identitetsavklaring gjennom utvidet adgang til å ta og lagre fotografi og fingeravtrykk.

## **2. BAKGRUNN**

I 2015 har det ankommet over 30 000 asylsøkere. Sammenlignet med at det i 2014 kom i underkant av 11 480, er dette en voldsom økning. Det var særlig i perioden august-november i år at vi hadde ekstraordinært høye ankomster.

For å sette forvaltningen bedre i stand til å håndtere økningen i antall asylsøkere, la regjeringen i oktober 2015 frem et tilleggsnummer til statsbudsjettet for 2016, jf. Prop. 1 S Tillegg 1 (2015-2016). Sammenliknet med Gul bok, foreslo regjeringen å øke bevilgningene med om lag 9,5 milliarder kroner som følge av økte ankomster. Gjennom behandlingen av dette har Stortinget vedtatt bevilgninger som styrker etatene som er påvirket av asyltilstrømningen – herunder politiet, UDI, barnevernet og fylkesmannsembetet. Det er også vedtatt styrking av mottakssystemet gjennom bevilgningsøkninger til sikkerhetstiltak i mottak, ankomstsenteret i Østfold og økt tilskudd til aktivitetstilbud til barn i mottak. Samtidig er vertskommunene for asylmottak gjort bedre i stand til å ivareta sine plikter gjennom økte tilskudd. Det særskilte tilskuddet til kommuner som bosetter enslige, mindreårige flyktninger er også økt. Videre skal en styrking av tilskuddet til utleieboliger bidra til egnede utleieboliger for flyktninger og andre vanskeligstilte på boligmarkedet.

I tilleggsnummeret signaliserte regjeringen at man ville arbeide med innstramningstiltak, og det er oppnådd politisk enighet mellom partiene på Stortinget med unntak av Miljøpartiet De Grønne og Sosialistisk Venstreparti, om en rekke innstramningstiltak på asyl- og innvandringsfeltet, som nå følges opp i dette høringsnotatet. Det legges også frem enkelte nye forslag.

Regjeringen har også fremmet en egen lovproposisjon om innstramninger (Prop. 16 L 2015-2016). Proposisjonen fikk tilslutning i Stortinget og lovendringene har trådt i kraft. Det følger av Stortingets vedtak at lovendringene skal evalueres i løpet av to år og at de oppheves 1. januar 2018. Lovendringene innebærer for det første at Justis- og beredskapsdepartementet har fått utvidet instruksjonsmyndighet over UNE. Departementet kan nå instruere om lovtolkning og skjønnsutøvelse. Departementet kan, som før, ikke instruere om avgjørelsen av enkeltsaker.

For det andre ble det gjort endringer i utlendingslovens bestemmelser om adgangen til å nekte realitetsbehandling av en asylsøknad. Dersom søkeren har reist til Norge etter å ha hatt opphold i en stat eller et område hvor vedkommende ikke var forfulgt, er det ikke lenger et vilkår for å nekte realitetsbehandling at vedkommende vil få en søknad om beskyttelse behandlet der.

For det tredje ble det gjort flere endringer i utlendingslovens regler om tvangsmidler. En asylsøker kan nå pågripes og eventuelt fengsles dersom vedkommendes søknad mest sannsynlig vil bli nektet realitetsbehandlet i medhold av de ovennevnte bestemmelsene om opphold i et trygt land eller område. På tilsvarende grunnlag kan det pålegges bestemt oppholdssted og meldeplikt. Pågripelse og fengsling på dette grunnlaget kan vare i maksimalt én uke, og kan ikke benyttes overfor mindreårige. Lovendringen åpner også for å etablere særskilt tilrettelagte innkvarteringssteder for pågrepne utlendinger, i tillegg til utlendingsinternatet på Trandum.

For det fjerde ble det gjort en lovendring som innebærer at asylsøkere som ikke får saken realitetsbehandlet av ovennevnte grunner, kan få en kort utreisefrist eller ingen utreisefrist i det hele tatt. Vedkommende må da forlate Norge umiddelbart.

Justis- og beredskapsdepartementet har gitt instruks til UDI og UNE om at asylsøkere som kommer til Norge etter å ha hatt opphold i Russland som utgangspunkt skal få avslag uten realitetsbehandling. Det er også foretatt en endring i utlendingsforskriften som innebærer at det ikke lenger gjelder rett til fritt rettsråd for den gruppen som får avslag på realitetsbehandling av asylsøknaden etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav a eller d fordi de har hatt opphold i et trygt land før de kom til Norge. Ankomstene av asylsøkere over grensen ved Storskog har nå så godt som opphørt.

Fra og med 26. november 2015 innførte Norge midlertidig grensekontroll på fergerutene mellom Norge og det europeiske kontinent. Departementet besluttet 18. desember 2015 at kontrollen skulle forlenges med 20 dager. EU-kommisjonen er varslet om at kontrollen kan bli videreført i inntil tre måneder etter 15. januar 2016. Det ble også fra november innført en ytterligere skjerping av territorialkontrollen i grensenære områder. Formålet har vært at man bedre kan hindre innreise for personer som ikke har nødvendige reisedokumenter til Norge. Det er også foretatt en opptrapping i kontrollen i grensenære områder i Østfold og Hedmark.

Etter november har det kommet vesentlig færre asylsøkere til Norge, noe som trolig har sammensatte årsaker: Dels noe skyldes lavere ankomster til Europa, dels gjennomførte tiltak fra norsk side og dels tiltak i våre naboland som begrenser bevegelsene av asylsøkere gjennom disse landene. Det er fortsatt mange nye ankomster til Europa. Det er usikkerhet omkring antall migranter som planlegger å ta seg til Europa de nærmeste ukene og månedene og mulighetene for sekundærbevegelser innen Europa.

Det høye antallet asylsøkere har satt utlendingsforvaltningen og mottakssystemet under press. Selv om myndighetene treffer tiltak for å håndtere situasjonen vi er i nå, er det samtidig helt nødvendig å tenke fremover.

Det må legges til grunn at praksis og regelverk på utlendingsfeltet har en viktig innvirkning på asylsøkeres tilbøyelighet til å velge Norge fremfor andre land. Det kan derfor ha stor betydning for Norge at mange andre europeiske land har iverksatt tiltak for å stramme inn på asyl- og innvandringspolitikken.

Sverige, Danmark og Finland er blant de landene som har besluttet vesentlige innstramminger. Dette gjelder både kontrolltiltak, regelverket om oppholdstillatelse i asylsaker, regelverket om familieinnvandring og regelverket om permanent oppholdstillatelse mv.

Det er svært viktig for norske myndigheter å følge med på utviklingen særlig i våre naboland fordi endringer i disse landene kan få raske og spesielt store konsekvenser for ankomstene til Norge.

Det er også grunn til å understreke at høy asylinnvandring fører til en høy sekundærinnvandring. I en situasjon med svært høye ankomster er det derfor ikke bare behov for å vurdere asylregelverket, men også regelverket for familieinnvandring. I dag er det mange som får hente familiemedlemmer uten at forhold som underhold og bolig er ordnet, og dette forsterker både de økonomiske og integreringsmessige utfordringene på innvandringsområdet.

Regjeringen er opptatt av å innrette regelverket slik at det stilles krav til integrering for dem som får opphold og oppfordres til samarbeid om retur for dem som får avslag.

Situasjonen høsten 2015 har vist at det er behov for nye tiltak for at asylsystemet skal fungere godt. Et flertall av stortingspartiene har også kommet til enighet om en rekke tiltak som strammer inn innvandringspolitikken og som vil bidra til at Norge mottar færre asylsøkere.

Regjeringen har gitt høy prioritet til arbeidet med å få frem konkrete lov- og forskriftsendringer for gjennomføring av blant annet disse tiltakene. Så snart høringsfristen for dette høringsnotatet er utløpt, vil oppfølgingsarbeidet bli gitt høy prioritet. Det er svært viktig at nødvendige lovendringer kan behandles av Stortinget så

tidlig som mulig i neste halvår for å kunne settes i kraft i god tid før sommeren 2016, da asylantallene erfaringsmessig øker i sommerhalvåret.

### **3. KONSTITUSJONELLE OG FOLKERETTSLIGE RAMMER**

Grunnloven og folkeretten utgjør rettslige skranker ved utforming og anvendelse av utlendingsloven og utlendingsforskriften. Departementet vurderer forholdet mellom lov- og forskriftsforslagene og disse overordnede rettslige rammene nærmere i forbindelse med redegjørelsen for de ulike forslagene. Det vises til disse redegjørelsene. Nærværende gjennomgang fremstiller sentrale utgangspunkter og overordnede føringer som følger av konstitusjonelle og internasjonale rettsregler.

Grunnloven har rang foran annen lovgivning fordi den er statens konstitusjon. Grunnlovens rettighetsvern ble utvidet i 2014. Grunnloven gir ingen regulering av retten til asyl eller innvandring til riket, og gir heller ikke utlendinger rettskrav på bestemte former for opphold i Norge. Enkelte grunnlovsbestemmelser vil likevel representere skranker på utlendingslovens område fordi rettighetene der som utgangspunkt gjelder alle – også utlendinger – som oppholder seg i Norge. I første rekke vil dette dreie seg om følgende bestemmelser: Legalitetsprinsippet (§ 113), diskrimineringsforbudet (§ 98), retten til en rettferdig rettergang (§ 95 første ledd), forbudet mot tilbakevirkende lover (§ 97), retten til privat- og familieliv (§ 102 første ledd første punktum), barns særskilte rettigheter (§ 104), bevegelsesfriheten (§ 106) og retten til utdanning (§ 109 første ledd).

Grunnloven § 93 bør nevnes særskilt. Den forbyr i første ledd dødsstraff og i annet ledd tortur og annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. Menneskerettighetsutvalget la i Dokument 16 (2011-2012) til grunn (side 204) at bestemmelsen også innebærer et absolutt forbud mot utsendelse av personer til områder der de risikerer å bli utsatt for forhold som kommer i strid med disse forbudene. Bestemmelsen må som utgangspunkt tolkes i lys av sine menneskerettslige forbilder i Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK), FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) og FNs torturkonvensjon, se Rt. 2015 side 93 avsnitt 57.

Generelt legger departementet til grunn at Grunnloven ikke pålegger staten ytterligere skranker enn de som allerede følger av folkerettslige krav.

Folkeretten setter skranker allerede fordi utlendingsloven i § 3 slår fast at loven skal anvendes i samsvar med internasjonale regler som Norge er bundet av når disse har til formål å styrke individets stilling. Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett 21. mai 1999 nr. 30 med senere endringer (menneskerettsloven) gjør det videre klart i §§ 2 og 3 at en rekke menneskerettighetskonvensjoner har status som formell norsk lov men slik at annen lovgivning må vike dersom den strider mot konvensjonene. En plikt til å respektere og sikre menneskerettighetskonvensjonene fremgår også av Grunnloven § 92.

De folkerettslige skrankene følger i første rekke av traktater Norge har ratifisert; folkerettslig sedvanerett har liten innflytelse på det utlendingsrettslige området. Flyktningkonvensjonen av 1951 med tilleggsprotokoll fra 1967 (som opphevet konvensjonens tidsmessige og geografiske avgrensning) er det sentrale internasjonale avtaleverket om anerkjennelse av flyktninger og står derfor i en særstilling. Flyktningkonvensjonen gjelder bare de personer som oppfyller vilkårene for å bli ansett som flyktning i artikkel 1A (2), det vil si de utlendinger som med rette frykter bestemte former for forfølgelse i landet de har flyktet fra. Konvensjonen gir ingen rettsbeskyttelse for migranter for øvrig. Flyktningkonvensjonen gir heller ingen rettskrav på asyl, kun en forventning om at søknader om asyl blir behandlet. Personer som anerkjennes som flyktninger har visse særrettigheter etter konvensjonen, men flyktningstatusen er per definisjon midlertidig og vil kunne falle bort dersom forholdene endrer seg.

For personer som ikke fyller vilkårene for å være flyktning, for så vidt også for personer som anerkjennes som flyktninger etter flyktningkonvensjonen, representerer menneskerettighetskonvensjonene det viktigste folkerettslige rammeverket for departementets forslag til lov- og forskriftsendringer. I en særstilling står her Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK). Konvensjonens rettigheter har et detaljert rettslig innhold som følge av en betydelig tolkingspraksis fra Den europeiske menneskerettighetsdomstol (EMD). For de aller fleste lov- og forskriftsforslag som departementet foreslår, vil EMKs rettigheter representere de mest håndfaste og omfattende rettslige skrankene. Forholdet til EMK er følgelig omtalt i større grad enn forholdet til andre menneskerettighetskonvensjoner.

Likevel vil også FNs menneskerettighetskonvensjoner, som er inkorporert i norsk lov i menneskerettsloven, utgjøre formelle rettslige skranker. Av særlig interesse er FNs konvensjon om barnets rettigheter (BK), FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP), FNs konvensjon om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) og FNs torturkonvensjon. Rettighetene her går, med mulige unntak for aspekter ved ØSK og BK, sjelden utover de krav som allerede kan utledes av EMK.

Ingen av menneskerettighetskonvensjonene gir utlendinger rettskrav på opphold i en stat de ikke er borger av. Konvensjonene gir heller ikke regler om utlendingers oppholdsstatus: Menneskerettighetskonvensjonene er ikke asylkonvensjoner. Det mest robuste menneskerettslige vernet utlendinger har, er vernet mot å bli returnert til et land hvor de risikerer å bli utsatt for tortur eller umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. Returvernforbudet er absolutt, selv om også det har en midlertidig karakter. Tolkingspraksis viser med all tydelighet at de enkelte rettighetene for øvrig – selv om de i prinsippet er universelle – har begrenset gjennomslagskraft i møtet med statens suverene og legitime behov for selv å regulere hvilke utlendinger som får tilgang til og opphold i riket. Noen rettigheter er også utformet i tråd med dette. Dette strukturelle trekket ved menneskerettighetskonvensjonene har solid folkerettslig forankring i suverenitetsprinsippet og legges for eksempel gjennomgående til grunn av EMD i saker som vedrører utlendingers adgang til og opphold i EMKs medlemsstater.

Departementets lov- og forskriftsforslag berører i prinsippet en rekke menneskerettigheter. Retten til privat- og familieliv, diskrimineringsforbud, vernet mot vilkårlig frihetsberøvelse og bevegelsesfriheten er eksempler på slike skranker. EMK og SP gir enhver, også utlendinger, krav på et effektivt rettsmiddel for å ivareta rettighetene de for øvrig har etter konvensjonene. Retten til en rettferdig rettergang gjelder imidlertid etter sikker tolkingspraksis ikke på utlendingslovens område, og bare i unntakstilfeller vil utvisning av utlendinger i seg selv være i konflikt med menneskerettighetskonvensjonene. Barnekonvensjonen stiller særskilte krav til aktpågivenhet overfor barn, herunder barn som omfattes av utlendingslovens regler. ØSK oppstiller visse, men begrensede, krav om fundamentale sosiale rettigheter også til utlendinger.

#### **4. ENDRING AV UTLENDINGSLOVEN § 9 OM VISUMFRIHET FOR ASYLSØKERE MV.**

##### **4.1 Oversikt**

Visumfrihet for asylsøkere innebærer at asylsøkere lovlig kan krysse grensen for å fremme sin søknad i Norge. Dette gjelder også der søknaden kan nektes realitetsbehandlet etter utlendingsloven § 32.

Etter departementets syn bør visumfriheten for asylsøkere mv. begrenses. Dette vil legge til rette for at asylsøkere mv. som ikke har krav på realitetsbehandling av sin asylsøknad i Norge, kan bortvises allerede ved grensen.

##### **4.2 Gjeldende rett**

Utlendinger må som hovedregel ha visum til Norge for å kunne reise inn i riket, jf. utlendingsloven § 9 første ledd første punktum. Det gjelder imidlertid ikke for utlending som er på norsk grense og som søker beskyttelse (asyl), eller som gir opplysninger som tyder på at vernet mot utsendelse etter utlendingsloven § 73 får anvendelse. I slike tilfeller har vedkommende rett til innreise uten visum, jf. utlendingsloven § 9 første ledd annet punktum, og kan dermed ikke bortvises. Bestemmelsen er en videreføring av tidligere § 113 tredje ledd i forskriften til utlendingsloven av 1988.

Visumfriheten gjelder også der søknaden kan nektes realitetsbehandlet etter utlendingsloven § 32 første ledd. Denne bestemmelsen gjelder de tilfeller der søkeren har fått beskyttelse i et annet land (bokstav a), kan kreves mottatt av et annet land som deltar i Dublin-samarbeidet (bokstav b), kan kreves mottatt av en annen nordisk stat etter reglene i den nordiske passkontrolloverenskomsten (bokstav c) eller som har reist til riket etter å ha hatt opphold i en stat hvor utlendingen ikke var forfulgt (bokstav d). Realitetsbehandling kan likevel ikke nektes dersom § 73 er til hinder for det, jf. utlendingsloven § 32 tredje ledd.



### **4.3 Internasjonale forpliktelser av betydning for visumfrihet for asylsøkere mv.**

Etter alminnelig folkerett har stater rett til å begrense utlendingers adgang til territoriet. Regler om visumplikt er en vanlig måte å begrense adgangen på. Visumplikten kan også omfatte asylsøkere. FNs flyktningkonvensjon er ikke til hinder for det.

EUs forordning 604/2013 (Dublin III-forordningen) regulerer hvilken medlemsstat som er ansvarlig for å behandle en asylsøknad som fremsettes i en av medlemsstatene av en tredjelandsborger eller statsløs person. Norge er tilsluttet Dublin-samarbeidet og Dublin III-forordningen gjelder som norsk lov, jf. utlendingsloven § 32 fjerde ledd. Dublin III-forordningen inneholder imidlertid ingen direkte regulering av asylsøkerens innreise til medlemsstatene.

Norge er videre tilsluttet Schengen-samarbeidet. Konvensjonen om gjennomføring av Schengen-avtalen inneholder bestemmelser om ansvar for innreise, visum og behandling av asylsaker. Konvensjonen sier uttrykkelig at statspartene beholder sin rett til å avvise innreise, eller sende ut asylsøkere til et tredjeland, med grunnlag i nasjonal lovgivning og i samsvar med internasjonale forpliktelser, jf. artikkel 29 nr. 3.

EUs forordning 562/2006 (grenseforordningen) erstatter Schengen-konvensjonens artikler 2 til 8 om innreise mv., og er gjennomført i norsk rett ved utlendingsforskriften § 4-1. Reglene der er ikke til hinder for å oppstille regler om visumplikt.

### **4.4 Rettstilstanden i Sverige**

En utlending som reiser inn i Sverige, skal ha Schengen-visum eller nasjonalt visum, jf. utlänningslagen kapittel 2 § 3. Dette gjelder også asylsøkere og andre med beskyttelsesbehov.

Utlendinger må som hovedregel søke om oppholdstillatelse før innreise til Sverige, jf. utlänningslagen kapittel 5 § 18. Det gjelder likevel ikke om utlendingen har rett til oppholdstillatelse som flyktning eller annen beskyttelsestrengende, jf. kapittel 5 § 18 annet ledd nr. 1 jf. kapittel 5 § 1 jf. kapittel 4. Også Sverige er bundet av EUs grenseforordning som åpner for at tredjelandsborgere som ikke oppfyller vilkårene for innreise ved yttergrensene, kan tillates innreise som følge av statenes internasjonale forpliktelser og regler som gjelder retten til asyl og internasjonal beskyttelse.

Den svenske Riksdagen vedtok 17. desember en lov om særskilte tiltak ved alvorlig fare for den offentlige orden eller indre sikkerhet. Formålet med loven er å få en styrket kontroll over hvem som reiser inn i Sverige og å avverge den fare den store tilstrømningen av asylsøkere utgjør for sentrale samfunnsfunksjoner. Loven gir regjeringen myndighet til å utferdige forskrifter om identitetskontroll ved transport med buss, tog eller passasjerfartøy til Sverige fra annen stat. Av forarbeidene fremkommer det at et mulig tiltak kan være å pålegge transportørene ansvar for

identitetskontrollen. Riksdagens justiskomite understreket i sin behandling av lovforslaget at identitetskontroll ikke omfatter kontroll av visum. Loven trådte i kraft 21. desember 2015 og opphører å gjelde 21. desember 2018.

Den svenske regjeringen innførte grensekontroll på indre Schengen-grenser den 12. november 2015. Grensekontrollen har så langt blitt forlenget frem til 9. januar 2016.

#### **4.5 Departementets syn**

Etter departementets syn bør visumfriheten for asylsøkere mv. begrenses. Dette vil legge til rette for at asylsøkere mv. som ikke har krav på realitetsbehandling av sin asylsøknad i Norge, for eksempel fordi utlendingen kan kreves mottatt av et annet land, kan bortvises allerede ved grensen. Dette vil frigjøre ressurser til behandlingen av asylsøknader fra utlendinger som har, eller kan ha, et beskyttelsesbehov. I tillegg vil endringen kunne føre til at færre asylsøkere uten beskyttelsesbehov kommer til Norge.

Departementet foreslår på denne bakgrunn å endre utlendingsloven § 9 første ledd annet punktum slik at visumfriheten ikke gjelder for asylsøkere som nektes realitetsbehandling av sin søknad etter utlendingsloven § 32. Dette gir i sin tur adgang til bortvisning etter utlendingsloven § 17 første ledd bokstav b.

Bortvisning forutsetter at det er truffet beslutning etter utlendingsloven § 32. At det er adgang til å treffe slik beslutning, er ikke tilstrekkelig. En asylsøker som reiser inn i riket før myndighetene har tatt stilling til spørsmålet om realitetsbehandling, kan ikke bortvises på dette grunnlaget.

Dersom visumfriheten begrenses, blir det ulovlig å reise inn i landet uten visum. Dette har betydning for Russlands forpliktelser etter tilbaketakingsavtalen av 8. juni 2007. Denne avtalen fastsetter at Russland må ta tilbake enhver tredjelandsborger eller statsløs person, dersom det kan godtgjøres at vedkommende ulovlig har reist inn til Norge fra Russland, jf. avtalens artikkel 3 nr. 1 bokstav c. Dette har også betydning etter den nordiske passkontrolloverenskomsten av 12. juli 1957, som i artikkel 10 første ledd oppstiller en plikt for statene til å ta tilbake en utlending som uten visum har kommet inn over denne statens nordiske yttergrense.

Innreise er ikke straffbart, jf. FNs flyktningkonvensjon artikkel 31 og Rt. 2014 side 645.

#### **4.6 Forslag til lovendring**

§ 9 første ledd annet punktum skal lyde:

En utlending som er på norsk grense og som søker beskyttelse (asyl) etter reglene i kapittel 4, eller for øvrig gir opplysninger som tyder på at vernet mot utsendelse etter § 73 vil komme til anvendelse, har likevel rett til innreise uten visum, *med mindre søknaden kan nektes realitetsbehandlet etter § 32.*

## **5. MULIGHET FOR BORTVISNING PÅ GRENSE MOT NORDISK NABOSTAT**

### **5.1 Oversikt**

Det må forventes fortsatt stor tilstrømning av utlendinger på grensen mot våre naboland. Det er behov for effektive virkemidler for å kontrollere tilstrømningen over disse grensene. Sverige er en av statene i Europa som har tatt imot flest asylsøkere, og mottaksapparatet der er under sterkt press. Blant annet dette vil kunne medføre at flere asylsøkere søker seg over grensen til Norge.

Både Sverige og Norge har høsten 2015 innført utvidet grensekontroll på indre Schengen-grense i tråd med Schengen grensekodeks artikkel 23. Asylsøkere som ankommer våre grenser fra de nordiske land har i liten grad blitt registrert ved ankomst til Schengen-området og selv med utvidet grensekontroll i Sverige er det fortsatt mange som reiser gjennom Sverige uten å bli registrert. Dette vanskeliggjør muligheten for retur etter de ordinære prosedyrer som følger av Dublin-regelverket.

Det er behov for virkemidler for å sikre effektiv bortvisning på grensen av utlendinger uten Schengen-visum. Mellom de nordiske land ble det før Schengen-samarbeidet inngått folkerettslige avtaler innenfor rammen av den nordiske passunion. I 2000 ble det inngått en bilateral avtale med Sverige innen rammen av Dublin-samarbeidet for rask retur av personer uten pass og visum som påtreffes i grensenære områder. Avtalene har i liten grad vært benyttet i senere år. De inneholder bestemmelser om avvisning på grensen og tilbaketaking.

Det foreslås en bestemmelse som gir departementet hjemmel til å beslutte ankomst direkte fra et nordisk naboland som et selvstendig grunnlag for å nekte realitetsbehandling av søknad om beskyttelse (asyl) etter utlendingsloven § 32. Det er vedtatt en tilsvarende bestemmelse i Sverige, noe som aktualiserer slik regulering også i Norge. For å kunne sørge for en mest mulig effektiv håndtering, foreslås det videre at departementet gir politiet myndighet til å beslutte at en søknad ikke skal realitetsbehandles.

Som en direkte følge av forslaget om å gi politiet slik kompetanse må også utlendingsloven § 18 endres. Effektivitetshensyn taler for at i de tilfeller der myndigheten til å nekte realitetsbehandling etter § 32 ligger hos politiet, bør myndigheten til å bortvise ved grensen gjøre det samme. Det følger i dag av utlendingsloven § 18 første ledd tredje punktum at vedtak om bortvisning ved grensekontroll etter § 17 første ledd bokstav a) til c) kan treffes av polititjenestemann. Etter departementets syn bør dette kunne effektiviseres ved at det ikke treffes et formelt skriftlig vedtak om bortvisning.

## 5.2 Gjeldende rett

### 5.2.1 Bortvisning etter utlendingsloven § 17 første ledd bokstav a) til c)

Bortvisning er etter gjeldende rett en forvaltningsmessig reaksjon som innebærer at utlendingen må forlate riket eller blir nektet innreise. «Bortvisning» omfatter derfor også det som i tidligere lover om utlendingers adgang til riket ble omtalt som «avvisning», og som i § 18 første ledd annet punktum nå betegnes som «bortvisning ved grensekontroll».

Vilkårene for bortvisning må sees i sammenheng med reglene om grensepassering og grensekontroll i lovens §§ 14 og 15. Etter § 15 annet ledd siste punktum skal det ved gjennomføring av grensekontroll påses at det ikke foreligger grunnlag for bortvisning etter § 17. § 18 første ledd tredje setning oppstiller tre tilfeller hvor bortvisning kan foretas av polititjenestemann ved grensekontroll, med referanse til § 17 første ledd bokstav a), b) og c).

Etter § 17 første ledd bokstav a) kan en utlending bortvises når han ikke viser gyldig pass eller annet godkjent reisedokument når dette er nødvendig.

Etter § 17 første ledd bokstav b) kan utlending som ikke viser visum når det er nødvendig, bortvises. Bestemmelsene henger sammen med § 8 første ledd, om plikt for utlending som kommer til riket til å ha pass eller annet godkjent reisedokument, og § 9 første ledd, om at utlendingen som hovedregel må ha visum til Norge for å kunne reise inn i riket. Det vises også til Schengen-grensekodeks artikkel 5 nr. 1 bokstav a) og b). Etter utlendingsloven § 9 første ledd annet punktum vil en asylsøker eller en person som gir opplysninger som tyder på at vernet mot utsendelse etter utlendingsloven § 73 kommer til anvendelse likevel kunne reise inn uten visum. Vedkommende vil således ikke kunne bortvises på grensen av polititjenestemann.

Etter § 17 første ledd bokstav c) kan det treffes vedtak om bortvisning dersom utlendingen er registrert i Schengen Informasjonssystem (SIS) med sikte på å nekte innreise, jf. Schengen grensekodeks artikkel 5 nr. 1 bokstav d).

### 5.2.2 Vedtaksmyndighet i sak om bortvisning ved grensekontroll - utlendingsloven § 18

Bortvisning ved grensekontroll er å regne som enkeltvedtak, jf. § 18 første ledd. Vedtaket medfører ikke forbud mot fremtidig innreise. Vedkommende kan i prinsippet returnere dagen etter, forutsatt at bortvisningsgrunnen er reparert.

Det følger av første ledd første punktum at vedtak om bortvisning ved innreise, eller innen syv dager etter innreise, skal treffes av politimesteren eller den politimesteren gir fullmakt. Dette gjelder alle bortvisningsgrunner i § 17 første ledd bokstav a) til l).

Av første ledd, tredje punktum fremgår det imidlertid at vedtak om bortvisning ved grensekontroll etter bestemmelsene i § 17 første ledd bokstav a) til c) (hvor utlendingen mangler reisedokument eller nødvendig visum, eller er innmeldt i SIS med

sikte på å nekte innreise), kan treffes av polititjenestemann. Formålet er å legge til rette for enklere håndtering av saker som oppstår på grensen og som gjelder lett konstaterbare omstendigheter. Selv om det foreligger grunnlag for bortvisning ved grensen etter bestemmelsene i første ledd bokstav a) til c), fremgår det imidlertid av forarbeidene at den som skal treffe vedtak alltid vurderer om det er forhold som tilsier at innreise likevel skal tillates, herunder om det er grunnlag for å utstede visum på grensen i ekstraordinære tilfeller. Det fremgår videre av forarbeidene at ved grunnlag for tvil om innreise likevel skal tillates, bør ansvarlig jurist i politiet kontaktes for avklaring. Det er videre forutsatt at vedtak om bortvisning som besluttes av polititjenestemann begrunnes skriftlig, og at vedtaket skal kunne påklages.

I § 18 annet ledd er det fastsatt i hvilke tilfeller vedtak må treffes av UDI. Dette er etter bokstav a) ved tilfeller der utlendingen oppgir å være flyktning, jf. § 28, eller for øvrig gir opplysninger som tyder på at utlendingen er vernet mot utsendelse etter § 73.

### 5.2.3 Reglene om å nekte realitetsbehandling etter utlendingsloven § 32

Utlendingsloven § 32 første ledd gir grunnlag for å nekte realitetsbehandling av søknad om beskyttelse fordi asylsøkeren har beskyttelse i et annet land, kan kreves mottatt i et annet land i henhold til folkerettslige avtaler, eller kan henvises til å søke beskyttelse i et annet trygt land der søkeren har hatt opphold forut for innreisen til Norge. Bestemmelsen innebærer en lovfesting av prinsippene om første asylland og retur til trygt tredjeland. Første asyllandregelen har ikke universell folkerettslig forankring. Noen bilaterale og regionale avtaler har nedfelt prinsippet, herunder den nordiske passkontroll-overenskomsten artikkel 10 og Dublin III-forordningen, som har regler om hvilket land innenfor disse samarbeidene som er ansvarlig for å behandle en asylsøknad.

Etter § 32 første ledd bokstav a) kan en søknad nektes realitetsbehandlet dersom søkeren har fått asyl eller annen form for beskyttelse i et annet land. Etter § 32 bokstav b) og c) kan en søknad nektes realitetsbehandlet dersom søkeren kan kreves mottatt av en annen stat i henhold til henholdsvis Dublin-forordningen og den nordiske passkontroll-overenskomsten.

Utlendingsloven § 32 første ledd bokstav d) gir adgang til å nekte realitetsbehandling dersom søkeren «har reist til riket etter å ha hatt opphold i en stat eller et område hvor utlendingen ikke var forfulgt.» Denne bestemmelsen hadde tidligere et tillegg om at utlendingen, for å kunne returneres til trygt tredjeland, i tillegg skulle være sikret behandling av søknad om beskyttelse der. Dette tilleggsvilkåret, knyttet til utlendingens asylbehandling i det trygge tredjelandet utlendingen kommer til Norge fra, ble fjernet ved lov 20. november 2015 nr. 94. For nærmere beskrivelse vises det til Prop. 16 L (2015-2016).

Det følger av § 32 annet ledd at en søknad likevel skal tas til realitetsbehandling dersom utlendingen har en tilknytning til riket som gjør at Norge er nærmest til å realitetsbehandle den.

Tredje ledd presiserer at adgangen til å nekte realitetsbehandling etter første ledd likevel ikke gjelder dersom vernet mot retur i § 73 er til hinder for det. Et absolutt krav for å avvise realitetsbehandling av en søknad etter denne bestemmelsen er således at asylsøkeren ikke risikerer forfølgelse eller behandling i strid med flyktningkonvensjonen artikkel 33 og Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) artikkel 3 i det tredjelandet vedkommende returneres til.

I praksis har bestemmelsene i § 32 første ledd frem til i dag hatt liten betydning utenfor Dublin-samarbeidet. Bestemmelsen i bokstav c) om retur til nordisk naboland gjelder fortsatt, men har ikke hatt stor praktisk betydning etter at Danmark ble med i Dublin-samarbeidet i 2006 ved en egen tilknytningsavtale.

§ 32 gir anvisning på at søknaden kan nektes realitetsbehandlet. Hvorvidt en søknad skal nektes realitetsbehandlet av UDI vil bero på et skjønn. Departementet har i flere retningslinjer gitt anvisning på tolkning av § 32 og på praktiseringen av denne regelen. Avgjørelsen av hvorvidt en søknad skal nektes realitetsbehandling eller motsatt skal tas til behandling, er et enkeltvedtak som kan påklages. Denne bestemmelsen kom inn etter høringsrunden for nåværende lov (se Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) i pkt. 6.3.4). Det er UDI som etter § 65 har myndighet til å fatte vedtak etter § 32.

### **5.3 Internasjonale forpliktelser**

#### **5.3.1 Den nordiske passunionen - nordisk passkontrolloverenskomst**

Overenskomsten mellom Danmark, Norge, Sverige og Finland om opphevelse av passkontrollen ved de internordiske grenser av 12. juli 1957, med senere endringer ved overenskomst av 27. juli 1979 («Passkontrolloverenskomsten»), innebærer en generell opphevelse av passkontrollen på de internordiske grenser, også for tredjelandsborgere. Samtidig forutsetter den at hver av de kontraherende stater skal foreta passkontroll av innreisende ved sin nordiske yttergrense. Overenskomsten etterfulgte Protokoll om fritagelse for statsborgere i Norge, Danmark, Finland og Sverige for å inneha pass og oppholdstillatelse under opphold i annet nordisk land enn hjemlandet av 22. mai 1954 som opphevet passtvangen. Til sammen opprettet de den nordiske passunionen. Island sluttet seg til overenskomsten 24. september 1965

Til Passkontrolloverenskomsten hører det en Tilleggsprotokoll av 20. mai 1963 om retningslinjer for avvisning av utlendinger ved de nordiske yttergrenser, Tillegg av 2. april 1973 samt Overenskomst om endring av overenskomst mellom Norge, Danmark, Finland, Island og Sverige om opphevelse av passkontrollen ved de internordiske grenser av 27. juli 1979.

Til Passkontrolloverenskomsten hører det også en Tilleggsoverenskomst av 18. september 2000, som ble inngått etter at Norge og Island sluttet seg til Schengen-samarbeidet. Formålet med denne Tilleggsoverenskomsten var å presisere anvendelsen av enkelte bestemmelser i Passkontrolloverenskomsten av hensyn til de nordiske landenes deltakelse i Schengen-samarbeidet.

De mest sentrale bestemmelsene i Passkontrolloverenskomsten av betydning for nåværende lovforslag er artikkel 8 om grensekontroll og avvisning på grensen og artikkel 10 om tilbaketaking. Passkontrolloverenskomsten artikkel 8 første ledd gir for det første en rett til å utføre stikkprøvekontroll av pass på grensen mellom nordiske land. Dette tilsvarer regelen i Schengen Grensekodeks artikkel 21. Artikkel 8 første ledd hjemler også, på visse vilkår, midlertidig gjeninnføring av grensekontroll på en indre nordisk grense. Etter Tilleggsoverenskomsten er denne ikke lenger operativ, og midlertidig innføring av grensekontroll på en indre nordisk grense nå skal gjennomføres i henhold til Schengen Grensekodeks artikkel 23 flg.

Det fremgår av Passkontrolloverenskomsten artikkel 8, fjerde ledd, ledd at «hver kontraherende stat kan ved grensen til en annen kontraherende stat avvise enhver utlending som ikke har tillatelse til å reise inn i vedkommende stat». I henhold til Tilleggsoverenskomsten artikkel 1 må «enhver utlending» her forstås som en person som ikke er statsborger i en av EUs medlemsstater eller i Island eller i Norge. Utover dette er denne bestemmelsen ikke modifisert i Tilleggsoverenskomsten, og skal i utgangspunktet forstås etter sin ordlyd.

Avvisning på indre nordisk grense er normalt ikke særlig relevant, da det ikke foretas regulær grensekontroll. Der hvor stikkprøvekontroll gjennomføres basert på Passkontrolloverenskomstens artikkel 8 første ledd, jf. Schengen grensekodeks artikkel 21, eller grensekontroll gjeninnføres midlertidig basert på Schengen grensekodeks artikkel 23 flg., oppstår spørsmålet om avvisningsregelen skal kunne anvendes på alle dem som ikke er statsborger i EU/EØS eller som er tillatt fri bevegelse i Schengen-området (personer omfattet av visumfrihetsavtaler eller innehavere av Schengen-visum). Det er her tale om personer som man, etter Schengen Grensekodeks artikkel 13(4), skal nekte innreise til den angjeldende stats territorium ved ytre grensekontroll. Det at personen ikke skal gis fri bevegelse innen Schengenområdet i utgangspunktet, taler for at dette er personer som ikke kan påberope seg fri bevegelse når de først er kommet inn uten de nødvendige tillatelser. Stikkprøvekontroll og indre Schengen grensekontroll ville gi lite mening om det ikke skulle være anledning til å avvise eller bortvise personer uten innreisetillatelse.

Ordlyden i artikkel 8 fjerde ledd, innebærer at en utlending kan nektes innreise (jf. ordet «avvise») ved grensen dersom vedkommende ikke har innreisetillatelse. Departementet legger til grunn at dette vil gjelde for alle borgere som har visumplikt til Norge.

Slik utlendingsloven § 9 i dag er utformet antar departementet at bestemmelsen i Passkontrolloverenskomsten artikkel 8 fjerde ledd i liten grad vil være anvendelig overfor asylsøkere eller personer som gir opplysninger som tyder på at vernet mot utsendelse etter utlendingsloven § 73 vil komme til anvendelse. Disse vil ha rett til innreise uten visum. Ettersom avvisningsretten etter Passkontrolloverenskomsten artikkel 8 fjerde ledd inntreer når utlendingen ikke har tillatelse til å reise inn, skaper utlendingsloven § 9 en uklarhet med hensyn til om avvisningsretten etter Passkontrolloverenskomsten er anvendelig overfor asylsøkere.

Passkontrolloverenskomsten har regler om avvisning av en person på grensen i artikkel 8 og om tilbaketaking i artikkel 10. Det fremgår av avtalens system og av artikkel 10 tredje ledd at tilbaketaking sikter til utlendinger som er kommet inn i landet uten gyldig oppholdsgrunnlag. Avtalen skiller ikke mellom asylsøkere eller andre som har reist inn uten gyldig oppholdsgrunnlag. Den stiller ikke krav til hvor langt inn i landet man skal ha sluppet personen, eller hvor lenge vedkommende som et minimum skal ha oppholdt seg i landet før tilbaketakingsplikten inntreer. Den kan dermed anvendes også hvor en søknad om asyl blir nektet realitetsbehandlet allerede på en nordisk grense, men i slike tilfeller vil ofte artikkel 8 fjerde ledd være mer anvendelig.

Dersom en stat treffer beslutning om å gjeninnføre passkontroll ved grensen til en annen nordisk stat etter avtalens artikkel 8 oppheves tilbaketakelsesplikten etter artikkel 10 for personer innreist i den periode passkontrollen varer. Dette skyldes en presumpsjon for at man da har foretatt passkontroll av alle personer på sin grense. Har en nordisk stat da sluppet noen inn likevel uten pass og/eller visum legger avtalen opp til at man har akseptert å ta hånd om vedkommende.

### 5.3.2 Bortvisning på nordisk grense og forholdet til Schengen-samarbeidet

Alle nordiske stater deltar i Schengen-samarbeidet. For Norges vedkommende ble dette først regulert gjennom Samarbeidsavtale av 19. desember 1996 mellom partene i Schengen-avtalen og Schengen-konvensjonen, og Island og Norge om avskaffelse av personkontroll på de felles grenser ble undertegnet 19. desember 1996. Beslutningen i Amsterdam-traktaten om å integrere Schengen-samarbeidet i EU innebar at det ble opprettet nye institusjonelle rammer for samarbeidet, og nødvendiggjorde en ny avtale mellom Norge, Island og EU. Avtalen om tilknytning til Schengen-samarbeidet (Avtale mellom Rådet for Den europeiske union og Republikken Island og Kongeriket Norge om de sistnevnte statenes tilknytning til gjennomføringen, anvendelsen og videreutviklingen av Schengen-regelverket, av 18. mai 1999.) heretter «Tilknytningsavtalen», ble undertegnet 18. mai 1999, og Norge ble operativt integrert i Schengen-samarbeidet i 2001.

Schengen-samarbeidet erstatter ikke det nordiske samarbeidet, men utfyller dette og har på visse områder forrang. Forholdet til den nordiske Passkontrolloverenskomsten er regulert i Tilknytningsavtalen artikkel 13 nr.3:



«Denne avtale skal ikke berøre samarbeidet innenfor rammen av den nordiske passunion i den grad dette samarbeidet ikke er i strid med eller til hinder for denne avtale og rettsaktene og tiltakene basert på denne avtale.»  
(departementets understrekning)

Hva dette innebærer er presisert ved Tilleggsoverenskomst av 18. september 2000 («Tilleggsoverenskomsten»), til Passkontrolloverenskomsten. Partene la her til grunn at Schengen-avtalen ikke var til hinder for samarbeidet innenfor den nordiske passunionen, og at Passkontrolloverenskomsten – med disse tilpasningene - var i tråd med de Schengen-regler som da gjaldt. Som nevnt over ble reglene om midlertidig gjeninnføring av grensekontroll på en indre nordisk grense endret slik at dette nå følger Schengen-regelverket. Bestemmelsen om avvisning av personer på en indre nordiske grense ble imidlertid ikke endret og vil fortsatt gjelde mellom nordiske stater.

### 5.3.3 Vurdering av muligheten til å bortvise på grensen opp mot regler innen Schengen-samarbeidet

Schengen-samarbeidets grunnidé er å legge til rette for fri bevegelse av personer innenfor det indre marked. Hovedregelen som kommer til uttrykk i konvensjonen om gjennomføringen av Schengen-avtalen av 19. juni 1990 er at de indre grenser kan passeres hvor som helst, uten personkontroll. Det samme prinsipp fremgår av Schengen-grensekodeks (Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 562/2006 av 15. mars 2006), hvor det fremgår av artikkel 20 at:

«De indre grenser kan passeres overalt, uten at det gjennomføres personkontroll, uansett personenes nasjonalitet»

Dette medfører som utgangspunkt at bortvisning på indre Schengen-grense er en lite praktisk problemstilling.

Det er imidlertid enkelte unntak fra dette utgangspunktet. Medlemsstatens kompetente myndigheter gis etter Schengen-grensekodeks artikkel 21 anledning til å gjennomføre enkelte politimessige tiltak så lenge utøvelsen av disse tiltakene ikke har tilsvarende virkning som grensekontroll når disse tiltakene:

1. ikke har grensekontroll som formål
2. bygger på generelle politiopplysninger og erfaringer med hensyn til eventuelle trusler mot den offentlige sikkerhet og som tar sikte på å bekjempe grenseoverskridende kriminalitet
3. er utformet og utføres på en måte, som klart skiller seg fra systematisk inn- og utreisekontroll av personer ved de ytre grenser
4. utføres som stikkprøvekontroll

Unntakene syntes utformet med det formål å sikre konvensjonsstatene en begrenset mulighet til å kontrollere sin indre grense med utgangspunkt i sikkerhetsmessige og

kriminalitetsforebyggende formål. Imidlertid ville en slik mulighet for kontroll gi liten mening om det ikke samtidig var mulig å avvise personer på grensen som ikke har lovlig adgang til riket.

Schengen-grensekodeks åpner i artikkel 23 videre for en begrenset mulighet til midlertidig gjeninnførelse av grensekontroll ved de indre grenser hvis det foreligger en alvorlig trussel mot den offentlige orden eller den indre sikkerhet. Bestemmelsen er benyttet av både Norge og Sverige i forbindelse med den voldsomme økningen i asylankomster høsten 2015.

Omfanget og varigheten av den midlertidige gjeninnførelsen av grensekontrollen må imidlertid ikke overstige det strengt nødvendige for å imøtegå den alvorlige trusselen. Det må med andre ord foretas en proporsjonalitetsvurdering mellom mål og midler.

Proporsjonalitetsvurderingen må først og fremst ses i lys av hovedformålet med Schengen-samarbeidet. Den økte grensekontrollen må ikke skape unødige hindringer for den frie flyt av personer innen Schengen-området, og samtidig ikke gå lenger enn det som anses nødvendig for å imøtegå den alvorlige trusselen. I tilfeller der trusselen mot den offentlige orden eller den indre sikkerhet består av uforutsigbar tilstrømning av migranter, som tilfellet var da Norge innførte grensekontroll 25. november 2015, antas det at å bortvise personer uten visum på grensen vil være et tiltak som anses å være innenfor det nødvendige for å imøtegå trusselen. Det vil imidlertid være sentralt at slike tiltak ikke i unødig grad skaper komplikasjoner for personer som har rett til fri bevegelse i Schengen-området.

Etter departementets vurdering vil det i seg selv ikke være i strid med Schengen-samarbeidet å bortvise personer på grensen som ikke har visum og rett til fri bevegelse i Schengen-området. Det gir ellers lite mening at Schengen-regelverket åpner opp for indre grensekontroll. De samlede tiltakene som settes inn må imidlertid effektueres på en slik måte at de ikke skaper unødvendige forstyrrelser for den frie bevegelse av personer med rett til fri bevegelse innen Schengen.

#### 5.3.4 Dublin-reglementet og bortvisning på en nordisk grense

Formålet med Dublin-regelverket er å motvirke at asylsøkere som kommer til Europa, blir henvist mellom stater uten å få søknaden om beskyttelse behandlet. I tillegg ønsker man å forhindre at en person søker beskyttelse i flere stater. En asylsøker har rett til å få søknaden behandlet i én stat, og det oppstilles regler for hvilken stat som har plikt til å behandle søknaden.

Norge inngikk 19. januar 2001 en avtale med EU om tilknytning til Dublin-regelverket (avtale mellom Norge og Island og Det europeiske fellesskap om kriterier og mekanismer for å avgjøre hvilken stat som er ansvarlig for behandlingen av en asylsøknad som fremlegges i Norge, Island eller en medlemsstat), jf. St. prp. nr. 38 (2000–2001). Dublin-samarbeidet mellom Norge, Island og EU (bortsett fra Danmark)

ble operativt for Norge 1. april 2001. Senere har Liechtenstein, Danmark og Sveits sluttet seg til.

Siden våren 2001 har Norge deltatt fullt ut i EUs Schengen-samarbeid. Samarbeidet har medført at den indre grensekontrollen er opphevet og omfatter bl.a. felles regler for ytre grensekontroll. Fravær av personkontroll på grensene mellom medlemsstatene gjør det enkelt for alle å reise fritt, også mennesker som vil søke beskyttelse i flere stater. Dublin-samarbeidets regler om hvilket land man kan kreve en person returnert til, og som da forutsettes å behandle en asylsøknad, er således en forutsetning for Schengen-samarbeidet.

12. juni 2013 vedtok EU forordning (EU) nr. 604/2013 om fastsettelse av kriterier og mekanismer for å avgjøre hvilken medlemsstat som er ansvarlig for behandlingen av en søknad om internasjonal beskyttelse som fremlegges i en medlemsstat av en tredjelandsborger eller en statsløs person (Dublin III-forordningen). Forordningen videreutvikler og erstatter gjeldende Dublin II-forordning. For alle EU-land gjelder Dublin III-forordningen fra og med ikrafttredelsen 1. januar 2014.

Dublin-regelverket er i praksis satt ut av kraft i 2015 da systemet har brutt sammen. Forutsetningen om registrering ved ankomst ytre Schengen grense oppfylles ikke av flere av EUs medlemsland. En lang rekke land som ikke er yttergrenseland har også valgt å ikke registrere flyktninger (asylsøkere og migranter), men sluse dem videre til et annet Schengen-land. Dublin-regelverkets forutsetning om at et mottakerland returnerer til det landet som etter Dublin-regelverket skulle ha ansvar for å behandle asylsøknaden fungerer derfor ikke, da disse personene ikke tidligere er registrert i de landene som skulle ha registrert dem.

5.3.5 Avtalen mellom Norge og Sverige om forenklet behandling og kortere frister ved anvendelsen av Dublin-regelverket for visse kategorier personer som påtreffes i grensenære områder.

Mellom Norge og Sverige er det også inngått en særskilt avtale (Avtale mellom Norge og Sverige om forenklet behandling og kortere frister ved anvendelse av Rådets forordning (EF) nr 343/2003 av 18-02-2003 om kriterier og mekanismer for å avgjøre hvilken medlemsstat som har ansvaret for å behandle en asylsøknad som en tredjelandsborger har innlevert i en medlemsstat, undertegnet 18. desember 2003) om forenklet behandling ved anvendelse av Dublin-II regelverket (Rådets forordning (EF) nr. 343/2003 av 18. februar 2003). Avtalen er ikke endret etter at Dublin III ble innført.

Formålet med avtalen er bl.a. å oppnå forenklet behandling og kortere frister for oversendelse og behandling av begjæring om overtakelse eller tilbaketakelse av asylsøkere i henhold til Dublin-forordningen. Den forenklete behandlingen avtalen anviser gjelder i forbindelse med retur til nabolandet av personer (ikke kun asylsøkere) som har kommet direkte fra Sverige/Norge og som påtreffes innen et geografisk

avgrenset grenseområde (30 km på hver side av grensen) og som ikke kan dokumentere sin identitet.

Etter departementets syn viser avtalen at både norske og svenske myndigheter har lagt til grunn at man, selv under Dublin-II og Dublin-III, kan avtale bilaterale ordninger som fraviker fra dem som følger av kap. III i de to forordningene. Dublin-regelverket kan ikke anses som uttømmende mellom dens medlemsland, hvilket også vises i Artikkel 11 i Norges tilknytningsavtale til Dublin hvor det presiseres at tilbaketaking etter Passkontrolloverenskomsten kan videreføres så lenge dette ikke er i strid med eller til hinder for Dublin-samarbeidet. Det er etter departementets syn ikke et krav om at man behandler en asylsøknad og krever personen returnert og mottatt av et annet land etter Dublin III, men tvert imot tillates bilaterale eller regionale ordninger så lenge de ikke kan anses å være i strid med eller til hinder for Dublin-regelverket. En viser her også til fortalet til Dublin-III forordningen, hvor det i avsnitt 28 henvises til bilaterale arrangementer mellom medlemsstater for bl.a. prosedyrer om overføring av asylsøkere.

### 5.3.6 Internasjonale menneskerettighetsforpliktelser og flyktningkonvensjonen

Flyktningkonvensjonen inneholder ingen uttrykkelig bestemmelse om retten til å søke asyl. Artikkel 33 forbyr retur til et område der en person risikerer forfølgelse, og forstås slik at den dermed inneholder en indirekte forpliktelse for statene til å ta i mot og vurdere en søknad om beskyttelse. Verken flyktningkonvensjonen eller andre internasjonale konvensjoner stiller imidlertid opp noen ubetinget rett til selv å velge hvilket land man vil søke asyl i. Prinsippet om at en stat kan avvise å realitetsbehandle en asylsøknad dersom søkeren allerede har fått beskyttelse i et annet land, eller kan henvises til å søke beskyttelse i et trygt tredjeland, har for eksempel kommet til uttrykk i ulike bilaterale og regionale avtaler. Et eksempel på dette er Dublin III-forordningen.

Det grunnleggende vilkåret for å avvise å behandle en asylsøknad og returnere søkeren til en stat der han tidligere har oppholdt seg, er at det må være trygt å returnere en asylsøker til det aktuelle tredjelandet. Hvilke vilkår som konkret må være oppfylt for å anse et land som et «trygt tredjeland», er imidlertid ikke klart.

Flyktningkonvensjonen artikkel 33, Grunnloven § 93, EMK artikkel 3, FNs torturkonvensjonen artikkel 3 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 7 setter forbud mot å returnere en person til et land eller område der det foreligger en reell risiko for at vedkommende vil bli utsatt for tortur eller grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. I saker etter EMK om retur av asylsøkere har Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) tatt som utgangspunkt at det gjelder et absolutt vern mot utsendelse til områder hvor søkeren risikerer behandling i strid med EMK artikkel 3. Dette gjelder både ved utsendelsen til opprinnelsesland og til tredjeland. EMD har videre lagt til grunn at personer er vernet mot å sendes til tredjeland dersom dette innebærer en risiko for videre utsendelse til land med risiko for behandling i strid med EMK artikkel 3.

I utlendingsloven er disse prinsippene inntatt i utlendingsloven § 73. Vernet etter utlendingsloven § 73 kommer til anvendelse ved alle vedtak etter loven. Nektelse av realitetsbehandling etter utlendingsloven § 32 kan etter gjeldende rett ikke skje dersom utlendingsloven § 73 er til hinder for det. Likeså vil vernet mot utsendelse komme til anvendelse ved bortvisningsvedtak. Dette vil gjelde også ved bortvisningsvedtak som eventuelt fattes mens utlendingen er på grensen eller utenfor riket.

Departementet legger til grunn at bortvisning på grensen og retur til et nordisk naboland ikke vil være i strid med ovennevnte forpliktelser.

## **5.4 Departementets syn**

### **5.4.1 Handlingsrom og hovedalternativer som kan tenkes innenfor disse rammene**

Departementet mener at det innenfor rammen av våre folkerettslige forpliktelser kan innføres regler som medfører en økt mulighet for bortvisning på grensen av utlendinger uten visum til Norge. Flyktningkonvensjonen og våre internasjonale menneskerettighetsforpliktelser innebærer ingen begrensninger i adgangen til å bortvise utlendinger på grensen mot en nordisk nabostat. Det grunnleggende vilkåret for å avvise å behandle en asylsøknad og returnere søkeren til en stat der han tidligere har oppholdt seg, er at det må være trygt å returnere en asylsøker til det aktuelle tredjelandet. Departementet anser dette vilkåret for å være oppfylt ved bortvisning eller retur til et av våre nordiske naboland.

Reglene i Schengen-samarbeidet anses heller ikke å være til hinder for bortvisning ved grensen av personer som ikke har rett til å sirkulere fritt innen Schengen-området, enten hvor dette oppdages som ledd i stikkprøvekontroll eller der man har gjeninnført indre Schengen grensekontroll.

Det er etter departementets syn ikke i strid med Dublin-reglementet å inngå bilaterale eller regionale avtaler som åpner opp for alternative løsninger mellom avtalepartnerne. En slik avtale er inngått mellom de nordiske land i Passkontrolloverenskomsten. De nordiske land har gjennom en egen Tilleggsoverenskomst fastslått at den fortsatt skal gjelde. Dublin-reglementet er derfor ikke i veien for at avtalens regler om bortvisning ved grensen og tilbaketakelse anvendes etter sitt formål.

Departementet har vurdert ulike tiltak som bidrar til effektiv grensekontroll og som sørger for en forsvarlig, effektiv og rettferdig behandling av utlendinger som ankommer på grensen uten visum. Departementet har kommet til at dette best kan gjennomføres ved at asylsøkere uten beskyttelsesbehov blir bortvist allerede på grensen. Dette har vist seg som et effektivt tiltak for å redusere tilstrømmingen av utlendinger på Storskog, på grensen mot Russland.

Det forutsetter videre at utlendingsloven § 9 endres som foreslått i denne høringen.

Det legges opp til at polititjenestemenn på grensen får en utvidet kompetanse til å nekte innreise og besørge bortvisning på grensen av personer som er uten visum. Bortvisning

i disse tilfellene må anses som ren effektivering av enkle regler, og det er etter departementets syn ikke behov for at disse beslutningene treffes ved enkeltvedtak. På den måten vil man kunne unngå tidkrevende klagebehandling i saker der det fremstår som klart at utlendingen ikke har adgang til riket.

Det legges videre opp til at polititjenestemenn på grensen vil få kompetanse til å fatte vedtak om unnlatt realitetsbehandling av asylsøknader der det fremgår som klart at det ikke foreligger beskyttelsesbehov.

#### 5.4.2 Endring av utlendingsloven § 32

Departementet vil foreslå et nytt annet ledd i utlendingsloven § 32. Dette vil gi hjemmel til å beslutte at ankomst fra nordisk naboland kan være et selvstendig grunnlag for å nekte realitetsbehandling av søknad om beskyttelse etter utlendingsloven § 28 og i disse tilfellene å gi politiet beslutningskompetanse

Departementet ser behov for en regel som gjør det mulig å håndtere eventuelle store tilstrømninger av migranter over grensen fra våre nordiske naboland. I tilfeller der det er utfordrende for norske myndigheter å håndtere tilstrømningen på en forsvarlig måte, foreslås det en bestemmelse som gir departementet hjemmel til å beslutte at ankomst direkte fra et nordisk naboland er et selvstendig grunnlag for å nekte realitetsbehandling av søknad om beskyttelse (asyl). En beslutning om å nekte realitetsbehandling vil gi grunnlag for bortvisning etter utlendingsloven § 17. Departementet anser det som klart at bortvisning til et nordisk naboland, ikke vil komme i konflikt med våre internasjonale forpliktelser.

For å kunne sørge for en mest mulig effektiv håndtering foreslås det videre at departementet i tillegg kan beslutte at politiet gis myndighet til å beslutte at en søknad ikke skal realitetsbehandles. Dette er relevant for eksempel der hvor indre Schengen grensekontroll er gjeninnført. En slik beslutning vil etter departementets syn kunne gjøres av polititjenestemann på grensen, og vil ikke være et vedtak som kan påklages. Det vil etter departementets syn være svært sjeldent at en person som har tilhold i et av våre nordiske naboland vil ha et beskyttelsesbehov. Dersom tvilstilfeller skulle oppstå vil saken kunne overføres til UDI for vurdering.

Departementet foreslår derfor et nytt annet ledd i § 32.

«Departementet kan beslutte at søknader om oppholdstillatelse etter § 28 skal nektes realitetsbehandlet dersom søkeren ankommer direkte fra et nordisk naboland. Myndighet til å nekte realitetsbehandling av en asylsøknad kan i slike tilfeller overføres til polititjenestemann.»

Som en konsekvens av dette forslaget foreslås videre en tilføyelse i det som blir et nytt fjerde ledd, slik at det nye annet ledd også omfattes.

En slik bestemmelse vil kunne gi departementet kompetanse til raskt å kunne omstille reglene om behandling av asylsøknader på grensen mot våre nordiske naboland. Bestemmelsen vil være særlig aktuell dersom man ser at ankomsten av asylsøkere over grensen er på et nivå som ikke er mulig å håndtere for norske utlendingsmyndigheter.

Ettersom dette må anses som et tiltak som kan ha betydning i forholdet til våre nordiske naboland anses det som hensiktsmessig at en slik regel ikke gis permanent virkning, men kan besluttes av departementet ved særskilt behov. Den forutsettes anvendt i tilfeller der det er unormalt stor tilstrømming av asylsøkere over kortere og lengere tid.

#### 5.4.3 Endring av utlendingsloven § 18 annet ledd – beslutningskompetansen om å nekte realitetsbehandling av asylsøknader ved ankomst direkte fra nordiske naboland overføres fra Utlendingsdirektoratet til polititjenestemann på grensen

Som en direkte følge av forslaget om å gi polititjenestemann i visse tilfeller kompetanse til å nekte realitetsbehandling av asylsøknader etter utlendingsloven § 32 må det gjøres endringer også i utlendingsloven § 18.

Etter utlendingsloven § 18 annet ledd er det UDI som har vedtakskompetanse i bortvisningssaker dersom utlendingen oppgir å være flyktning, jf. utlendingsloven § 28, eller for øvrig gir opplysninger som tyder på at vedkommende er vernet etter § 73. Politiet har ansvar for grensekontrollen og vedtak om bortvisning ved innreise treffes av politimesteren eller den som politimesteren gir fullmakt. Vedtak om bortvisning ved grensekontroll etter § 17 første ledd bokstav a til c kan treffes av polititjenestemann. Effektivitetshensyn taler for at i de tilfeller der myndigheten til å nekte realitetsbehandling etter § 32 ligger hos politiet bør myndigheten til å bortvise ved grensen gjøre det samme. Bortvisningshjemmelen vil i disse tilfellene normalt være utlendingsloven § 17 første ledd bokstav b.

Departementet foreslår at dette kan gjøres med å tilføye et nytt tredje ledd i § 18.

«Beslutning om bortvisning kan treffes av polititjenestemann når han har beslutningsmyndighet til å nekte realitetsbehandling av søknader om oppholdstillatelse etter § 32»

For de tilfeller polititjenestemann med hjemmel i § 32 treffer beslutning om å ikke realitetsbehandle en søknad om oppholdstillatelse etter § 28, vil tjenestemannen også ha kompetansen til å beslutte bortvisning.

#### 5.4.4 Endring av utlendingsloven § 18 første ledd, tredje punktum – ikke behov for særskilt vedtak om bortvisning ved grensen av polititjenestemann

Det følger i dag av utlendingsloven § 18 første ledd, tredje punktum at vedtak om bortvisning ved grensekontroll etter § 17 første ledd bokstav a til c kan treffes av polititjenestemann. Etter departementets syn bør dette kunne effektiviseres ved at det

ikke treffes et formelt skriftlig vedtak om bortvisning. En bortvisning ved grensekontroll må sees på som en faktisk følge av at den som ønsker adgang til landet objektivt sett ikke oppfyller vilkårene om innreise til riket, og er basert på objektive og lett konstaterbare kriterier. En bortvisning innebærer ikke et innreiseforbud og det vil være fullt mulig for utlendingen å senere vende tilbake til grensen med gyldig pass eller visum og dermed bli gitt anledning til å reise inn i landet.

Departementet foreslår derfor en endring i utlendingsloven § 18 første ledd, tredje punktum slik at det nye leddet får følgende ordlyd:

«Bortvisning ved grensekontroll etter § 17 første ledd bokstav a til c kan besluttes av polititjenestemann.»

Departementet legger til grunn at polititjenestemannens beslutning etter den foreslåtte endringen ikke vil kunne påklages. Imidlertid legger departementet til grunn at det i tilfeller hvor det er grunnlag for tvil om innreise likevel skal tillates, bør ansvarlig jurist i politiet kontaktes for avklaring.

## **5.5 Forslag til lovendring**

§ 32 nytt annet ledd skal lyde:

*Departementet kan beslutte at søknad om oppholdstillatelse etter § 28 skal nektes realitetsbehandlet dersom søkeren ankommer direkte fra et nordisk naboland. Myndighet til å nekte realitetsbehandling av en asylsøknad kan i slike tilfeller overføres til polititjenestemann.*

§ 18 første ledd ny tredje setning skal lyde:

*Vedtak om bortvisning ved innreise eller innen sju dager etter innreise treffes av politimesteren eller den politimesteren gir fullmakt, hvis ikke annet framgår av annet ledd. Sjudagersfristen anses overholdt dersom en sak om bortvisning er reist innen sju dager. Bortvisning ved grensekontroll etter § 17 første ledd bokstav a til c kan besluttes av polititjenestemann.*

§ 18 nytt tredje ledd skal lyde:

*Beslutning om bortvisning kan treffes av polititjenestemann når han har beslutningsmyndighet til å nekte realitetsbehandling av søknader om oppholdstillatelse etter § 32.*



## 6. ENDRINGER I REGLENE OM BESKYTTELSE

### 6.1 Klargjøring av bevis- og risikokrav ved vurderinger av beskyttelsesbehov

#### 6.1.1 Oversikt

I fastleggingen av om en søker har krav på beskyttelse etter utlendingsloven §§ 28 og 73, må det tas stilling til flere spørsmål som med en samlebetegnelse kan omtales som bevis- og risikokrav. Ett spørsmål er hvem som har *bevisbyrden*, det vil si hvem – utlendingen eller norske myndigheter – som har ansvar for å godtgjøre et faktisk forhold for at det skal kunne legges til grunn. *Beviskrav* refererer seg til hvilket krav til sannsynlighet som oppstilles for at et faktisk forhold anses som bevist. Hovedsakelig vil dette være spørsmål om troverdigheten av søkerens opplysninger. Med *risikokrav* menes krav til sannsynlighet av fremtidig risiko, det vil si hva som kreves for å legge til grunn at det vil foreligge risiko for forfølgelse eller andre overgrep ved en eventuell retur til hjemlandet.

Bevis- og risikokravene er ikke lovfestet, men er omtalt i forarbeidene til utlendingsloven. Denne omtalen er på flere punkter uklar og har medvirket til at det i praksis stilles andre og for søkeren mer gunstige krav enn hva som følger av Norges internasjonale forpliktelser. Departementet mener det er behov for en klargjøring av hvilke bevis- og risikokrav som gjelder ved vurdering av beskyttelse som flyktning etter gjeldende § 28 første ledd bokstav a (forslag til ny § 28) og beskyttelse mot å bli sendt tilbake til hjemlandet som følge av risiko for overgrep i strid med § 28 første ledd bokstav b (forslag til ny § 28a) eller § 73.

#### 6.1.2 Gjeldende rett

Etter utlendingsloven 1988 var det delvis ulike beviskrav ved vurdering av returvernet i folkeretten og vurdering av om det skulle gis flyktningstatus. Kravet til sannsynlighetsovervekt for å få flyktningstatus var imidlertid ikke samsvar med UNHCRs føringer. I praksis ble kravene etter hvert harmonisert.

Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) foreslo departementet å oppheve skillet mellom beviskravet ved vurdering av asylstatus og det menneskerettslige returvernet (punkt 5.1.7) og punkt 5.2.3 flg. gjennomgikk bevis- og risikokravene. Det er dette som ligger til grunn for forståelsen av bevis- og risikokrav i gjeldende rett. Forarbeidenes forståelse bygger i stor grad på UNHCRs håndbok om prosedyrer og kriterier for å fastsette flyktnings rettsstilling.

##### 6.1.2.1 Nærmere om bevis- og risikokravet

Det følger av Ot. prp. nr. 75 (2006-2007) at det skal foretas en helhetlig bevisvurdering. Søkeren har i utgangspunktet ansvaret for å sannsynliggjøre sine anførsler så langt dette er mulig. Staten har imidlertid bevisbyrden for at det er trygt å returnere. Delt bevisbyrde kan også utledes av kravet til forvaltningens utredningsplikt i forvaltningsloven § 17. Hvis søkeren risikerer forfølgelse eller overgrep ved retur om

anførslene legges til grunn, kreves det ikke sannsynlighetsovervekt for at søkerens forklaring er riktig. Anførslene må likevel fremstå som «noenlunde sannsynlige».

Det senkede beviskravet er begrunnet i asylsøkeres særlige situasjon, og at det ofte vil være vanskelig å føre bevis utover søkerens forklaring for fortidige forhold i hjemlandet. Det er imidlertid ikke klarlagt nærmere hva som menes med uttrykket «noenlunde sannsynlig».

Hva gjelder risikoen – faregraden – kreves det ikke sannsynlighetsovervekt for at søkeren virkelig vil bli forfulgt eller utsatt for overgrep ved retur. Det forutsettes imidlertid at faren/risikoen er reell. Det er uttalt at begrepet «reell fare» i lovens § 28 første ledd b) utgjør en noe strengere terskel enn begrepet «velgrunnet frykt» i § 28 første ledd bokstav a). Eventuell tvil om beskyttelsesbehovet skal komme søkeren til gode. Det avgjørende er om det objektivt sett foreligger en reell risiko for overgrep ved retur. I rettspraksis skilles det i liten grad mellom krav til bevis for faktum og bevis for fremtidig risiko. Dette blant annet fordi forarbeidene uttaler at «beviskrav og risikokrav vil i praksis ofte bli vurdert i sammenheng», se NOU 2004: 20 pkt. 6.2.4.1.

Høyesteretts dom inntatt i Rt. 2011 side 1481 oppsummerer rettstilstanden slik:

«(45) Ved vurderingen av om det foreligger en reell fare for forfølgelse, skal asylforklaringen legges til grunn så langt den fremstår som noenlunde sannsynlig, og søkeren selv har medvirket til å opplyse saken så langt det er rimelig og mulig. Asylsøkerens generelle troverdighet er et relevant moment som skal tas i betraktning. Det kreves ikke sannsynlighetsovervekt for at forklaringen er riktig. I den forbindelse må konsekvensene av en eventuell uriktig avgjørelse i asylsøkerens disfavør vurderes. Jo alvorligere konsekvensene fortoner seg, jo mindre skal det til for å gi vedkommende beskyttelse.

(46) Konkret utleder jeg av dette at eventuelle selvmotsigelser, uklarheter og utelatelser i forklaringen, som ikke kan begrunnes på tilfredsstillende måte, kan få betydning for bevisvurderingen. Forklaringer som gradvis tilpasses, eller suppleres av nye forhold som tidligere ikke har vært nevnt, vil lett bidra til å svekke den generelle troverdigheten. Dette vil særlig være tilfellet der forklaringen endres etter at det grunnlaget som først ble påberopt, viser seg ikke å føre frem.»

Rettsoppfatningen er bekreftet ved Høyesteretts plenumsdom 18. desember 2015 (HR-2015-2524-P). Høyesteretts gjennomgang av relevante rettskilder i avsnittene 35-43 er en viktig bakgrunn ved tolkingen av uttrykket "noenlunde sannsynlig". Dommen gir også anvisning på faktorer som kan være egnet til å svekke troverdigheten av søkerens opplysninger og anførsler.

Likevel har uttalelsene i Rt. 2011 side 1481 ikke medført tilstrekkelig avklaring i underrettspraksis av hvordan bevis- og risikokravene skal anvendes. I underrettspraksis er det eksempler på at uttrykket «noenlunde sannsynlig» er forstått

som at bestemte fakta må legges til grunn eller reell risiko anses bevist når de «ikke kan utelukkes» eller «ikke kan ses bort fra». En slik forståelse fører i praksis bevis- og risikokravet nær en terskel der en ren teoretisk mulighet for at anførslene er korrekte eller at det foreligger risiko ved retur, anses tilstrekkelig. I enkelte underrettsdommer er det reist spørsmål om det senkede beviskravet burde gjelde for forhold oppstått «sûr place» i Norge, da de særlige hensynene bak kravet ikke i like stor grad gjelder i slike tilfeller. Lagmannsrettspraksis har her etter hvert falt ned på at det alminnelige utgangspunktet burde gjelde.

I praksis har det vært reist spørsmål om hvor inngående vurderingene av beskyttelsesbehov ut fra returvernregelen må være når det er tale om retur av en søker til en stat som på grunn av sine internasjonale forpliktelser generelt må antas å sørge for at personer innenfor dens myndighetsområde ikke blir utsatt for krenkelser av forbudet mot tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. Dette er særlig aktuelt for tilfeller av retur til stater som er forpliktet etter EMK, eventuelt også EUs statusdirektiv. I Borgarting lagmannsretts dom 17. august 2015 (LB-2014-180734) ble det lagt til grunn at retur av utlendingen til første asylland Ungarn ikke var i strid med EMK artikkel 3. Det forhold at Ungarn er forpliktet etter en rekke internasjonale regelverk, herunder EMKs og EUs statusdirektiv, ble tillagt vekt i den forbindelse. Dommen er anket inn for Høyesterett. Høyesteretts beslutning 4. november 2015 (HR-2015-2215-U) om å tillate anken fremmet, peker på spørsmålet om det er tilstrekkelig etter EMK artikkel 3 at lagmannsretten primært har vist til Ungarns interne regelverk og landets internasjonale forpliktelser, eller om det også må foretas en nærmere faktisk vurdering av søkerens situasjon ved en eventuell retur til Ungarn.

#### 6.1.2.2 Særlig om avklaring av identitet

Avklaring av identitet er en sentral del av bevisvurderingen i beskyttelsessaker.

Mange asylsøkere legger av ulike grunner ikke frem pass eller annen dokumentasjon på identitet. Det kan for eksempel skyldes at de aldri har hatt pass, at hjemlandet ikke utsteder pass eller identitetsdokumenter, eller at de har kvittet seg med pass og identitetsdokumenter etter råd fra smuglere. Andre har reisedokumenter eller andre identitetsdokumenter, men lar være å fremlegge dette for å skjule at de har visum til andre land eller trenere muligheten for en eventuell retur til hjemlandet, eller de vil skjule at de er under straffeforfølgning i hjemlandet eller andre land. I de siste årene har ca. 90 % av asylsøkerne ikke lagt frem hjemlandets pass ved søknad om beskyttelse. Tallet for 2015 antas noe lavere da syriske borgere i større utstrekning enn andre grupper legger frem pass.

Det er i utlendingsloven ikke gitt regler om beviskrav for identitet, men regler om søkerens plikt til å medvirke til å avklare sin identitet følger av utlendingsloven § 83 og utlendingsforskriften § 17-7.

Det følger av Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) punkt 3.6 at det skal foretas en helhetsvurdering av identitetsopplysningene i saker hvor det ikke er mulig for utlendingen å skaffe pass eller andre id-dokumenter som er egnet til å avklare identiteten. Som hovedregel er det et krav til at oppgitt identitet er sannsynlig. Forutsetningen er at søkeren har medvirket til identitetsavklaring.

Arbeids- og inkluderingsdepartementet la til grunn at det må aksepteres at det i enkelte asylsaker vil hefte en viss usikkerhet ved søkerens identitet, og det ble uttalt at «*[D]en identitet som i enkelte tilfeller legges til grunn [...], [trenger ikke] være sannsynliggjort i en slik grad at man kan være trygg på at den er korrekt.*»

Det ble imidlertid også uttalt at hvis forvaltningen finner det mest sannsynlig at det er gitt uriktige opplysninger om identitet, vil det ofte være grunn til å tvile på søkerens øvrige asylforklaring, og at tillatelse som hovedregel ikke skal gis når det fremstår som mest sannsynlig at utlendingen er en annen enn den han eller hun oppgir, og heller ikke gjør det som er rimelig å kreve for å avklare identiteten.

I noen saker kan det likevel være aktuelt å innvilge beskyttelse selv om det er sannsynlig at søkeren har oppgitt uriktig identitet. Som eksempel nevnes personer hvor det kan legges til grunn at søkeren er fra et område hvor den generelle sikkerhetssituasjonen er så alvorlig at søkeren er vernet mot retur. I praksis vil det kunne være tilfeller der f.eks. oppgitt statsborgerskap kan legges til grunn, selv om øvrig identitet ikke er sannsynliggjort.

### 6.1.2.3 Grunnloven og internasjonale forpliktelser og føringer

Grunnloven oppstiller ikke skranker for bevis- og risikokrav for vurderingen av søknader om opphold etter utlendingslovens bestemmelser. Grunnloven § 93 om retten til liv, herunder forbudet mot dødsstraff, og forbudet mot tortur og annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff, er forutsatt å inneholde et returvern på linje med det menneskerettslige returforbudet, se Dokument 16 (2011-2012) punkt 34.3.4 side 204. Bestemmelsen må som utgangspunkt tolkes i lys av de tilsvarende konvensjonsbestemmelsene i EMK, SP og FNs torturkonvensjon, se Rt. 2015 side 93 avsnitt 57.

Flyktningkonvensjonen inneholder ikke uttrykkelige krav til den nærmere fastleggningen av bevisbyrde og bevis- og risikokrav for personer som påberoper seg beskyttelse som konvensjonsflyktning. Det er et vilkår etter artikkel 1A (2) at søkeren «med rette» frykter for forfølgelse. Det er gitt føringer for bevis- og risikovurderingen ved søknad om status som flyktning etter flyktningkonvensjonen i UNHCRs håndbok punkt 195-204. Føringene er ytterligere klargjort i Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims, 16. desember 1998. UNHCR tar i håndboken utgangspunkt i at bevisbyrden er delt, men at relevante fakta i utgangspunktet må skaffes til veie av søkeren selv og at søkeren plikter å medvirke til nødvendig opplysning av saken. Det er understreket i håndboken punkt 204 at tvil om faktiske forhold først skal komme

søkeren til gode når alt tilgjengelig bevismateriale er samlet inn og kontrollert, og saksbehandleren anser søkeren generelt for å være troverdig.

UNHCR gir anvisning på et krav om at anførte fakta er sannsynlige, men ikke et krav om sannsynlighetsovervekt. Dette er i teorien et noe strengere krav enn det som er lagt til grunn i gjeldende norsk rett. I noten uttales det at søkerens forklaring i utgangspunktet må anses troverdig når den er sammenhengende og plausibel og ikke står i motstrid med generelt kjente fakta, og forklaringen derfor er sannsynlig («is, on balance, capable of being believed»). Om risikokravet vises det i noten til at terskelen ifølge håndboken er om søkeren «can establish, to a reasonable degree» at søkeren har velbegrunnet frykt for forfølgelse i hjemlandet. Det vises i noten til at det etter statspraksis ikke stilles krav til sannsynlighetsovervekt for at det foreligger reell risiko for forfølgelse, men det må anses rimelig/noenlunde sannsynlig («reasonably possible»).

Bevisbyrde og krav til bevis for faktum og risiko knyttet til internasjonale forpliktelser etter EMK artikkel 3, er ikke regulert i konvensjonen, men følger av praksis fra EMD. Domstolen legger til grunn at søkeren har bevisbyrden i utgangspunktet. Hvis søkeren kan etablere tilstrekkelig tvil om hun eller han løper en reell risiko for overgrep ved retur, går tvilsrisikoen over på staten. Dette formuleres gjennomgående slik i EMDs praksis:

«It is in principle for the applicant to adduce evidence capable of proving that there are substantial grounds for believing that, if the measure complained of would be implemented, he would be exposed to a real risk of being subjected to ill-treatment contrary to Article 3 ... Where such evidence is adduced, it is for the Government to dispel any doubts about it.»

Slik sett er det tale om delt bevisbyrde.

Kravene til sannsynliggjøring av at søkeren ved retur til mottakerstaten vil bli utsatt for tortur eller umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff, er nærmere fastlagt i EMDs praksis. Returvernet inntreder dersom «substantial grounds have been shown for believing that the person concerned ... faces a real risk of being subjected to treatment contrary to Article 3». Spørsmålet er hva som er den påregnelige (forutsigbare) konsekvensen av å sende søkeren til mottakerlandet («foreseeable consequences»). En ren mulighet («mere possibility») for at søkeren utsettes for overgrep som nevnt i artikkel 3, er ikke tilstrekkelig. Dette gir uttrykk for relativt høye krav både til alvorligheten av forholdene som vil inntreffe og til graden til sannsynlighet for at de vil inntreffe.

EMDs beviskrav i saker om spørsmål om returvern etter artikkel 3 der saksøkeren også er asylsøker, har en del til felles med føringene fra UNHCR. Vurderingstemaet er om det foreligger vesentlig grunn til å tro («where substantial grounds have been shown for believing») at søkeren løper en reell risiko for overgrep som angitt i EMK

artikkel 3, dersom søkeren må returnere til sitt hjemland eller tidligere oppholdssted. Når søkeren er asylsøker, viser EMD til at den spesielle situasjonen asylsøkere befinner seg i taler for å la tvil om faktiske forhold komme dem til gode ved vurderingen av troverdigheten av deres forklaringer og fremlagte dokumenter. Hvis det er gode grunner for å betvile riktigheten av disse, må vedkommende gi en tilfredsstillende forklaring på de anførte uoverensstemmelsene.

FNs menneskerettighetskomité synes å legge til grunn de samme utgangspunktene som EMD ved sin vurdering av individklager etter SP artikkel 7. FNs torturkomité synes å ha samme oppfatning for så vidt gjelder returvern etter FNs torturkonvensjon.

Det synes gjennomgående etablert et relativt ensartet syn på utgangspunktene for bevis- og risikovurderingene i land Norge kan sammenligne seg med. I EUs statusdirektiv kapittel II er det således gitt anvisning på felles minimumskrav for vurdering av fakta og omstendigheter ved søknader om internasjonal beskyttelse for flyktninger og utlendinger som har krav på subsidiær beskyttelse. Disse bygger i stor grad på føringer fra UNHCR. EUs statusdirektiv er ikke forpliktende for Norge, men det kan være en fordel om norsk regulering ligger på nivå med EUs medlemstater. Statusdirektivet artikkel 4 (5) tar blant annet utgangspunkt i at når en søkers forklaring ikke er underbygget av dokumentasjon eller andre bevis kan den legges til grunn som sannsynlig når:

- søkeren oppriktig har medvirket til å underbygge søknaden, og all relevant informasjon og dokumentasjon på søkeren råder over er fremlagt, og det er gitt en tilfredsstillende forklaring på eventuelt manglende fremlagt informasjon eller dokumentasjon.
- Søkerens forklaring er sammenhengende og troverdig, og ikke strider mot spesielle og generelle opplysninger, f.eks. i landinformasjon, som er relevante for saken
- Søkeren har søkte beskyttelse så tidlig som mulig, med mindre det gis en tilfredsstillende forklaring på hvorfor søknaden ikke er fremmet tidligere
- Søkerens forklaring er generelt troverdig.

### 6.1.3 Departementets syn

Kravene til bevisbyrde, og beviskrav for faktum og risiko i gjeldende norsk rett synes å ligge vel innenfor, og for beviskrav til faktum noe under, de rammer som er trukket opp i Norges internasjonale forpliktelser.

Departementet mener det er behov for klargjøring av hvordan bevis- og risikokravene skal anvendes. En regelfestet klargjøring av begreper og regulering av relevante utgangspunkter og momenter ved bevisvurderingen vil være bevisstgjørende og bidra til likebehandling av sammenlignbare saker. Det kan også bidra til rettsharmoni med utgangspunktene i EUs statusdirektiv. Departementet mener gode grunner taler for å

fastlegge krav til bevisbyrde, beviskrav og risikokrav i beskyttelsessakene i forskrifts form.

#### 6.1.3.1 Felles krav til bevisbyrde og bevis for faktum og risiko

Departementet mener for det første at gode grunner taler for å videreføre et felles krav til bevisbyrde og krav til bevis for faktum og risiko i beskyttelsessaker, uavhengig av om det dreier seg om flyktninger etter konvensjonen eller personer som har rett til vern mot retur etter EMK art. 3 følgende.

Det vises til at det i praksis fremmes søknad på felles grunnlag, og at ulike bevis- og risikokrav kan føre til en mer ressurskrevende saksbehandling.

#### 6.1.3.2 Bevisbyrde

Som i gjeldende rett, og i tråd med Norges internasjonale forpliktelser, vil departementet understreke at ansvaret for å sannsynliggjøre egne anførsler og faktum i utgangspunktet ligger på søkeren. Det er søkeren som påberoper seg beskyttelse overfor norske myndigheter og det er søkeren som selv er nærmest til å gjøre rede for de forhold som begrunner beskyttelsesbehov. Utlendingsmyndighetene har plikt til å sørge for at saken er så godt opplyst som mulig før avgjørelse treffes, jf. forvaltningsloven § 17. Departementet understreker likevel at dette ikke må forstås slik at søkeren ikke har hovedansvar for å opplyse hvorfor hun eller han har behov for beskyttelse.

Departementet mener i utgangspunktet at reglene i utlendingsloven §§ 83 og 94 om søkerens plikt til å medvirke til å opplyse saken i tilstrekkelig grad, synliggjør innholdet i søkerens plikt til medvirke til sakens opplysning. Ytterligere behov for klargjøring kan eventuelt gjøres ved forskrift.

#### 6.1.3.3 Krav til bevis for faktum

Departementet mener at gode grunner taler for å harmonisere kravene til bevis for faktum med gjeldende folkerettslige utgangspunkt i beskyttelsessaker.

Departementet mener at gjeldende rett om at det ikke er krav til sannsynlighetsovervekt for å legge til grunn faktiske forhold bør videreføres, med den presisering at søkerens forklaring, både hva gjelder identitet og omstendigheter for øvrig må være sannsynlig (dvs. like sannsynlig som ikke sannsynlig). Det innebærer et noe strengere krav til bevis for faktum enn i dag.

Departementet mener videre at det er grunn til å presisere et krav til sannsynlighetsovervekt for handlinger og aktivitet «sûr place». Beviskravet i beskyttelsessaker er begrunnet i asylsøkeres særlige situasjon, blant annet at det kan være vanskelig å dokumentere nærmere fortidige hendelser i hjemlandet. Dette hensynet slår ikke til for faktiske forhold oppstått i Norge. Det må derfor kunne kreves

at asylsøkeren i disse tilfellene dokumenterer og sannsynliggjør sine opplysninger og at det for slike saker kreves sannsynlighetsovervekt for at de kan bli lagt til grunn.

Faktumvurderingen skal fortsatt bero på en helhetsvurdering av opplysningene og omstendighetene i saken. Det er herunder grunn til å understreke at den enkelte sak ikke bare skal vurderes isolert, men også må ses i en bredere kontekst. Påfallende endringer i den totale søkermassen kan bidra i helhetsvurderingen av om det i den enkelte sak foreligger et reelt beskyttelsesbehov. Tvil om faktum skal først komme søkeren til gode når søkeren har medvirket til å opplyse og utrede saken og lagt frem all dokumentasjon som søkeren rår over, forklaringen fremstår som generelt troverdig og det ikke finnes andre, gode grunner til ikke å legge forklaringen til grunn.

#### 6.1.3.4 Særlig om identitet i beskyttelsessaker

Det er av generelt stor samfunnsmessig betydning at norske myndigheter kjenner den korrekte identiteten til utlendinger som oppholder seg i Norge. Dette har blant annet en side til samfunnssikkerhet og kriminalitetsbekjempelse. Avklaring av identitet har videre stor betydning for vurderingen av om utlendingen har et beskyttelsesbehov.

Dagens hovedregel om at utlendinger som kommer til Norge må dokumentere sin identitet gjennom fremleggelse av pass eller annet identitetsdokument som er godkjent som reisedokument videreføres. I slike tilfeller anses identiteten som hovedregel klarlagt.

Dette gjelder likevel ikke når det er tvil om en utlendings identitet og det kan konstateres at pass eller tilsvarende identitetsdokumenter mangler notoritet. Utlendingsmyndighetene har også sett eksempler på at en utlending har oppgitt to ulike identiteter, herunder også ulik nasjonalitet, og hatt pass for begge identiteter/nasjonaliteter.

Beskyttelsessakers karakter tilsier at søkeren ikke alltid kan fremlegge slike dokumenter, eller andre identitetsdokumenter av tilsvarende notoritet. Departementet mener at dagens utgangspunkt i beskyttelsessaker om at søkerens identitet i slike tilfeller må være sannsynlig, bør videreføres. Det er en forutsetning at søkeren har medvirket til å klargjøre identiteten og ikke kan legge frem gyldig pass eller andre identitetsdokumenter med tilsvarende notoritet.

Unntaksvis kan beskyttelse likevel gis for eksempel når anført nasjonalitet er sannsynlig, og dette utløser rett til vern mot retur på generelt grunnlag.

I andre saker enn beskyttelsessaker, er det krav til sannsynlighetsovervekt for at oppgitt identitet er korrekt når utlendingen ikke kan fremlegge gyldig pass eller identitetsdokument av tilsvarende notoritet.

At identitet er sannsynlig eller mest sannsynlig innebærer ikke at identiteten er korrekt. Det kan fortsatt være tvil om identiteten. Graden av sannsynliggjort identitet vil variere



ut fra omstendighetene i den enkelte sak. Det har betydning for graden av tvil. Også når oppgitt identitet mest sannsynlig er riktig, vil det fortsatt kunne foreligge tvil, særlig når saken avgjøres på grunnlag av søkerens opplysninger alene.

Departementet mener det er behov for å klargjøre utgangspunktene for vurderingen av når en identitet er sannsynlig eller mest sannsynlig, når den ikke er dokumentert. Det vises til at nyere underrettspraksis i reisedokumentsaker tilsier at det er tvil om dette, noe som kan få konsekvenser for identitetsvurderinger i andre saker etter utlendings- og statsborgerloven.

I de tilfeller hvor søkeren ikke kan dokumentere sin identitet, mener departementet det må foretas en helhetsvurdering av omstendighetene i saken. Blant annet må det ses hen til faktorer som oppgitt navn, alder, statsborgerskap, familiebakgrunn, kunnskap om anført hjemsted og situasjon for øvrig. Det bør legges stor vekt på objektive, konstaterbare faktorer, som for eksempel at det er oppgitt ulike identiteter i Norge eller i Norge og andre land, oppgitt uriktig alder avdekket etter aldersanalyser, eller at språkanalyse kan tilsi at oppgitt hjemsted eller hjemland er uriktig.

Det må også legges vekt på om søkeren har medvirket til å avklare sin identitet. Det forutsetter at søkeren medvirker til å fremlegge all tilgjengelig dokumentasjon som kan bidra til å kaste lys over identiteten, f.eks. identitetsdokumenter som oppbevares hos familiemedlemmer i hjemlandet eller andre land, eller andre typer dokumenter som kan si noe om identitet, for eksempel fødselsattest, vigselsattest, familiebok, arbeidsbok, førerkort, eksamensvitnemål med videre i original. Dersom det ikke er i konflikt med beskyttelsesbehovet, kan søkeren også pålegges å kontakte hjemlandets myndigheter for å skaffe nødvendig dokumentasjon, jf. utlendingsloven § 83.

I en helhetsvurdering kan det også være grunn til å se hen til betydningen av generelle erfaringer med porteføljer av saker fra enkeltland hvor det har vært avdekket større antall saker med id-juks.

Departementet mener at disse momentene utgjør et praktisk og fornuftig utgangspunkt for helhetsvurderingen. For å sikre like utgangspunkter for vurderingen og fremme likebehandling, foreslår departementet at dette forskriftsfestes nærmere.

#### 6.1.3.5 Risikokravet

Departementet mener at dagens utgangspunkt i gjeldende rett må videreføres. Dette er i all hovedsak i samsvar med internasjonale forpliktelser og rettstilstanden blant annet innen EU.

Det kreves ikke sannsynlighetsovervekt for at det foreligger reell fare for at søkeren ved retur vil bli utsatt for forfølgelse eller alvorlige overgrep som nevnt blant annet i EMK artikkel 3. Kravene til sannsynlighet vil variere med beskyttelsesgrunnlaget og omstendighetene for øvrig. Det stilles høyere krav til sannsynliggjøring av risiko (faregraden) i returverntilfeller enn i tilfeller av frykt for forfølgelse etter

flyktningkonvensjonen. I tilfeller der det er tale om retur av en søker til en stat som er forpliktet etter EMK og EUs statusdirektiv, vil det etter departementets syn være presumsjon for at vedkommende ikke vil risikere behandling i strid med EMK artikkel 3. En nærmere faktisk vurdering av søkerens situasjon vil i slike tilfeller som hovedregel ikke være nødvendig. Det vises for øvrig til gjennomgangen av utgangspunktene for risikovurderingen i punkt 4.3 over.

#### 6.1.4 Forslag til lov- og forskriftsendring

§ 28 skal lyde:

##### *§ 28 Oppholdstillatelse som flyktning*

En utlending som er i riket eller på norsk grense, skal etter søknad anerkjennes som flyktning dersom *utlendingen har* en velbegrunnet frykt for forfølgelse på grunn av etnisitet, avstamning, hudfarge, religion, nasjonalitet, medlemskap i en spesiell sosial gruppe eller på grunn av politisk oppfatning, og er ute av stand til, eller på grunn av slik frykt er uvillig til, å påberope seg sitt hjemlands beskyttelse, jf. flyktningkonvensjonen 28. juli 1951 artikkel 1 A og protokoll 31. januar 1967.

En utlending som anerkjennes som flyktning etter første ledd, har rett til *oppholdstillatelse*.

Søkeren skal som hovedregel anerkjennes som flyktning etter første ledd også når beskyttelsesbehovet har oppstått etter at søkeren forlot hjemlandet, og skyldes søkerens egne handlinger. Ved vurderingen av om det skal gjøres unntak fra hovedregelen, skal det særlig legges vekt på om beskyttelsesbehovet skyldes handlinger som er straffbare etter norsk lov, eller om det fremstår som mest sannsynlig at det hovedsakelige formålet med handlingene har vært å oppnå oppholdstillatelse.

Retten til anerkjennelse som flyktning etter første ledd gjelder ikke dersom utlendingen kan få effektiv beskyttelse i andre deler av hjemlandet enn det området søkeren har flyktet *fra*.

*På de vilkår som er fastsatt i loven her og med de unntakene som er fastsatt av Kongen i forskrift, har også ektefelle eller samboer til en utlending som gis oppholdstillatelse som flyktning etter annet ledd, og flyktingens barn under 18 år uten ektefelle eller samboer, rett til oppholdstillatelse som flyktning.*

Når en utlending har fått avslag på søknad om oppholdstillatelse etter denne bestemmelsen, skal vedtaksmyndigheten av eget tiltak vurdere om bestemmelsene i §§ 28 a eller 38 skal anvendes.

Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om anvendelsen av denne paragrafen og §§ 29 og 30.

Ny § 28 a skal lyde:

##### *§ 28 a Oppholdstillatelse for utlendinger som har rett til subsidiær beskyttelse*

*En utlending som er i riket eller på norsk grense, og som uten å falle inn under § 28 første ledd likevel står i reell fare for å bli utsatt for dødsstraff, tortur eller annen*

*umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff ved tilbakevending til hjemlandet har rett til oppholdstillatelse av beskyttelsesgrunner.*

*Når en utlending har fått avslag på søknad om oppholdstillatelse etter første ledd, skal vedtaksmyndigheten av eget tiltak vurdere om bestemmelsene i § 38 skal anvendes.*

*Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om anvendelsen av denne paragrafen.*

I utlendingsforskriften foreslås følgende endringer:

### *§ 7-3 Bevisbyrde og krav til bevis for faktiske forhold og risiko*

*Ansvar for å sannsynliggjøre egne anførsler og opplysninger ligger på søkeren. Utlendingsmyndighetene har plikt til å sørge for at saken er tilstrekkelig opplyst i samsvar med folkerettslige regler og forvaltningsloven § 17. Det skal foretas en helhetlig vurdering av alle sider av saken, og det kan også ses hen til erfaring med sammenlignbare saker.*

*Tvil om faktiske forhold kommer søkeren til gode når alt tilgjengelig bevismateriale er fremlagt og samlet inn, søkeren har medvirket til å opplyse saken, forklaringen anses generelt troverdig og det ikke er andre gode grunner for ikke å legge forklaringen til grunn*

*Søkerens forklaring legges til grunn når den er sannsynlig. Forklaringen anses sannsynlig når*

- a) søkeren oppriktig har medvirket til å underbygge søknaden, all relevant informasjon og dokumentasjon søkeren rår over er fremlagt, og det er gitt en tilfredsstillende forklaring på eventuelt manglende opplysninger eller dokumentasjon,*
- b) forklaringen er sammenhengende og troverdig, og ikke strider mot spesielle og generelle opplysninger, f.eks. i landinformasjon, som er relevante for saken*
- c) søkeren har søkt beskyttelse så tidlig som mulig, med mindre det gis en tilfredsstillende forklaring på hvorfor søknaden ikke er fremmet tidligere*
- d) søkerens forklaring er generelt troverdig*
- e) ikke andre gode grunner taler mot det*

*Kravet til risiko ved retur anses oppfylt når forfølgelse, jf. lovens § 28 første ledd, jf. § 29, eller alvorlige overgrep, jf. lovens § 28 a, er en sannsynlig følge av utsendelse. Kravene til faregrad og sannsynlighet for at følgen skal inntreffe skal være i samsvar med folkerettslige forpliktelser. Ved tvil om risiko har utlendingsmyndighetene bevisbyrden for at retur er i samsvar med folkerettslige forpliktelser. En ren mulighet for at risiko skal inntreffe er ikke tilstrekkelig. Ved retur til en stat som er forpliktet etter EMK og EUs statusdirektiv, vil det som hovedregel foreligge presumsjon for at det ikke foreligger beskyttelsesbehov.*

Ny § 7-3a skal lyde

### *§ 7-3 a Identitetsvurdering i beskyttelsessaker*

*Som hovedregel skal identitet dokumenteres. Utlendingen kan ikke pålegges å medvirke til å avklare identitet på en måte som kommer i konflikt med behovet for beskyttelse, sml. utlendingsloven § 83.*

*Når det er umulig å fremskaffe originalt gyldig pass eller tilsvarende legitimasjon med tilstrekkelig notoritet, skal utlendingens identitet legges til grunn når den etter en helhetsvurdering er sannsynlig.*

*Ved vurderingen av om identitet er sannsynlig kan det blant annet legges vekt på*

- a) om utlendingen har medvirket til å avklare identitet og om mulig lagt frem annen dokumentasjon som kan kaste lys over identiteten, jf. lovens § 83 og forskriften § 17-7*
- b) om det er oppgitt ulike identiteter i Norge eller i Norge og andre land*
- c) om det er fremlagt falske identitetsdokumenter*
- d) resultat av alders- og språkanalyser*
- e) opplysninger om familierelasjoner, egen bakgrunn og kunnskap om oppgitt hjemsted og –land*
- f) den generelle troverdigheten av utlendingens forklaring for øvrig*

*Når utlendingen ikke frykter forfølgelse eller alvorlige overgrep fra eget hjemlands myndigheter, kan utlendingen pålegges å kontakte hjemlandets myndigheter, herunder landets diplomatiske eller konsulære representasjoner i Norge eller andre land, for å skaffe reisedokumenter eller annen tilsvarende dokumentasjon med sikte på å bidra til å avklare identitet.*

## **6.2 Oppheving av utlendingsloven § 28 første ledd bokstav b – ny bestemmelse om oppholdstillatelse til utlendinger med rett til subsidiær beskyttelse**

### **6.2.1 Oversikt**

Personer som ikke oppfyller vilkårene for flyktningsstatus etter flyktningskonvensjonen artikkel 1A, har likevel folkerettslig krav på beskyttelse fordi de står i reell fare for å bli utsatt for dødsstraff, tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff ved tilbakevending til hjemlandet. Etter utlendingsloven § 28 første ledd bokstav b får personer som omfattes av dette menneskerettslige returvernet i dag oppholdstillatelse og status som flyktnings i lovens forstand, selv om vilkårene i flyktningskonvensjonen ikke er oppfylt. Slik var situasjonen ikke etter tidligere utlendingslov, hvor bare konvensjonsflyktnings – de personer som fyller vilkårene for beskyttelse etter flyktningskonvensjonen og som omfattes av § 28 første ledd bokstav a – fikk status som flyktnings. Etter gjeldende rett gir status som «flyktnings» særrettigheter etter norsk lov, blant annet rett til familieforening uten at det stilles krav til underhold og bolig. Flyktnings har også krav på særskilte reisedokumenter som ikke andre utlendinger med oppholdstillatelse har krav på.

Departementet mener det er grunnlag for å gjeninnføre skillet mellom personer som har krav på opphold etter flyktningkonvensjonen og de som har krav på vern mot retur til hjemlandet etter det menneskerettslige returforbudet. Anerkjennelse som flyktning bør reserveres for de personer som har krav på særskilt behandling som følge av folkerettslige forpliktelser. Ordningen i utlendingsloven § 28 første ledd bokstav b – som trådte i kraft i 2010 – avviker markant fra øvrige staters regulering, herunder rettstilstanden i EUs statusdirektiv, hvor flyktningstatus reserveres for personer som har krav på beskyttelse etter flyktningkonvensjonen. Særordningen i norsk rett kan gi insentiver for tilstrømning til Norge som ikke kan ha vært tilsiktet. Departementet mener norsk rett her bør ligge på linje med reguleringen i andre stater, herunder reguleringen i EUs statusdirektiv.

Departementet foreslår på denne bakgrunn å oppheve utlendingsloven § 28 første ledd bokstav b. Departementet foreslår i stedet innført en ny lovbestemmelse i utlendingsloven § 28 a som gir rett oppholdstillatelse for de utlendingene som i dag får oppholdstillatelse etter § 28 første ledd bokstav b.

## 6.2.2 Gjeldende rett

### 6.2.2.1 Reguleringen og bakgrunnen for den

Vilkårene for oppholdstillatelse og flyktningstatus i Norge fremgår av utlendingsloven § 28 første ledd bokstav a og b. Bestemmelsen i bokstav a får anvendelse på konvensjonsflyktninger – utlendinger som fyller vilkårene for asyl etter flyktningkonvensjonen artikkel 1 A.

Bestemmelsen i bokstav b ble innført i utlendingsloven av 2008 og trådte i kraft 1. januar 2010. Bokstav b betegnes som det «utvidede flyktningbegrepet» og omfatter utlendinger som ikke faller inn under kriteriene i bokstav a, men som kan risikere andre alvorlige overgrep dersom vedkommende skulle bli returnert til hjemlandet. Bestemmelsen i bokstav b gjengir i hovedsak innholdet i bestemmelsen i EMK artikkel 3 med tillegg av fare for også å bli utsatt for «dødsstraff».

Etter tidligere utlendingslov fikk bare konvensjonsflyktninger status og oppholdstillatelse som flyktning etter lovens §§ 16 og 17. De som i dag får beskyttelse (asyl) etter § 28 første ledd bokstav b fikk etter tidligere lov oppholdstillatelse etter § 15 første ledd (vern mot forfølgelse) og § 8 annet ledd som tilsvarer bestemmelsen i § 38 i dagens lov (sterke menneskelige hensyn eller særlig tilknytning til riket).

I NOU 2004:20 viste utvalget til at skillet mellom beskyttelsesbestemmelsene hadde gjort det vanskelig å kommunisere realitetene i norsk beskyttelsespraksis, at skillet tilslo at Norge uansett er folkerettslig forhindret fra å sende personer som er omfattet av § 15 tilbake til forfølgelse i hjemlandet, og at det nesten alltid i praksis ville være nødvendig å gi opphold i disse tilfellene.

Arbeids- og inkluderingsdepartementet sluttet seg til utvalgets forslag, og uttalte i Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) at det ikke var grunn til å operere med ulike rettigheter til personer som har rett til internasjonal beskyttelse, og at de som omfattes av vernet mot utsendelse normalt vil omfattes av begrepet «flyktning» ut fra en alminnelig språklig forståelse. Departementet var bekymret for at den norske reguleringen ville avvike fra ordningen innenfor EU, men viste til at det i første rekke er personer som kommer fra områder med væpnet uro som ville berøres av et utvidet flyktningbegrep. På denne bakgrunn ikke departementet se tungtveiende grunner for å ha ulike statuskategorier. I Innst. O. nr. 42 (2007-2008) var et flertall av medlemmene i kommunal -og forvaltningskomiteen bestående av AP, SV, V, KRF, SP enige i departementets forslag om å gi lik status for konvensjonsflyktninger og utlendinger som er vernet mot retur. Høyre ville videreføre skillet etter utlendingsloven av 1988. FrP fremmet et eget lovforslag til en helt ny lov.

#### 6.2.2.2 Betydningen av anerkjennelse som flyktning etter utlendingsloven § 28 første ledd bokstav a og b

Flyktninger får visse særfordeler sammenlignet med utlendinger som får oppholdstillatelse på annet grunnlag, for eksempel på grunn av sterke menneskelige hensyn etter utlendingsloven § 38.

Flyktninger har etter flyktningkonvensjonen artikkel 28 rett til å få utstedt reisedokumenter (reisebevis) for å kunne foreta reiser utenfor Norge, med mindre tvingende hensyn til nasjonal sikkerhet og offentlig orden er til hinder for det, se utlendingsloven § 64 første ledd. Etter søknad skal reisebevis gis med mindre særlige grunner taler mot det. Utlendingsforskriften §§ 12-1 til 12-4 gir nærmere regler om unntak fra retten, gyldighetsområde, innlevering og inndragning mv.

Folketrygdloven har en rekke bestemmelser som innebærer en positiv særbehandling av personer med flyktningstatus. Det gis rett til pensjoner, uføretrygd, arbeidsavklaringspenger, overgangsstønad og stønad for å kompensere for utgifter til bedring av arbeidsevnen og funksjonsevnen i dagliglivet, selv om lovens ordinære vilkår om forutgående medlemskap/trygdetid ikke er oppfylt. I tillegg blir ytelser som ellers reduseres når trygdetiden er mindre enn 40 år (pensjoner og uføretrygd), ikke redusert for personer som har status som flyktninger.

Flyktningers nærmeste familiemedlemmer har videre rett til familiegjening uten at det stilles krav til underhold (selvforsørgelse) eller bolig. Flyktningkonvensjonen har ikke noen bestemmelse om rett til familiegjening, men i slutterklæringen fra konferansen hvor flyktningkonvensjonen ble vedtatt, ble det anbefalt at statene traff nødvendige forholdsregler for å beskytte flyktningsens familie og sikre at familiens enhet bevares. Se nærmere utlendingsloven § 58.

### 6.2.3 Grunnloven og internasjonale forpliktelser

Grunnloven inneholder ingen bestemmelse om retten til asyl eller til å søke asyl.

Hvem som skal anses som flyktning etter flyktningkonvensjonen, følger av artikkel 1 A (2). Utlendinger som faller inn under artikkel 1 A (2) omfattes av utlendingsloven § 28 første ledd bokstav a, og har i tråd med konvensjonen rett til anerkjennelse som flyktning. Utlendinger som etter gjeldende rett gis flyktningstatus etter § 28 første ledd bokstav b, omfattes ikke av flyktningkonvensjonens definisjon. Flyktningkonvensjonen er dermed ikke til hinder for at bokstav b) oppheves og erstattes med en bestemmelse om subsidiær beskyttelse som ikke gir rett til anerkjennelse som flyktning.

Utlendingsloven § 28 første ledd bokstav b bygger på vernet mot utsendelse til tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende straff eller behandling slik det følger av en rekke konvensjoner Norge er bundet av. I forbindelse med grunnlovsrevisjonen i 2014 ble retten til liv, herunder forbudet mot dødsstraff, og forbudet mot tortur og annen umenneskelig eller nedverdiggende straff eller behandling også tatt inn i Grunnloven § 93. Lønning-utvalget la i Dokument 16 (2011-2012) til grunn at bestemmelsen også innebærer et absolutt forbud mot utsendelse av personer til områder der de risikerer å bli utsatt for behandling i strid med § 93 (punkt 34.3.5 side 204). Bestemmelsen må som utgangspunkt tolkes i lys av de tilsvarende konvensjonsbestemmelsene i EMK, SP og FNs torturkonvensjon, jf. Rt. 2015 side 93 avsnitt 57.

Flyktningkonvensjonen artikkel 33, EMK artikkel 3, FNs torturkonvensjon artikkel 3 og SP artikkel 7 inneholder forbud mot å returnere en person til et land eller område der det foreligger en reell risiko for at vedkommende vil bli utsatt for tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. Vernet mot utsendelse er absolutt, og gjelder både ved utsendelse til opprinnelsesland og til tredjeland. Vernet gjelder også utsendelse til et land der personen risikerer videre utsendelse til område med risiko for behandling i strid med bestemmelsene.

Verken Grunnloven eller konvensjonene legger føringer for hva slags oppholdstillatelse eller status statene skal tilkjenne personer som er vernet mot retur, og er således ikke til hinder for at Norge kan oppheve retten til å anerkjennes som flyktning.

Formålet med å skille ut § 28 første ledd bokstav b som et eget grunnlag for opphold som ikke gir rett til flyktningstatus, er blant annet å begrense gruppen som gis de særrettigheter som etter lovverket tilkjennes flyktninger. Dette vil innebære en viss forskjellsbehandling av utlendinger avhengig av grunnlaget for oppholdstillatelsen. Grunnloven § 98 annet ledd inneholder et generelt diskrimineringsforbud, og lyder slik: «Intet menneske må utsettes for usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling». Et tilsvarende generelt og selvstendig diskrimineringsforbud følger av SP artikkel 26, mens diskrimineringsforbudet i EMK artikkel 14 og ØSK artikkel 2 nr. 2 forbyr diskriminering når det gjelder utøvelsen av rettighetene beskyttet i henholdsvis EMK

og ØSK. Etter alle bestemmelsene er det imidlertid bare usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling som er forbudt. Departementet legger til grunn at en særbehandling av personer som har rett til anerkjennelse som flyktninger etter flyktningkonvensjonen er saklig begrunnet. Det vises blant annet til at også EUs statusdirektiv åpner for å gi ulike rettigheter til personer med flyktningstatus og personer som gis subsidiær beskyttelse. En innføring av subsidiær beskyttelse for personer som er vernet mot retur etter andre konvensjoner, innebærer at disse personene behandles på lik linje med de som for eksempel gis opphold etter utlendingsloven § 38 eller § 34. Forskjellsbehandlingen kan etter departementets syn derfor heller ikke anses som uforholdsmessig.

Departementet legger til grunn at Grunnloven § 97, om forbud mot tilbakevirkende lovgivning, ikke er til hinder for at de nye reglene anvendes på personer som har søkt, men ikke har fått innvilget oppholdstillatelse. Det vises til redegjørelsen i dette høringsnotatet om tilbakevirkning og overgangsregler.

Norge er ikke bundet av EUs statusdirektiv (direktiv 2011/95/EU). Statusdirektivet skiller mellom konvensjonsflyktninger som kvalifiserer for flyktningstatus, og utlendinger som er berettiget til subsidiær beskyttelse. Direktivets definisjon av «flyktning» i artikkel 2 bokstav d samsvarer med flyktningkonvensjonens definisjon i artikkel 1 A (2).

Personer som er berettiget til subsidiær beskyttelse defineres i artikkel 2 bokstav f som en tredjelandsborger eller statsløs, som ikke anerkjennes som flyktning, men for hvem det er alvorlig grunn til å anta, at vedkommende, hvis han eller hun sendes tilbake til sitt hjemland, eller for så vidt angår en statsløs, til det land, hvor han eller hun tidligere hadde sitt sedvanlige oppholdssted, vil løpe en reell risiko for å lide alvorlig overlast som definert i artikkel 15 og som ikke kan eller, på grunn av en sådan risiko, ikke vil påberope seg dette lands beskyttelse.

Direktivets artikkel 15 (Alvorlig overlast) lyder slik:

Ved alvorlig overlast forstås:

- a) dødsstraf eller henrettelse, eller
- b) udsættelse af en ansøger for tortur, umenneskelig eller vanærende behandling eller straf i dennes hjemland, eller
- c) alvorlig og individuel trussel mod en civilpersons liv eller fysiske integritet som følge af vilkårlig vold i forbindelse med international eller intern væbnet konflikt.

Artikkel 15 bokstav a og b samsvarer med innholdet i lovens § 28 første ledd bokstav b, med unntak av at «henrettelse» ikke er nevnt i den norske lovteksten. Ved å oppheve § 28 første ledd bokstav b blir således det norske flyktningbegrepet harmonisert med gjeldende kategorisering i EU. Bokstav c i artikkel 15 ble ikke innført som et eget



beskyttelsesalternativ i lovens § 28 første ledd fordi disse situasjonene ble ansett å falle inn under § 28 første ledd bokstav b.

EUs statusdirektiv angir i kapittel VII minimumskrav for rettigheter til flyktninger og utlendinger med subsidiær beskyttelse, og suppleres blant annet av rådsdirektiv 2003/86/EF om rett til familiegjenforening. Med få unntak er det angitt felles minimumskrav for rett til arbeid, utdanning, bolig og sosial- og helsehjelp for de to kategoriene, men det gjøres et skille for kategoriene hva gjelder rett til reisedokumenter og varighet og fornyelse av oppholdstillatelse, samt familiemedlemmers rett til familiegjenforening uten krav til sikret bolig og underhold. Utover minimumskravene kan medlemsstatene regulere rettighetene nasjonalt. Her kan det antas at variasjonene er store og beror på hvilke velferdsløsninger de ulike landene har.

Departementet er kjent med at flere europeiske land nå har begynt å vurdere innstramningstiltak innenfor de rammer og forpliktelser EUs status- og familiedirektiver gir. De rettigheter utlendinger med oppholdstillatelse generelt har etter utlendingsloven og utdannings-, helse- sosial- og velferdslovgivningen i Norge, antas å ligge godt innenfor minimumsrettighetene for utlendinger med subsidiær beskyttelse i statusdirektivet.

#### 6.2.4 Departementets syn

Andelen utlendinger som får oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 28 første ledd bokstav a eller b vil variere fra år til år. I 2013 fikk 4 523 utlendinger oppholdstillatelse og flyktningstatus av UDI etter § 28 første ledd bokstav a (konvensjonsflyktninger), mens 1 003 utlendinger ble gitt opphold etter bokstav b. I 2014 fikk 3 588 utlendinger oppholdstillatelse etter bokstav a, mens 1 140 fikk tillatelse etter bokstav b. Hittil i 2015 (fra januar til november) har 5 127 utlendinger fått tillatelse etter bokstav a og 640 etter bokstav b. Forholdstallet mellom bokstav a og b etter realitetsbehandling av asylsakene vil avhenge av hvilke nasjonalitetsgrupper som behandles til enhver tid.

De høye asylankomstene det siste halvåret, og det forhold at mange av disse vil fylle vilkårene for oppholdstillatelse og flyktningstatus etter gjeldende rett, påfører det norske samfunnet høye kostnader knyttet til bosetting, livsopphold og integrering. For å begrense kostnader og antall utlendinger som nyter godt av de særfordeler som flyktninger har etter flyktningkonvensjonen og norsk regelverk, foreslår departementet å oppheve det «utvidede flyktningbegrepet» i utlendingsloven § 28 første ledd bokstav b. Oppheving av bokstav b vil føre til et mer fleksibelt regelverk når det gjelder hvilken rettsposisjon man ønsker å gi denne gruppen utlendinger. Videre vil oppheving føre til at kategoriseringen av flyktninger i Norge og i EU blir harmonisert, noe som kan gi en signaleffekt overfor de personer som søker seg til Norge.

Innføringen i utlendingsloven av 2008 av flyktningstatus for personer som ikke har krav på beskyttelse etter flyktningkonvensjonen men bare etter det menneskerettslige

returvernet, var etter departementets oppfatning begrunnet i forhold som ikke er tilstrekkelig tungtveiende. Departementet viser til at Arbeids- og sosialdepartementet som en begrunnelse for å tiltre lovutvalgets forslag om å oppheve skillet mellom konvensjonsflyktninger og personer med subsidiært beskyttelsesbehov, var at det i første rekke var personer som kommer fra områder med væpnet uro som ville berøres av et utvidet flyktningbegrep. Praksis har vist at dette ikke har slått til. Personer som påberoper seg beskyttelse etter utlendingsloven § 28 første ledd bokstav b kommer i liten grad fra områder med væpnet uro, men anfører behov for beskyttelse som følge av for eksempel nabo- eller familiefelder eller manglende medisinsk behandling og oppfølging i hjemlandet. Departementet ønsker med lovendringen å understreke at personer som søker beskyttelse på grunnlag av slike forhold, ikke bør ha status som flyktninger i Norge.

På denne bakgrunn foreslår departementet å oppheve § 28 første ledd bokstav b og gi en ny bestemmelse om subsidiær beskyttelse i § 28 a. Forslaget vil føre til at norsk rett på dette punktet harmoniseres med rettstilstanden i Europa, hvor det skilles mellom flyktninger etter flyktningkonvensjonen og utlendinger med rett til subsidiær beskyttelse.

Vilkårene for å kunne få oppholdstillatelse for denne gruppen endres ikke, men forslaget innebærer at de som i dag gis opphold etter § 28 første ledd ikke lenger vil få flyktningstatus og dermed den fordelaktige rettsposisjon som flyktninger har.

Forslaget innebærer i utgangspunktet at denne gruppen vil være omfattet av de samme regler som gjelder andre utlendinger som får oppholdstillatelse i Norge, men som ikke anses som flyktninger etter flyktningkonvensjonen.

En viktig konsekvens av forslaget vil være at de som får oppholdstillatelse etter forslaget til § 28 a må oppfylle kravene til underhold og bolig for at utlendingens familiemedlemmer skal kunne få familiegjenforening. Departementet viser for øvrig til forslaget om å innføre et underholdskrav også for flyktninger etter flyktningkonvensjonen, slik at alle utlendinger med rett til internasjonal beskyttelse vil måtte oppfylle underholdskravet.

En annen endring for de som får oppholdstillatelse etter ny § 28 a vil være at utlendingens ektefelle og barn ikke får avledet flyktningstatus, slik flyktingers ektefelle og barn kan få etter lovens § 28 sjettede ledd. Retten til å få avledet status er en oppfølging av en anbefaling i slutterklæringen fra konferansen som vedtok flyktningkonvensjonen i 1951.

Ved oppheving av § 28 første ledd bokstav b vil utlendingen ikke lenger ha rett til å få utstedt reisebevis for flyktning. Utlendingen må i stedet søke om utlendingspass etter utlendingsloven § 64 annet ledd. Denne endringen er i overensstemmelse med EUs statusdirektiv.

Det vil også bli en forskjell når det gjelder beregning av botidskravet for permanent oppholdstillatelse og statsborgerskap. Etter utlendingsforskriften § 11-2 første ledd er utgangspunktet for beregning av oppholdstiden tidspunktet da utlendingen ble innvilget oppholdstillatelse som kan danne grunnlag for permanent oppholdstillatelse. Det er imidlertid tidspunktet for søknaden om asyl som legges til grunn for beregningen for flyktninger som har fått oppholdstillatelse etter lovens § 28 annet ledd. De som får oppholdstillatelse etter forslaget til § 28 a vil således kunne få permanent oppholdstillatelse og statsborgerskap noe senere enn de som får oppholdstillatelse som flyktning etter flyktningkonvensjonen.

Utlendinger som ikke får oppholdstillatelse som flyktning vil miste gjeldende særfordeler i folketrygden, herunder rett til pensjon/trygd selv om lovens ordinære vilkår om forutgående medlemskap/trygdetid ikke er oppfylt. Disse særfordelene vil falle bort for de som får oppholdstillatelse etter forslaget til ny § 28 a.

Etter utlendingsloven § 28 fjerde ledd skal utlendingen som hovedregel anerkjennes som flyktning etter § 28 første ledd når beskyttelsesbehovet har oppstått etter at søkeren forlot hjemlandet, og skyldes søkerens egne handlinger (*sur place*). Unntak gjelder dersom beskyttelsesbehovet skyldes handlinger som er straffbare etter norsk lov, eller det fremstår som mest sannsynlig at det hovedsakelige formålet med handlingene har vært å oppnå oppholdstillatelse. Da gis det ikke oppholdstillatelse med flyktningstatus men etter utlendingsloven §§ 38 eller 74. Departementet foreslår at § 28 fjerde ledd skal gjelde tilsvarende for § 28 a. Det kan være behov for å gjøre unntak fra retten til subsidiær beskyttelsesstatus for eksempel hvis utlendingen begår straffbare handlinger i Norge som utløser vern mot retur. Departementet mener særlige grunner taler for at oppholdstillatelse i slike tilfeller gis etter utlendingsloven §§ 74 eller 38.

Departementet mener videre at oppholdstillatelser etter § 28 a kan begrenses på lik linje med oppholdstillatelser gitt etter utlendingsloven § 38, og at § 38 femte ledd skal gjelde tilsvarende. Behovet for identitetskontroll taler særlig for en slik løsning. Som eksempel kan nevnes tilfeller der utlendingen er vernet mot retur selv om utlendingens identitet ikke er sannsynliggjort og tilfeller der det ikke er fremlagt dokumentasjon på identitet selv om utlendingen har mulighet til å fremlegge dette.

Departementet viser til utformingen av den nye bestemmelsen lovforslaget § 28 a.

#### 6.2.5 Forslag til lovendring

I utlendingsloven gjøres følgende endringer:

§ 18 annet ledd bokstav a skal lyde:

- a) utlendingen oppgir å være flyktning *eller ha rett til beskyttelse etter § 28 a*, eller for øvrig gir opplysninger som tyder på at utlendingen er vernet mot utsendelse etter § 73,

§ 28 skal lyde:

*§ 28 Oppholdstillatelse som flyktning*

En utlending som er i riket eller på norsk grense, skal etter søknad anerkjennes som flyktning dersom *utlendingen har* en velbegrunnet frykt for forfølgelse på grunn av etnisitet, avstamning, hudfarge, religion, nasjonalitet, medlemskap i en spesiell sosial gruppe eller på grunn av politisk oppfatning, og er ute av stand til, eller på grunn av slik frykt er uvillig til, å påberope seg sitt hjemlands beskyttelse, jf. flyktningkonvensjonen 28. juli 1951 artikkel 1 A og protokoll 31. januar 1967.

En utlending som anerkjennes som flyktning etter første ledd, har rett til oppholdstillatelse.

Søkeren skal som hovedregel anerkjennes som flyktning etter første ledd også når beskyttelsesbehovet har oppstått etter at søkeren forlot hjemlandet, og skyldes søkerens egne handlinger. Ved vurderingen av om det skal gjøres unntak fra hovedregelen, skal det særlig legges vekt på om beskyttelsesbehovet skyldes handlinger som er straffbare etter norsk lov, eller om det fremstår som mest sannsynlig at det hovedsakelige formålet med handlingene har vært å oppnå oppholdstillatelse.

Retten til anerkjennelse som flyktning etter første ledd gjelder ikke dersom utlendingen kan få effektiv beskyttelse i andre deler av hjemlandet enn det området søkeren har flyktet fra.

*På de vilkår som er fastsatt i loven her og med de unntakene som er fastsatt av Kongen i forskrift, har også ektefelle eller samboer til en utlending som gis oppholdstillatelse som flyktning etter annet ledd, og flyktingens barn under 18 år uten ektefelle eller samboer, rett til oppholdstillatelse som flyktning.*

Når en utlending har fått avslag på søknad om oppholdstillatelse etter denne bestemmelsen, skal vedtaksmyndigheten av eget tiltak vurdere om bestemmelsene i §§ 28a eller 38 skal anvendes.

Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om anvendelsen av denne paragrafen og §§ 29 og 30.

Ny § 28 a skal lyde:

*§ 28 a Oppholdstillatelse for utlendinger som har rett til subsidiær beskyttelse*

*En utlending som er i riket eller på norsk grense, og som uten å falle inn under § 28 første ledd likevel står i reell fare for å bli utsatt for dødsstraff, tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff ved tilbakevending til hjemlandet har rett til oppholdstillatelse av beskyttelsesgrunner.*

*Når en utlending har fått avslag på søknad om oppholdstillatelse etter første ledd, skal vedtaksmyndigheten av eget tiltak vurdere om bestemmelsene i § 38 skal anvendes.*

*Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om anvendelsen av denne paragrafen.*

## 6.3 Innføring av midlertidig beskyttelse

### 6.3.1 Oversikt

Departementet foreslår å innføre en forskriftshjemmel som gir adgang til å gi midlertidig oppholdstillatelse etter forenklede regler der hensynet til saksbehandlingen tilsier det. Oppholdstillatelsen gir ikke rett til permanent oppholdstillatelse, og gir dermed heller ikke grunnlag for familieinnvandring. Forslaget er en oppfølging av Stortingets asylforlik 19. november 2015 punkt 13 og av tilleggsnummer 1 til statsbudsjettet for budsjettåret 2016 (Prop. 1 S Tillegg 1 (2015–2016)) side 18.

Departementet foreslår videre en regel som gir adgang til å avslå en søknad om permanent oppholdstillatelse der tungtveiende innvandringsregulerende hensyn tilsier det.

For ordens skyld vil departementet understreke at også de tillatelser som gis etter utlendingsloven §§ 28 og 38 har en midlertidig karakter. Tillatelsene er tidsbegrenset. Det er først når det etter søknad gis permanent oppholdstillatelse at utlendingen har en varig rett til opphold i Norge.

### 6.3.2 Gjeldende rett

Utlendinger som får beskyttelse etter utlendingsloven § 28 får som hovedregel midlertidig oppholdstillatelse for tre år, jf. utlendingsloven § 60 første ledd og utlendingsforskriften § 10-13. Etter utlendingsloven § 60 tredje ledd bokstav d danner den midlertidige tillatelsen grunnlag for permanent oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 62, med mindre annet er særskilt fastsatt i eller i medhold av loven.

Det er bare utlendingsloven § 34 om kollektiv beskyttelse i massefluktsituasjoner som åpner for å gi utlendinger med beskyttelsesbehov midlertidig oppholdstillatelse som *ikke* danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse. Det er Kongen i statsråd som beslutter om bestemmelsen skal tas i bruk. Personer som omfattes av en slik ordning får en midlertidig beskyttelse for ett år, som kan fornyes eller forlenges i inntil tre år fra det tidspunktet utlendingen første gang fikk oppholdstillatelse, jf. utlendingsloven § 34 annet ledd. Deretter kan det gis en midlertidig tillatelse som kan danne grunnlag for permanent oppholdstillatelse. Etter ett år med slik tillatelse skal det gis permanent oppholdstillatelse såfremt vilkårene for å inneha tillatelsen fortsatt er til stede og vilkårene for øvrig er oppfylt, jf. § 62.

Etter utlendingsloven § 61 første ledd har en utlending rett til fornyelse av midlertidig oppholdstillatelse dersom grunnlaget for førstegangstillatelse fortsatt er til stede. Om personer med flyktningstatus heter det særskilt i § 61 andre ledd:

«Med mindre det er grunnlag for opphør eller tilbakekall etter §§ 37 eller 63, skal en oppholdstillatelse etter §§ 28 og 34 fornyes. En oppholdstillatelse etter § 34 kan likevel ikke fornyes dersom det er besluttet at adgangen til å gi kollektiv beskyttelse er bortfalt, jf. § 34 første ledd.»

Etter utlendingsloven § 62 første ledd har en utlending som de siste tre årene har oppholdt seg i riket med midlertidig oppholdstillatelse som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse, etter søknad rett til permanent oppholdstillatelse på nærmere vilkår. Blant annet kreves det at utlendingen fortsatt oppfyller vilkårene for den midlertidige tillatelsen som danner grunnlaget for den permanente tillatelsen, jf. utlendingsloven § 62 første ledd bokstav b. Dette innebærer at personer med flyktningstatus fortsatt må ha et beskyttelsesbehov for å få permanent oppholdstillatelse. Permanent oppholdstillatelse gir rett til opphold i riket uten tidsbegrensning og utvidet vern mot utvisning, jf. utlendingsloven § 62 fjerde ledd.

Etter utlendingsloven § 63 kan både midlertidig og permanent oppholdstillatelse trekkes tilbake dersom utlendingen mot bedre vitende har gitt uriktige opplysninger eller fortiet forhold av vesentlig betydning for vedtaket, eller dersom det for øvrig følger av alminnelige forvaltningsrettslige regler. I slike tilfeller må vedkommende returnere, med mindre han er vernet mot retur etter utlendingsloven § 73.

Etter utlendingsloven § 37 kan status som flyktning og midlertidig oppholdstillatelse etter §§ 28 og 34 trekkes tilbake dersom beskyttelsesbehovet er falt bort. Utlendingsmyndighetene kan gjøre dette av eget tiltak eller som ledd i sak om søknad om fornyelse av midlertidig oppholdstillatelse eller permanent oppholdstillatelse.

Adgangen til å tilbakekalle flyktningstatus og oppholdstillatelse er i liten grad benyttet, jf. Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) side 103. I dagens situasjon bør praksis legges om.

### 6.3.3 Folkerettslige forpliktelser

FNs flyktningkonvensjon krever ikke at personer som er flyktninger skal få permanent oppholdstillatelse, eller midlertidig oppholdstillatelse av en bestemt varighet. Status som flyktning er midlertidig og faller i utgangspunktet bort dersom beskyttelsesbehovet faller bort. Noe slikt krav kan heller ikke utledes av EMK artikkel 3 eller av andre folkerettslige forpliktelser. En annen sak er at en flyktning i noen tilfeller kan være vernet mot retur selv om det ikke lenger foreligger et beskyttelsesbehov, for eksempel der retur vil lede til en familiesplittelse som unntaksvis er i strid med EMK artikkel 8.

### 6.3.4 Rettstilstanden i EU, Danmark og Sverige

EUs statusdirektiv artikkel 24 fastsetter regler om oppholdstillatelser. Flyktninger skal gis oppholdstillatelse i minst tre år. Tillatelsen kan fornyes med mindre tvingende hensyn til statens sikkerhet eller den offentlige orden tilsier annet, jf. artikkel 24 nr. 1. Personer som har krav på subsidiær beskyttelse, skal gis oppholdstillatelse i minst ett år. Tillatelsen kan på samme vilkår som for flyktninger fornyes med minst to år av gangen, jf. artikkel 24 nr. 2. Ingen av gruppene har krav på permanent oppholdstillatelse.

I Danmark får alle som innvilges beskyttelse en midlertidig oppholdstillatelse som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse. Disse midlertidige oppholdstillatelsene har ulik varighet alt etter hvilket beskyttelsesgrunnlag utlendingen har, jf. den danske utlendingsloven § 7. Den danske regjeringen fremmet 10. desember 2015 et lovforslag for Folketinget om innstramminger i utlendingsloven, herunder om skjerping av reglene om permanent oppholdstillatelse. Forslaget ligger på <http://www.ft.dk/samling/20151/lovforslag/L87/index.htm>.

I Sverige får utlendinger som innvilges beskyttelse som hovedregel en permanent oppholdstillatelse som førstegangstillatelse. Den svenske regjeringen varslet imidlertid i november 2015 at det skal innføre en midlertidig lov om at personer som innvilges beskyttelse i stedet skal få midlertidige oppholdstillatelser som førstegangstillatelse.

### 6.3.5 Departementets syn

Utgangspunktet bør være at en oppholdstillatelse som gis for å sikre en utlending beskyttelse, ikke bør opprettholdes når behovet for beskyttelse faller bort. Reglene om permanent oppholdstillatelse er derfor utformet slik at de først og omfatter utlendinger som har et varig eller langvarig behov for beskyttelse. Dersom behovet for beskyttelse er midlertidig, bør oppholdstillatelsen også være det. Samtidig bør det være mulig å få permanent oppholdstillatelse dersom man i lang tid har hatt lovlig opphold i riket.

Departementet sendte 27. mars 2015 på høring et lovforslag om å heve botidskravet fra tre til fem år. Dersom behov for beskyttelse faller bort før det har gått fem år, vil utlendingen ikke ha krav på permanent oppholdstillatelse, jf. utlendingsloven § 62 første ledd bokstav b. I tillegg vil den midlertidige oppholdstillatelse som er gitt, kunne trekkes tilbake, jf. utlendingsloven § 37 første ledd bokstav e. Denne endringen vil i større grad enn i dag gjøre det mulig å trekke tilbake oppholdstillatelser når behovet for beskyttelse faller bort. Denne endringen vil, sammen med en instruks om at utlendingsmyndighetene i økt grad skal vurdere tilbakekalle oppholdstillatelser når vilkårene for det er oppfylt, gi større muligheter enn i dag til å kontrollere virkningene av tilstrømmingen.

Videre bør en søknad om permanent oppholdstillatelse kunne avslås der tungtveiende innvandringsregulerende hensyn tilsier det. Dette kan være tilfelle der utlendingen har unnlatt å bidra til avklaring av egen identitet, eller unnlatt å fremskaffe reisedokumenter når det har hindret retur. I tillegg bør en søknad kunne avslås der beskyttelsesbehovet skyldes asylsøkerens egne handlinger etter at søkeren forlot hjemlandet og det hovedsakelige formålet med disse handlingene har vært å oppnå oppholdstillatelse. I saker som gjelder barn, må barnas forhold vurderes for seg. At det er grunnlag for avslag overfor foreldrene, innebærer dermed ikke at det også er grunnlag for avslag overfor barna.

Erfaringene fra 2015 viser imidlertid at det også er behov for lovtiltak for å håndtere de mer umiddelbare saksbehandlingsmessige konsekvensene av tilstrømmingen. En

søknad om asyl skal behandles etter forvaltningslovens regler om forberedelse av enkeltvedtak, noe som blant annet innebærer at saken skal være «så godt opplyst som mulig» før vedtak treffes, jf. forvaltningsloven § 17 første ledd. I en situasjon med betydelig tilstrømming vil det raskt bygge seg opp restanser, og det vil oppstå vanskelige prioriteringsspmåler når forvaltningen på spinkelt grunnlag må ta stilling til hvilke saker som skal behandles først. Dette er spørsmål som tidligere har vært tatt opp av Sivilombudsmannen, se for eksempel Årsmeldingen for 2001 side 178 og 180 og Årsmeldingen for 2004 side 166.

Etter departementets syn vil en bedre løsning være at utlendingsmyndighetene får adgang til å gi midlertidige oppholdstillatelser uten å ta stilling til beskyttelsesbehovet i tilfeller der tilstrømmingen er så stor at restansene bygger seg opp. Dette vil redusere presset på saksbehandlingen, noe som i sin tur gir utlendingsmyndighetene bedre mulighet til å sikre at det kun er utlendinger med et reelt beskyttelsesbehov som gis beskyttelse. Samtidig vil en midlertidig tillatelse gi utlendingen et oppholdsgrunnlag under saksbehandlingen, som vil bidra til å sikre trygghet og stabilitet i denne fasen.

Departementet foreslår på denne bakgrunn at det i utlendingsloven ny § 28b inntas en forskriftshjemmel som gir Kongen adgang til å fastsette at utlendingsmyndighetene kan gi en midlertidig oppholdstillatelse i inntil to år. Slik forskrift kan bare gis når Kongen finner at hensynet til saksbehandlingen gjør det nødvendig. Departementet antar at en slik forskrift bør kunne avgrenses til deler av for eksempel UDIs portefølje, for eksempel slik at den knyttes til asylsøkere fra bestemte land. Etter utlendingsloven § 33 er det adgang til å stille saksbehandlingen i bero ved utsikt til bedring av situasjonen i et område. Behov for å fremskaffe mer oppdatert landinformasjon faller utenfor rammen av § 33. Departementet antar at en ved forskrift etter forslaget til § 28 b også bør kunne bestemme at søknader fra personer i nærmere angitte områder kan gis midlertidig tillatelse i påvente av at en får mer sikker landinformasjon som gir grunnlag for ordinær beskyttelsesvurdering etter § 28 eller § 28 a. Departementet antar at det bare unntaksvis vil være grunnlag for å gi forskrift om midlertidig tillatelse i slike tilfeller, og at det i så fall kun vil være tale om en relativt kort periode.

Siden den midlertidige oppholdstillatelsen er ment som en foreløpig ordning frem til beskyttelsesbehovet er avklart, bør ikke tillatelsen danne grunnlag for permanent oppholdstillatelse. Den bør heller ikke gi rett til familieinnvandring. Dette bør det først kunne bli tale om når utlendingen eventuelt får oppholdstillatelse etter utlendingsloven §§ 28, 28 a eller 38, og vedkommende i tillegg oppfyller botidskravet mv. Den oppholdstid utlendingen har opparbeidet seg forut for den ordinære tillatelsen, skal ikke regnes med. Tillatelsen vil kunne trekkes tilbake dersom vilkårene for det er oppfylt, jf. utlendingsloven §§ 37 og 63.

At det gis en midlertidig tillatelse, vil i noen tilfeller kunne innebære at det tar lengre tid enn ellers å forberede og avgjøre den underliggende asylsaken. Dette skyldes at det i slike tilfeller vil treffes to avgjørelser i samme sak. Dette utgjør imidlertid ingen



saksbehandlingsfeil, siden forsinkelsen i så fall vil være begrunnet i hensynet til saksbehandlingen, jf. forvaltningsloven § 11 a («uten ugrunnet opphold»).

Den midlertidige oppholdstillatelsen innebærer at utlendingen har lovlig opphold i Norge. Det kan reguleres i forskrift hvilke andre rettsvirkninger tillatelsen skal ha. Departementet antar at tillatelsen iallfall bør gi rett til å ta arbeid. Det vil kunne fremme integreringen, og vil kunne bidra til å redusere det offentliges utgifter til denne gruppen.

Det er opp til utlendingsmyndighetenes skjønn å avgjøre om midlertidig oppholdstillatelse skal gis. Oppholdstillatelse bør likevel bare gis der asylsøkerens identitet er tilstrekkelig avklart. Det er også departementets klare forutsetning at tillatelsen bare bør kunne gis der asylsøknaden ikke er åpenbart grunnløs. Dette innebærer at utlendinger som kan nektes realitetsbehandling etter utlendingsloven § 32 første ledd og utlendinger som er omfattet av den såkalte 48-timersprosedyren, ikke kan innvilges en midlertidig tillatelse. Heller ikke andre åpenbart grunnløse søknader kan innvilges en slik midlertidig tillatelse, for eksempel der utlendingen har vist til rent økonomiske forhold eller arbeidsledighet som grunnlag for sin søknad. Slike asylsøknader skal avslås så raskt som mulig. De nærmere kriterier for hvilke asylsøkere som kan innvilges tillatelse etter ordningen, fastsettes i forskrift.

Departementet presiserer at ny § 28 b utelukkende gir hjemmel til å fastsette forskrift om innvilgelse av midlertidige tillatelser. En asylsøknad kan ikke avslås etter forskriften. Et avslag må bygge på de ordinære reglene om når en asylsøker kan få oppholdstillatelse i Norge etter utlendingsloven §§ 28, 28 a og 38.

Saksbehandlingen for å innvilge en midlertidig tillatelse vil følge saksbehandlingsreglene i utlendingsloven og forvaltningsloven. I og med at disse sakene ikke er avgjørelser av en asylsøknad og at de kun kan lede til en innvilgelse, er departementets syn at det bør stilles færre krav til saksbehandlingen enn i andre saker. Utlendingsloven § 81 om utlendingens rett til å uttale seg vil ikke gjelde i sakene etter ny § 28 b. Det innebærer blant annet at det ikke er noe krav om at det skal gjennomføres asylintervju i saker etter ny § 28 b. Videre bør en beslutning om å gi midlertidig oppholdstillatelse etter disse reglene ikke anses som enkeltvedtak. Disse beslutningene kan dermed ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 motsetningsvis. Beslutningene bør heller ikke kunne gjøres til gjenstand for søksmål.

#### 6.3.6 Forslag til lovendring

Utlendingsloven ny § 28b skal lyde:

*§ 28 b Om bruk av begrensede tillatelser i situasjoner når saksbehandlingen gjør det nødvendig*

*Kongen kan ved forskrift fastsette regler om at en utlending kan innvilges en midlertidig oppholdstillatelse i inntil to år, når Kongen finner at hensynet til saksbehandlingen gjør det nødvendig.*

*Tillatelse etter første ledd gir ikke grunnlag for og kan heller ikke inngå i grunnlag for søknad om permanent oppholdstillatelse. Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om tillatelsen.*

*Beslutning om å innvilge midlertidig tillatelse etter første ledd er ikke et enkeltvedtak. Beslutningen kan ikke påklages eller gjøres til gjenstand for søksmål.*

Utlendingsloven § 37 første ledd skal lyde:

§ 37. *Opphør og tilbakekall av oppholdstillatelse etter §§ 28 – 28 c eller 34*

Ved siden av tilbakekall etter § 63 kan status som flyktning og oppholdstillatelse etter §§ 28-28 c og 34 også tilbakekalles dersom utlendingen:

- a) frivillig på nytt har søkt beskyttelse fra det landet utlendingen er borger av,
- b) etter å ha mistet sitt statsborgerskap, frivillig har gjenervervet det,
- c) har ervervet nytt statsborgerskap og nyter beskyttelse av det landet utlendingen er blitt borger av,
- d) frivillig på nytt har bosatt seg i det landet utlendingen forlot eller oppholdt seg utenfor på grunn av frykt for forfølgelse eller overgrep som nevnt i § 28 a,
- e) ikke lenger kan nekte å nyte godt av beskyttelse fra det landet utlendingen er borger av, fordi de forholdene som førte til at utlendingen fikk beskyttelse etter §§ 28 – 28 c eller § 34, ikke lenger er til stede, eller
- f) ikke er borger av noe land, og på grunn av at de forholdene som førte til at utlendingen fikk beskyttelse etter §§ 28 – 28 c eller § 34 ikke lenger er tilstede, er i stand til å vende tilbake til det landet hvor utlendingen tidligere hadde sin bopel.

Utlendingsloven § 62 annet ledd skal lyde:

*Søknad om permanent oppholdstillatelse kan avslås dersom det foreligger tungtveiende innvandringsregulerende hensyn, herunder manglende bidrag til avklaring av egen identitet, unnlattelse av å fremskaffe reisedokumenter når det har hindret retur, eller at beskyttelsesbehovet skyldes søkerens egne handlinger etter at søkeren forlot hjemlandet og det hovedsakelige formålet med disse handlingene har vært å oppnå oppholdstillatelse.*

Nåværende annet til femte ledd blir nye tredje til sjette ledd.

## **6.4 Fornyet beskyttelsesvurdering ved fylte 18 år for enslige mindreårige asylsøkere**

### 6.4.1 Oversikt

Dagens regler for enslige mindreårige asylsøkere kan gi incitament for at barn sendes av gårde på lange, farefulle reiser. Det er grunn til å tro at de forut for reisen har lite informasjon om hvilke risiki de eksponeres for. Det vises til rapporten *Children of the Move* (K. Boland, 2010, utgitt av UNICEF), som undersøker hvorfor barn reiser fra

Afghanistan og søker asyl i vesten. Basert på intervjuer med enslige mindreårige asylsøkere i Storbritannia og Norge fremholdes bl.a. at ønske om økt velstand til familien og om å bruke barnet som såkalt *ankerbarn* kan være blant motivene. Selv om barna deltar i avgjørelsen om reise av gårde, har de ikke god informasjon om hva de eksponeres for. Belastningene ved selve reisen er bl.a. sammenfattet i rapporten side 7. Generelt må det antas at det er til barnets beste å være sammen med sin familie. Se om dette bl.a. Rt. 2009 side 151 avsnitt 57, med henvisning til Barnekomiteens General Comment nr. 6 (som gjelder om behandling av enslige barn og enslige barn med følgepersoner utenfor deres opprinnelige hjemland). Vårt utledningsregelverk bør ikke være utformet på en måte som gir incentiver for å sende barn avgårde på egenhånd.

#### 6.4.2 Departementets syn

Departementet vil foreslå at det innføres en ny type oppholdstillatelse til barn som – etter en barnesensitiv vurdering – har rett til beskyttelse i Norge. Tillatelsen vil gi grunnlag for skolegang og eventuelt arbeid før de som har nådd en slik alder. Den skal ikke gi grunnlag for permanent oppholdstillatelse eller familiegjenforening. Tillatelsen skal være midlertidig. Ved fylte 18 år må det foretas en fornyet og ordinær vurdering av beskyttelsesbehovet.

Dersom beskyttelsesbehovet er så omfattende at det også vurdert etter den standard som gjelder for voksne vil gi grunnlag for innvilgelse, skal det gis ordinært vedtak om beskyttelse etter § 28 eller den foreslåtte § 28a.

På samme måte foreslås det at barn uten beskyttelsesbehov i Norge, men som ikke returneres fordi det ikke finnes kjente omsorgspersoner i hjemlandet, etter loven kan gis tillatelse frem til fylte 18 år. Heller ikke denne tillatelsen skal gi grunnlag for permanent oppholdstillatelse eller familiegjenforening. Ved fylte 18 år foretas det en fornyet, alminnelig vurdering av om vilkårene for humanitært opphold etter § 38 er oppfylt.

Dersom den fornyede vurderingen etter fylte 18 år leder til at det ikke er grunnlag for å gi tillatelse etter reglene om beskyttelse eller humanitært opphold, og heller ingen andre oppholdsgrunnlag foreligger etter loven, må vedkommende forlate Norge.

Det foreslås ingen endringer i utlendingsforskriftens regler om varig ordning for lengeværende barn og begrunnelse i vedtak som berører barn («lengeværende barnforskriften») av 8. desember 2014. Selv om enslige mindreårige asylsøkere etter forslaget til lovendring kun vil få en midlertidig tillatelse frem til fylte 18 år, vil forskriftens regler kunne lede til at de gis ordinær tillatelse etter § 38 pga. langvarig opphold i riket.

Det bemerkes ellers at forslaget til ny § 38 a rekker videre enn utlendingsforskriften § 8-8, ettersom den i dag kun gjelder for aldersgruppen 16 – 18 år.

Endelig bemerkes at det vil kunne inntre endringer i perioden fra innvilgelse av tillatelse etter henholdsvis lovforslagets § 28 c og 38 a og frem til barnet fyller 18 år. Slike endringer vil kunne få betydning og begrunne endret status. Dersom det for eksempel kommer nye opplysninger eller nye forhold som styrker beskyttelsesbehovet, kan det gi grunnlag for en ordinær tillatelse som flyktning etter § 28. Motsatt kan for eksempel det forhold at en lykkes i å oppspore omsorgspersoner i hjemlandet kunne lede til at en tillatelse etter § 38 a omgjøres og trekkes tilbake.

#### 6.4.3 Forslag til lovendring

Ny § 28 c skal lyde

*§ 28c. Begrenset oppholdstillatelse til enslige mindreårige asylsøkere*

*Enslige mindreårige asylsøkere som etter en barnesensitiv vurdering har beskyttelsesbehov, gis midlertidig beskyttelse. Slik tillatelse kan gis frem til barnet fyller 18 år. Tillatelsen gir grunnlag for utdanning og arbeid. Tillatelsen kan ikke fornyes etter fylte 18 år og danner ikke grunnlag for oppholdstillatelse for familiemedlemmer etter lovens kapittel 6 eller for permanent oppholdstillatelse. Ved fylte 18 år foretas vurdering av om søkeren skal gis beskyttelse etter § 28 eller oppholdstillatelse etter § 38.*

Ny § 38 a skal lyde

*§ 38 a. Begrenset oppholdstillatelse til enslige mindreårige asylsøkere som får opphold på grunn av mangel på forsvarlig omsorg ved retur.*

*Enslige mindreårige asylsøkere som ikke har annet grunnlag for opphold enn at norske myndigheter anser at søkeren er uten forsvarlig omsorg ved retur, kan gis oppholdstillatelse etter lovens § 38 første ledd til fylte 18 år. Slik tillatelse kan gis frem til barnet fyller 18 år. Tillatelsen kan ikke fornyes etter fylte 18 år og danner ikke grunnlag for oppholdstillatelse for familiemedlemmer etter lovens kapittel 6 eller for permanent oppholdstillatelse.*

Utlendingsforskriften § 8-8 oppheves.

## **6.5 Oppheving av rimelighetsvilkåret ved henvisning til internflukt i utlendingsloven § 28 femte ledd**

### 6.5.1 Oversikt

Utlendingsloven § 28 femte ledd om internflukt foreslås endret. Forslaget går ut på å oppheve siste del av bestemmelsen, hvor det er krav om at det "ikke er urimelig" å henvise utlendingen til å søke beskyttelse i eget hjemland selv om hun eller han kan få "effektiv beskyttelse" i en annen del av hjemlandet enn området vedkommende har reist fra. Kriteriet om fravær av urimelighet (også kalt rimelighetsvilkåret) er ikke folkerettslig påkrevet. Det er tvil i praksis om hvordan det skal forstås og anvendes.

Rimelighetsvilkåret har medført at flere utlendinger anses som flyktninger etter § 28 første ledd enn hva folkeretten krever, blant annet fordi kriteriet åpner for skjønnsmessige vurderinger som ikke samsvarer med de folkerettslige utgangspunktene.

Grunnvilkåret i § 28 femte ledd, om "effektiv beskyttelse" i andre deler av hjemlandet, blir ikke gjenstand for endringer.

### 6.5.2 Gjeldende rett

Utlendingsloven § 28 femte ledd lyder slik:

*Retten til anerkjennelse som flyktning etter første ledd gjelder ikke dersom utlendingen kan få effektiv beskyttelse i andre deler av hjemlandet enn det området søkeren har flyktet fra, og det ikke er urimelig å henvise søkeren til å søke beskyttelse i disse delene av hjemlandet.*

Bestemmelsen hadde ingen parallell i utlendingsloven av 1988. Det ble likevel også under tidligere lov praktisert en begrensning av adgangen til å få asyl hvis det forelå mulighet for internflukt. Dette var i samsvar med ordningen etter flyktningkonvensjonen, hvoretter retten til internasjonal beskyttelse er subsidiaer i forhold til muligheten for beskyttelse i eget hjemland. Lovgiver mente i 2008 at det var behov for lovfesting av internfluktalternativet og oppstilte to vilkår for at en utlending henvises til internflukt. I tillegg til det grunnleggende vilkåret om effektiv beskyttelse i en annen del av hjemlandet (relevansvilkåret), ble det innført et vilkår om at det heller ikke måtte være urimelig å henvise utlendingen til et slikt trygt område.

Rimelighetsvilkåret innebar en tilslutning til UNHCRs ikke rettslig forpliktende anbefalinger vedrørende internflukt fra 2003 (HCR/GIP/03/04). Lovfestingen av rimelighetsvilkåret ble også begrunnet i at artikkel 8 i EUs daværende statusdirektiv 2004/83/EF fremhevet rimelighet i vurderingen av internflukt, se Ot. prp. nr. 75 (2006-2007) pkt. 5.4 som også viser til NOU 2004: 20 pkt. 6.2.6. Utlendingsforskriften § 7-1 første punktum gir denne anvisningen på innholdet i rimelighetsvurderingen:

#### *§ 7-1. Om muligheten for internflukt*

*Selv om lovens § 28 kommer til anvendelse ved en vurdering av retur til det området søkeren har flyktet fra, skal det bare anses urimelig å henvise utlendingen til å søke beskyttelse i trygge og tilgjengelige deler av hjemlandet, dersom retursituasjonen vil være slik at vedkommende fyller vilkårene for oppholdstillatelse etter lovens § 38. Ved vurderingen av om vilkårene for oppholdstillatelse etter lovens § 38 er oppfylt, er det forhold at utlendingen mangler tilknytning til en trygg og tilgjengelig del av hjemlandet, ikke alene tilstrekkelig.*

Det tilføyes her at andre punktum ikke gjelder vurderingen av beskyttelsesbehov etter § 28, men gir anvisning på betydningen av internflyktmuligheter ved tildeling av oppholdstillatelse etter § 38.

Første punktum i utlendingsforskriften § 7-1 slår altså fast at vurderingen av om det "ikke er urimelig" at en utlending som søker beskyttelse som flyktning etter utlendingsloven § 28 henvises til internflykt, skal foretas etter mønster av vilkårene for å innvilge opphold på grunn av sterke menneskelige hensyn etter § 38. I Ot. prp. nr. 75 (2006-2007) pkt. 5.4.4 viste departementet også til UNHCRs retningslinjer, hvor rimelighetsvurderingen forutsetter vurdering av søkerens

*«age, sex, health, disability, family situation and relationships, social or other vulnerabilities, ethnic, cultural or religious considerations, political and social links and compatibility, language abilities, educational, professional and work background and opportunities, and any past persecution and its psychological effects.»*

I spesialmotivene til § 28 femte ledd het det at den nærmere avgrensning av når internflykt var aktuelt, måtte løses i praksis gjennom fortolkning av flyktningkonvensjonen og aktuelle rettskilder, se Ot. prp. nr. 75 (2006-2007) side 415. Utlendingsforvaltningens praksis innebærer, se UNEs praksisnotat om internflykt av 27. april 2012, at det foretas

*«en helhetsvurdering av klagerens individuelle omstendigheter (bl.a. alder, sivile status, kjønn, helse, språk, utdannelse, yrke, arbeidserfaring, sårbarhet, familiesituasjon, religiøs og etnisk tilhørighet, sosiale og politiske bånd, tidligere erfart forfølgelse), den generelle sikkerhetssituasjonen, og respekten for menneskerettigheter og sosioøkonomiske forhold.»*

Som følge av disse anvisningene innebærer rimelighetsvilkåret omfattende og detaljerte, men samtidig skjønnspregede, vurderinger som gjør operasjonaliseringen utfordrende. UNEs praksisnotat fremhever rimelighetsvurderingen som den mest krevende i anvendelsen av § 28 femte ledd.

Også i domstolspraksis har rimelighetsvilkåret skapt utfordringer. En rekke lagmannsretts- og tingrettsavgjørelser konkluderer med hensyn til rimelighetsvilkåret uten klare drøftelser. I andre dommer er det uklart hvilke momenter som er blitt tillagt vekt, hva vurderingstemaet har vært og hvorvidt rimelighetsbegrensningen har vært gjenstand for selvstendige vurderinger utover kravet til effektiv beskyttelse. I saker som involverer barn har det vært hevdet at FNs konvensjon om barnets rettigheter artikkel 3 nr. 1 om barnets beste forutsetter en vurdering av rimelighet som sammenligner barnets situasjon i Norge med situasjonen i et trygt område i hjemlandet. Forskriftens henvisning til utlendingsloven § 38 har videre skapt tvil i underrettspraksis om domstolene har full kompetanse til å prøve internflyktvurderingen, eller om rimelighetsbegrensningen er gjenstand for den samme begrensning i domstolskontrollen som for vedtak etter § 38.

I Høyesteretts plenumsdom 18. desember 2015 (HR-2015-02524-P) kom et flertall på ti av nitten dommere til at det ved vurderingen av om internflukt er urimelig, er tale om et skjønn som domstolene i prinsippet kan prøve fullt ut. Flertallet la likevel til grunn at domstolene skal utvise tilbakeholdenhet ved prøvingen av forvaltningens vurdering av urimelighet. En samlet Høyesterett avviste at det ved vurderingen skal foretas en sammenligning av situasjonen i Norge med situasjonen i det aktuelle internfluktområdet.

Det foreslås ikke endringer i grunnvilkåret om effektiv beskyttelse, også kalt relevansvilkåret. Om vilkåret vises til Ot. prp. nr. 75 (2006-2007) pkt. 5.4.4, hvor departementet blant annet sluttet seg til spesialmotivene i utvalgets forslag til internfluktbestemmelse, jf. NOU 2004: 20 side 396-397:

*«Med "relevansvurdering" menes i denne sammenheng en vurdering av om en person faktisk kan få beskyttelse i et internfluktområde. Hvis dette ikke er mulig, kan det ikke forutsettes at han tar opphold der. Det aktuelle internfluktområdet må være trygt, beboelig og tilgjengelig for søkeren. Her som ellers er det situasjonen på vedtakstidspunktet som er avgjørende. Internflukt behøver derfor ikke å ha vært et aktuelt alternativ på det tidspunkt søkeren forlot hjemlandet. Asylsøknaden kan avslås selv om internfluktområdet først ble et aktuelt alternativ i ettertid.»*

Dette samsvarer med gjeldende rett om hva som utgjør "effektiv beskyttelse".

### 6.5.3 Grunnloven og internasjonale forpliktelser

Det er på det rene at folkeretten ikke pålegger statene å operere med et rimelighetsvilkår. Høyesterett slo dette fast i plenumsdom 18. desember 2015 (HR-2015-02524-P). Det er overlatt til statene å avgjøre når en utlending kan henvises til internflukt så fremt grunnvilkåret om effektiv beskyttelse er oppfylt, se Zimmermann m. fl: The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol. A Commentary (2011) side 445-459. I enkelte stater har domstolene anvendt en rimelighetsbegrensning. Andre stater opererer med andre – og strengere – kriterier for når en utlending rettslig kan motsette seg å bli henvist til internflukt i et trygt område i hjemlandet. Så lenge kravet til "effektiv beskyttelse" i § 28 femte ledd opprettholdes, står norske myndigheter fritt i den nærmere utformingen av internfluktregelen.

Vurderinger av internflukt må likevel praktiseres innenfor rammene av det absolutte vernet mot utsendelse i strid med forbudet mot tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff i Grunnloven § 93 og menneskerettighetskonvensjonene. Den europeiske menneskerettighetsdomstol (EMD) har fastsatt visse minimumskriterier for når staten, av hensyn til returvernregelen i artikkel 3 i Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK), kan returnere en utlending til et område i hjemlandet, se blant annet Salah Sheekh mot Nederland av 11. januar 2007 (avsnitt 141). I Sulfi og Elmi mot Nederland, dom 28. november 2011 (avsnitt 266) er dette forklart slik:

*«The Court considers that as a precondition for relying on an internal flight alternative certain guarantees have to be in place: the person to be expelled must be able to travel to the area concerned, gain admittance and settle there, failing which an issue under Article 3 may arise, the more so if in the absence of such guarantees there is a possibility of the expellee ending up in a part of the country of origin where he or she may be subjected to ill treatment.»*

I vurderingen av om internflukt vil utsette vedkommende for umenneskelig eller nedverdiggende behandling i strid med EMK art 3, vil EMD i visse tilfeller se hen til om forholdene i området etter en konkret vurdering er forenlig med grunnleggende menneskelige behov for den enkelte søker. Departementet viser særlig til Sufi og Elmi mot Storbritannia, dom 28. juni 2011, hvor terskelen for beskyttelse mot utsendelse i slike tilfeller er nærmere forklart. Dette er imidlertid ikke ensbetydende med en rimelighetsbegrensning, se Salah Sheekh mot Nederland avsnitt 141. Heller ikke andre konvensjonsbestemmelser oppstilles et slikt rimelighetskrav. Det vises til Høyesteretts plenumsdom 18. desember 2015 (HR-2015-02523-P). Etter departementets syn må det legges til grunn at Grunnloven § 93 på dette punktet må tolkes på tilsvarende måte som de folkerettslige forbildene, jf. Rt. 2015 side 93 avsnitt 57.

Norge er ikke forpliktet av EUs regelverk på utlendingsrettens område. Som nevnt over, ble rimelighetsvilkåret i utlendingsloven § 28 femte ledd innført dels under henvisning til artikkel 8 i EUs daværende statusdirektiv (2004/83/EF). Bestemmelsen er nå erstattet av artikkel 8 i EUs omarbeidede statusdirektiv (2011/95/EU). Rimelighet er omtalt i statusdirektivet, men på en annen måte enn tidligere og i andre ordelag enn rimelighetsvilkåret i § 28 femte ledd. I motsetning til utlendingsloven § 28 femte ledd, er verken tidligere eller nåværende statusdirektiv begrenset til regulering av flyktningstatus. Direktivet regulerer også beskyttelse som følge av returvernreglene. Av forarbeidene til det omarbeidede statusdirektivet fremgår det videre at rimelighet i artikkel 8 nr. 1 i første rekke synes å ta sikte på de tilfeller der henvisning til internflukt ville bryte med grunnleggende humanitære krav som er innfortolket av EMD i returvernet etter EMK artikkel 3. Statusdirektivet gir av disse grunner begrenset veiledning ved utformingen av internfluktregelen i norsk rett.

#### 6.5.4 Departementets syn

Departementet mener § 28 femte ledd bør endres og foreslår å oppheve kravet om at det «ikke er urimelig» å henvisne utlendingen til å søke beskyttelse i eget hjemland når vedkommende kan få effektiv beskyttelse i et trygt område der. Fordi rimelighetskriteriet foreslås fjernet, må det også gjøres endringer i utlendingsforskriften § 7-1, som gir anvisning på hvordan rimelighetsvilkåret skal anvendes. Grunnvilkåret i § 28 femte ledd, om at henvisning til å søke beskyttelse i eget hjemland forutsetter ”effektiv beskyttelse» der, videreføres uten endringer.

En oppheving av rimelighetsvilkåret i dagens § 28 femte ledd vil medføre en innsnevring av gruppen av personer som har krav på beskyttelse som flyktning i Norge.



Tilleggsvilkåret om rimelighet ble innført etter mønster av ikke rettslig forpliktende retningslinjer fra UNHCR og går lenger enn hva som er folkerettslig påkrevet. Det har vært betydelig tvil om hvordan vilkåret skal forstås i praksis og det har åpnet for skjønnsmessige vurderinger som går utover flyktningrettslige og andre folkerettslige forutsetninger.

Departementet mener de behov som begrunner dagens rimelighetsvilkår ivaretas på andre måter i loven.

Vedtak som innebærer en vurdering av muligheten for internflukt må som allerede nevnt ligge innenfor rammene av forbudet mot tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. Dette følger av utlendingsloven § 73 fjerde ledd og på overordnet plan av Grunnloven § 93 og – særlig – EMK artikkel 3.

Departementets forslag til ny § 28a vil også omfatte slike tilfeller. Returvernet inneholder ikke elementer av rimelighet som forstått i dagens § 28 femte ledd. EMDs praksis viser likevel at det i unntakstilfeller vil være i strid med EMK artikkel 3 å returnere til et trygt område i hjemlandet hvis forholdene der etter en konkret vurdering ikke er forenlig med grunnleggende humanitære betingelser for søkeren.

For det andre vil utlendingsforvaltningen ha adgang til å innvilge opphold på grunnlag av sterke menneskelige hensyn med hjemmel i § 38. Forutsatt at vilkårene for det er oppfylt og det anses hensiktsmessig å innvilge opphold, vil personer som i dag får flyktningstatus etter rimelighetsvilkåret i § 28 femte ledd kunne få opphold på rimelighetsgrunnlag i medhold av § 38. Søkeren har imidlertid ikke krav på opphold etter denne bestemmelsen, og det må ses hen til anvisningen i utlendingsforskriften § 7-1 andre punktum, som departementet foreslår flyttet til forskriftens kapittel 8 som ny § 8-1 a. Departementet understreker at søkeren ikke har rettskrav på opphold etter § 38 i tilfeller som i dag ville vært omfattet av rimelighetsvilkåret i § 28 femte ledd. Det legges ikke opp til en utvidet bruk av § 38 som følge av den foreslåtte lovendringen.

#### 6.5.5 Forslag til lov - og forskriftsendring

I utledningsloven skal § 28 femte ledd lyde:

*Retten til anerkjennelse som flyktning etter første ledd gjelder ikke dersom utlendingen kan få effektiv beskyttelse i andre deler av hjemlandet enn det området søkeren har flyktet fra.*

I utlendingsforskriften skal § 8-1a lyde:

*Ved vurderingen av om vilkårene for oppholdstillatelse etter lovens § 38 er oppfylt, er det forhold at utlendingen mangler tilknytning til en trygg og tilgjengelig del av hjemlandet, ikke alene tilstrekkelig.*

Utlendingsforskriften § 7-1 oppheves.

## 7. ENDRINGER I REGLER OM FAMILIEGJENFORENING

### 7.1 Oversikt

Departementet foreslår å innføre underholds krav og krav om fire års arbeid eller utdanning i Norge før familie gjens forening kan finne sted med en referanse person som er flyktning.

Forslaget er en oppfølging av Stortingets asylforlik av 19. november 2015 punkt 14, og ble dessuten varslet i tilleggsnummeret til statsbudsjettet for 2016 (Prop. 1 S Tillegg 1 (2015–2016)).

### 7.2 Gjeldende rett

#### 7.2.1 Grunnlagene for familieinnvandring

Reglene om familieinnvandring finnes i utlendingsloven kapittel 6. Bestemmelsene gir på nærmere vilkår *rett* til oppholdstillatelse til følgende familiemedlemmer:

- Ektefeller (§ 40)
- Samboere gjennom minst to år, og personer man har felles barn med og skal fortsette samlivet med (§ 41)
- Barn (§ 42)
- Foreldre til mindreårige flyktninger (§ 43) og norske barn (§§ 44 og 45)

I tillegg *kan* det gis oppholdstillatelse til enkelte andre familiemedlemmer, jf. §§ 46 til 48 (blant annet enslig eldre forelder og personer som skal gifte seg i Norge).

Utlendingsloven har dessuten en skjønnsmessig bestemmelse i § 49, som fastsetter at også andre familiemedlemmer kan gis oppholdstillatelse dersom sterke menneskelige hensyn tilsier det. Bestemmelsen gir også adgang til å gjøre unntak fra de vilkår som ellers gjelder for referansepersonens status. I utlendingsforskriften §§ 9-6 og 9-7 er det gitt nærmere regler om hvilke familiemedlemmer som kan få oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 49. Forskriftsbestemmelsene er ikke uttømmende.

#### 7.2.2 Vilkår for familieinnvandring

##### 7.2.2.1 Oversikt

Oppholdstillatelse etter reglene om familieinnvandring forutsetter at flere vilkår er oppfylt. Vilrårene varierer etter referansepersonens status og hvilken familietilknytning partene har. I tillegg har det en viss betydning om det ser tale om familieetablering eller familie gjens forening. I det følgende gjennomgås de vilrårene som har sammenheng med forslagene her.

### 7.2.2.2 Underholdskravet

Etter utlendingsloven og utlendingsforskriften stilles det som hovedregel krav om sikret underhold i saker om familieinnvandring, jf. utlendingsloven § 58 og utlendingsforskriften §§ 10-8 til 10-11. Underholdskravet skal sikre at personer som henter familiemedlemmer til Norge, kan forsørge disse. Reglene tjener flere formål, og bidrar blant annet til å legge forholdene til rette for integrering og å motvirke tvangsekteskap. De ble strammet inn i forbindelse med ikrafttredelsen av utlendingsforskriften. Innstrammingen ble blant annet begrunnet med den økte asyltilstrømmningen i 2008 og 2009, jf. høringsbrev 17. oktober 2008 punkt 2.1 og vedlegg 10 til rundskriv A-63/09 om ikrafttredelse av ny utlendingslov og ny utlendingsforskrift fra 1. januar 2010 – Allmenne regler om oppholdstillatelse, side 3.

Underholdskravet består av følgende vilkår:

Krav om fremtidig inntekt tilsvarende 88 prosent av lønnstrinn 19 i statens lønnsregulativ, som nå utgjør 252 472 kroner i året før skatt (§ 10-8)

Krav om tidligere inntekt på samme nivå det foregående året (§ 10-9)

Krav om at referansepersonen ikke har mottatt økonomisk stønad etter lov og sosiale tjenester i arbeids- og velferdsforvaltningen de siste 12 månedene (§ 10-10)

Det er referansepersonen som må oppfylle underholdskravet. Søkerens inntekt kan bare unntaksvis tas i betraktning.

Det kan gjøres unntak fra underholdskravet dersom særlig sterke menneskelige hensyn tilsier det, jf. utlendingsforskriften § 10-11. Dette er en snever unntaksregel.

Underholdskravet gjelder i utgangspunktet generelt, men det er gjort unntak for enkelte grupper. Utlendingsloven § 58 annet ledd fastsetter at kravet ikke gjelder for flyktninger eller personer som fyller vilkårene for vern mot utsendelse etter § 73. Tredje ledd gir adgang til at Kongen kan fastsette nærmere regler og unntak i forskrift.

Det fremgår av utlendingsforskriften § 10-8 fjerde ledd bokstav a at det gjøres unntak fra kravet til fremtidig inntekt når søkeren er flyktingens ektefelle, samboer eller barn. Dersom søkeren er referansepersonens ektefelle, er det et vilkår at ekteskapet ble inngått før referansepersonen reiste inn til Norge. Dette innebærer at unntaket bare gjelder *familiегjenforening* og ikke *-etablering*. For å få unntak må søknaden normalt fremmes innen ett år etter at referansepersonen fikk oppholdstillatelse, jf. § 10-8 siste ledd.

Det fremgår videre av utlendingsforskriften § 10-8 fjerde ledd bokstav d og e at unntak også gjøres når referansepersonen er under 18 år eller søkeren er et barn under 15 år uten omsorgspersoner (normalt foreldre) i hjemlandet.

Underholds krav stilles ved søknad om førstegangstillatelse, men som hovedregel ikke ved fornyelse av familieinnvandringstillatelser, jf. utlendingsforskriften § 10-20 tredje ledd.

Krav til referansepersonen om fire års arbeid eller utdanning i Norge

Utlendingsloven § 40 a fastsetter at referansepersoner som har fått asyl, opphold på humanitært grunnlag eller opphold etter reglene om familieinnvandring, må ha minst fire års arbeid eller utdanning i Norge for at det skal kunne gis oppholdstillatelse til ektefelle. Fireårskravet gjelder tilsvarende for samboere, jf. utlendingsloven § 41 annet ledd siste punktum. Utlendingsforskriften § 9-1 presiserer nærmere hva som skal til for å oppfylle kravet om arbeid eller utdanning.

Kravene til referansepersonen gjelder bare ved familieetablering. De gjelder ikke ved familiegjenforening, jf. utlendingsloven § 40 a annet ledd. Hvis familietilknytningen oppsto før referansepersonen reiste inn i riket, kommer fireårskravet ikke til anvendelse.

Fireårskravet gjelder ikke norske borgere. Når en referanseperson blir norsk statsborger, vil fireårskravet ikke lenger gjelde for vedkommende.

Det kan gjøres unntak fra fireårskravet dersom særlige grunner, herunder hensynet til familiens enhet, taler for det, jf. utlendingsloven § 40 a tredje ledd.

### **7.3 Overordnede begrensninger**

Grunnloven § 102 ble tilføyd ved grunnlovsvedtak 13. mai 2014. Bestemmelsens første ledd første punktum beskytter retten til respekt for familielivet, og lyder slik:

«Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin kommunikasjon.»

Det fremgår av Innst. 186 S (2013-2014) side 20 at grunnlovsendingene «ikke [er] ment å forandre det som allerede er gjeldende rett i Norge». Selv om det ikke sies uttrykkelig, må dette også gjelde endringen av Grunnloven § 102.

Menneskerettighetsutvalget fremhevet således at forslaget til endring av Grunnloven § 102 «ikke [vil] endre dagens materielle rettstilstand, men kun grunnlovsfeste det vern som i dag følger av Grunnloven § 102, ulovfestet rett, menneskerettsloven og annen ordinær lovgivning», jf. Dokument 16 (2011-2012) side 175. En tilsvarende forståelse er lagt til grunn av Høyesterett, jf. Rt. 2015 side 93 (Maria) avsnitt 57 og 64 og Rt. 2015 side 155 (Rwanda). Departementet legger derfor til grunn at retten til respekt for familielivet etter Grunnloven § 102 ikke rekker lenger enn EMK artikkel 8, jf. punkt 7.4.2 nedenfor.

## 7.4 Internasjonale forpliktelser

### 7.4.1 FNs flyktningkonvensjon

FNs flyktningkonvensjon gir ingen rett til familieinnvandring eller familiegjenforening. Statene står dermed fritt til å fastsette regler om familieinnvandring, og til å skjerpe de regler som allerede er gitt. I konvensjonens sluttakt punkt IV B er det rett nok inntatt en anbefaling om at staten bør ta de nødvendige forholdsregler for å sikre «the principle of unity of the family», men anbefalingen er ikke rettslig bindende.

### 7.4.2 EMK artikkel 8

EMK artikkel 8 lyder slik:

«Art 8. Right to respect for private and family life

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.
2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.»

Det fremgår av EMK artikkel 8 nr. 1 at enhver har rett til respekt for sitt familieliv. Dette innebærer at statene bare kan gripe inn i familielivet innenfor rammen av EMK artikkel 8 nr. 2. Det fremgår her at inngrepet må bygge på et rettslig grunnlag, det må tjene ett av de formålene bestemmelsen regner opp, og det må i tillegg være nødvendig i et demokratisk samfunn.

Det er på det rene at EMK artikkel 8 ikke gir noen rett til verken familieetablering eller familiegjenforening i andre land. I plenumsdom 28. mai 1985 i saken *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom* uttrykte EMD dette slik, avsnittene 67 og 68:

«67 [...] Moreover, the Court cannot ignore that the present case is concerned not only with family life but also with immigration and that, as a matter of well-established international law and subject to its treaty obligations, a State has the right to control the entry of non-nationals into its territory.

68. [...] The duty imposed by Article 8 (art. 8) cannot be considered as extending to a general obligation on the part of a Contracting State to respect the choice by married couples of the country of their matrimonial residence and to accept the non-national spouses for settlement in that country.»

Denne tolkningen er lagt til grunn også i senere avgjørelser. Statene står dermed fritt til å fastsette regler om familieinnvandring, og til å skjerpe de regler som allerede er gitt. En annen sak er at reglene ikke må være diskriminerende, jf. EMK artikkel 14.

EMK artikkel 8 vil først og fremst kunne få betydning der reglene om familieinnvandring leder til en familiesplittelse, for eksempel der en tillatelse trekkes tilbake. I slike tilfeller vil det bero på en bred vurdering hvorvidt tilbakekallet er forenlig med konvensjonen.

#### 7.4.3 FNs barnekonvensjon

FNs barnekonvensjon gir ingen rett til familieinnvandring eller familiegjening, men inneholder enkelte bestemmelser som kan få betydning i slike saker.

Artikkel 3 fastsetter at «barnets beste skal være et grunnleggende hensyn» ved alle handlinger som berører barn.

Artikkel 9 fastsetter at statene skal sikre at et barn ikke blir skilt fra sine foreldre mot deres vilje, unntatt når atskillelsen er nødvendig av hensyn til barnets beste. Artikkelen fastslår videre at statene skal respektere den rett et barn som er atskilt fra en eller begge foreldre har til å opprettholde personlig forbindelse og direkte kontakt med begge foreldrene regelmessig, med mindre dette er i strid med barnets beste.

Artikkel 10 fastsetter at søknader fra et barn eller dets foreldre «om å reise inn i eller ut av en parts territorium med henblikk på familiegjening, behandles av partene på en positiv, human og rask måte». Partene skal dessuten sikre at fremleggelse av en slik søknad ikke vil få negative følger for søkerne og for medlemmene av deres familie.

Departementet går ikke nærmere inn på rekkevidden av disse bestemmelsene. Det sentrale i denne sammenheng er at statene står fritt til å fastsette regler om familieinnvandring, og til å skjerpe de regler som allerede er gitt.

### 7.5 Andre lands rett

#### 7.5.1 Svensk rett

Sverige har generelt hatt mer liberale regler for familieinnvandring enn Norge. Det stilles ikke underholds krav eller lignende for flyktninger som ønsker å få familien til Sverige, heller ikke når søknaden fremmes lang tid etter at flyktningen fikk asyl. I forbindelse med tilstrømmingen høsten 2015 annonserte imidlertid den svenske regjeringen 24. november 2015 at det skal foretas innstramminger. Innstrammningene skal ifølge forslaget skje i form av en midlertidig lov som skal vare i tre år. Etter tre år er det meningen at den ordinære svenske utlendingsloven skal komme til anvendelse igjen.

Den midlertidige loven innebærer følgende innstramminger i retten til familieinnvandring for flyktninger:

- Det innføres et 21-årskrav for familieinnvandring med ektefelle/samboer. Dette skal gjelde for alle flyktninger som får asyl under den midlertidige treårsloven, og kravet gjelder så lenge loven er i kraft.
- Referansepersoner som får subsidiær beskyttelse (som svarer til dem som i dag får beskyttelse etter den norske utlendingsloven § 28 første ledd bokstav b), skal ikke ha rett til å få familien til Sverige så lenge loven gjelder.
- Det innføres underholdskrav for flyktninger dersom søknad om familieinnvandring fremmes senere enn tre måneder etter at flyktningen fikk asyl i Sverige.

#### 7.5.2 Dansk rett

Dansk rett har en rekke generelle vilkår for familieinnvandring for ektefeller/samboere, blant annet 24-årskrav, tilknytningskrav og krav om økonomisk garanti. Det gjøres unntak fra disse kravene dersom referansepersonen er flyktning og fortsatt risikerer forfølgelse i hjemlandet, og partene heller ikke kan bo sammen i for eksempel søkerens hjemland. I slike tilfeller stilles det ingen vilkår.

For én beskyttelseskategori stilles det krav om ett års karantenetid for familieinnvandring. Dette gjelder når referansepersonen har «midlertidig beskyttelsesstatus». Denne statusen gis til asylsøkere som har behov for beskyttelse på grunn av en særlig alvorlig situasjon i hjemlandet, som er preget av vilkårlig voldsutøvelse og overgrep på sivile, dvs. typisk krigsflyktninger. Som et innstramningstiltak har den danske regjeringen annonsert at karantenetiden for kategorien «midlertidig beskyttelsesstatus» skal økes til tre år.

#### 7.5.3 Rådskonferanse 2003/86/EF om retten til familieinnvandring

Rådskonferanse 2003/86/EF av 22. september 2003 gir regler om familieinnvandring der søkeren og referansepersonen er tredjelandborgere. Direktivet er ikke forpliktende for Norge.

Direktivet gjelder ikke dersom referansepersonen har fått eller har fått subsidiær beskyttelse eller opphold under en ordning med midlertidig beskyttelse.

Direktivet fastsetter at ektefelle og barn til en tredjelandborger som selv har en oppholdstillatelse av minst ett års varighet, eller som er flyktning, som hovedregel skal ha rett til oppholdstillatelse.

Statene kan stille vilkår om at søkeren er sikret underhold og bolig for inntil ett år, og det kan stilles vilkår om at søkeren og/eller referansepersonen oppfyller integreringsvilkår i samsvar med nasjonal lovgivning. Medlemsstatene kan også kreve at referansepersonen minst har hatt opphold i riket inntil to år før familiegjenforening kan finne sted.

Hvis referansepersonen er anerkjent som konvensjonsflyktning, kan det ikke stilles krav om at søkeren oppfyller integreringsforutsetninger eller krav om karantenetid. Krav om sikret underhold og bolig kan bare stilles dersom søknaden om opphold ikke er innlevert innen tre måneder etter at referansepersonen ble anerkjent som flyktning.

Oppholdstillatelse kan i henhold til direktivet nektes dersom avslaget kan begrunnes i «public policy, public security or public health».

## **7.6 Departementets syn**

### **7.6.1 Bør vilkårene for familieinnvandring skjerpes?**

Adgangen til familieinnvandring er av stor velferdsmessig betydning for flyktninger og andre som tar opphold her. Adgangen bør derfor videreføres. Samtidig gjør den store tilstrømmingen av asylsøkere og migranter det nødvendig å vurdere om reglene i dag rekker for vidt. Dette skyldes blant annet at tilstrømmingen, som i seg selv er betydelig, gir grunnlag for en sekundærinnvandring av familiemedlemmer som kan bli enda større. Samlet sett vil dette sette både mottaksapparatet og velferdssystemet under press.

Flere europeiske land har denne høsten innført innstramningstiltak, blant annet i retten til familieinnvandring. Departementets syn er at også Norge bør gjøre det.

I dette høringsnotatet foreslår derfor departementet å innføre underholds krav og et krav om fire års arbeid og utdanning i Norge for flyktninger. Underholds kravet skal sikre at familien er selvforsørget. Fireårs kravet skal sikre at flyktningen har en viss tilknytning til Norge gjennom botid og deltakelse på arbeidsmarkedet, og at vedkommende er integrert i det norske samfunnet når familien kommer.

Departementet antar at dette vil kunne gi familiemedlemmene et bedre utgangspunkt for sin integreringsprosess.

Departementet har vurdert om tiltakene skal innføres for alle som får asyl etter reglene i utlendingsloven § 28, eller bare for en nærmere bestemt gruppe. Etter gjeldende rett har alle som får opphold på beskyttelsesgrunnlag de samme rettighetene.

Utlendingsloven av 1988 skilte derimot mellom personer som var flyktninger etter FNs flyktningkonvensjon (konvensjonsflyktninger), og personer som fikk subsidiær beskyttelse. Det samme skillet gjenspeiles også i Rådskonklusjon 2003/86/EF, jf. punkt 7.5.3 ovenfor. Direktivet begrenser statenes adgang til å stille vilkår for familiegjennforening for konvensjonsflyktninger, men ikke for personer med subsidiær beskyttelse. I Sverige er det foreslåtte tiltaket med tre års midlertidig karantenetid for familiegjennforening, avgrenset til personer med subsidiær beskyttelse. Likeledes er det foreslått et underholds krav som skal gjelde fullt ut for de med subsidiær beskyttelse, men hvor det skal gjøres unntak for konvensjonsflyktninger når søknad om familieinnvandring er fremmet innen tre måneder etter at flyktningen fikk asyl i Sverige. Også Danmark, som ikke er bundet av Rådskonklusjon 2003/86/EF, har valgt å avgrense sin treårige karantenetid til en nærmere bestemt gruppe innenfor kategorien



subsidiær beskyttelse (personer som har behov for beskyttelse på grunn av «en særlig alvorlig situation i deres hjemland præget af vilkårlig voldsudøvelse og overgrep på civile»).

Departementet syn er at innstramningene bør gjelde generelt. Det er flere grunner til det.

For det første kan hensynet til likebehandling tale for at reglene bør være de samme.

For det annet vil innstramningen bli mer effektiv dersom både konvensjonsflyktninger og personer med subsidiær beskyttelse omfattes. Dersom tiltakene bare skulle gjelde dem med subsidiær beskyttelse, ville de ha liten eller ingen effekt i dagens situasjoner, hvor den store majoriteten av asylsøkerne er konvensjonsflyktninger.

For det tredje vil en likebehandling bidra til at man unngår at regelverket blir unødige komplisert.

For det fjerde vil en generell innstramning gi økt motivasjon til integrering.

På denne bakgrunn bygger forslagene i dette høringsnotatet på at innskjerpingen skal gjelde for både konvensjonsflyktninger og personer med subsidiær beskyttelse.

#### 7.6.2 Forslag om utvidelse av underholdskravet

Departementet foreslår å oppheve at unntaket fra underholdskravet som i dag gjelder for utlendinger som får opphold etter utlendingsloven § 28. Dette innebærer at flyktninger og personer som får subsidiær beskyttelse i utgangspunktet må oppfylle vilkåret om fremtidig og tidligere inntekt (i henhold til siste ligningsoppgjør), og vilkåret om ikke å ha mottatt sosialhjelp det siste året, jf. utlendingsforskriften §§ 10-8 til 10-10. Inntektskravet er per i dag 88 prosent av lønnstrinn 19 i statens lønnsregulativ (per i dag 252 472 kroner i året), men departementet har foreslått å øke kravet til lønnstrinn 24 (per i dag 305 200 kroner i året).

Det kan gjøres unntak fra underholdskravet dersom «særlig sterke menneskelige hensyn tilsier det», jf. utlendingsforskriften § 10-11.

#### 7.6.3 Forslag om innføring av krav om fire års arbeid eller utdanning i Norge ved familiejenforening

Ved familieetablering gjelder det i dag krav om fire års arbeid eller utdanning i Norge, jf. utlendingsloven § 40 a og § 41 annet ledd siste punktum. Etter departementets syn bør det oppstilles et tilsvarende krav ved familiejenforening, dvs. tilfeller hvor ekteskapet eller samboerskapet var etablert ved referansepersonens innreise i Norge.

Ved familieetablering avgrenser utlendingsloven § 40 a første ledd den personkrets som omfattes av fireårskravet. I tillegg til flyktninger i vid forstand (bokstav a til c) omfattes også personer med opphold på humanitært grunnlag (bokstav d) og personer som selv

fikk opphold gjennom familieinnvandring (bokstav e). Etter departementets syn bør personkretsen avgrenses på samme måte når det er tale om familiegjenforening.

Norske statsborgere er ikke omfattet av oppregningen i § 40 a første ledd, og fireårskravet gjelder dermed ikke for dem. Når en utlending får norsk statsborgerskap, vil fireårskravet opphøre å gjelde. Per i dag kan man få norsk statsborgerskap etter syv års botid i Norge.

I utlendingsforskriften § 9-1 er det nærmere presisert hva som regnes som arbeid eller utdanning. Arbeidet eller utdanningen må sammenlagt utgjøre en heltidsaktivitet. Som arbeid eller utdanning regnes:

- a. inntektsgivende arbeid,
  - b. grunnskole,
  - c. videregående opplæring,
  - d. universitet og høyskole,
  - e. introduksjonsprogram og opplæring i norsk og samfunnskunnskap etter introduksjonsloven,
  - f. kvalifiseringsprogram etter lov om sosiale tjenester i arbeids- og velferdsforvaltningen kapittel 4,
  - g. kvalifiseringstiltak som har et innhold som kan likestilles med aktivitetene nevnt i bokstav a til f,
  - h. omsorg for barn i en periode på 46 uker etter fødsel eller adopsjon dersom referansepersonen har opptjent rett til foreldrepenger, jf. folketrygdloven § 14-6. Ved flerbarnsfødsler eller hvis flere barn blir adoptert samtidig, blir perioden utvidet med fem uker for hvert barn mer enn ett.
- Utlendingsdirektoratet kan gi retningslinjer om godskriving av permisjonstid fra utdanning på grunn av omsorg for barn.

De to årene hvor flyktningen følger introduksjonsprogrammet, regnes med i fireårskravet. Etter dette må utlendingen sysselsette seg på egenhånd gjennom arbeid eller utdanning, eller eventuelt gjennom kvalifiseringstiltak, i to år før fireårskravet er oppfylt og søknad om familiegjenforening kan fremmes – forutsatt at også underholdskravet er oppfylt.

Det kan gjøres unntak fra fireårskravet dersom særlige grunner, herunder hensynet til familiens enhet, taler for det, jf. § 40 a tredje ledd.

#### 7.6.4 Forslag om avslag dersom familiens tilknytning til Norge er svak

Departementet vil foreslå at en søknad om familiegjenforeningen bør kunne avslås dersom referansepersonen ikke har permanent oppholdstillatelse i Norge, og familiegjenforening er mulig i et land familien samlet sett har sterkere tilknytning til.

Dette vil kunne være tilfelle der familien er bosatt i et trygt tredjeland. I slike tilfeller vil det etter omstendighetene kunne være mer naturlig at familielivet gjenopptas i vedkommende land enn i Norge.

## 7.7 Forslag til lov- og forskriftsendring

Endringer i utledningsloven:

§ 28, nåværende sjette ledd skal lyde:

*På de vilkår som følger av loven og med de unntakene som er fastsatt av Kongen i forskrift, har også ektefelle eller samboer til utlending som gis oppholdstillatelse som flyktning etter annet ledd, og flyktingens barn under 18 år uten ektefelle eller samboer, rett til oppholdstillatelse som flyktning.*

§ 40 a annet ledd oppheves. Tredje og fjerde ledd blir nye annet og tredje ledd.

§ 41 annet ledd siste punktum oppheves. Fjerde ledd skal lyde:

Det er et vilkår for oppholdstillatelse etter denne paragrafen at begge parter er over 18 år og at ingen av dem er gift. Selv om en av partene er gift, kan det gis oppholdstillatelse hvis det har vært varige hindringer for å oppfylle dette vilkåret. *Bestemmelsen i § 40 a gjelder tilsvarende.*

§ 51 nytt tredje ledd:

*Søknad om familiegjennforening etter bestemmelsene i kapitlet her kan nektes dersom referansepersonen ikke har permanent oppholdstillatelse i Norge og familiegjennforening eller -etablering er mulig i et land familien samlet sett har sterkere tilknytning til*

§ 58 annet ledd oppheves.

Endringer i utlendingsforskriften:

Utlendingsforskriften § 10-8 fjerde og femte ledd skal lyde:

Det gjøres unntak fra kravet til framtidig inntekt i første ledd i følgende *tilfeller*:

- a) *Søkeren* er barn, jf. lovens § 42 første eller annet ledd, av referanseperson som har oppholdstillatelse etter forskriftens § 8-3 (offer for menneskehandel), § 8-4 (vitne i sak om menneskehandel) eller har fått opphold i medhold av utlendingsloven § 38 annet ledd bokstav d. *Unntaket gjelder også når referansepersonen har fått permanent oppholdstillatelse på ett av disse grunnlagene.*
- b) *Referansepersonen* er barn under 18 år.
- c) Søkeren er barn under 15 år uten omsorgspersoner i hjemlandet. Lovens § 50 og forskriftens § 9-8 gjelder tilsvarende.

For å få unntak fra kravet til framtidig inntekt etter fjerde ledd bokstav a, er det et vilkår at søknaden er fremmet innen ett år etter at referansepersonen fikk oppholdstillatelse, med mindre søkeren har vært forhindret fra å fremme søknad på et tidligere tidspunkt på grunn av forhold som ligger utenfor søkerens kontroll.

## **8. SKJERPEDE KRAV FOR PERMANENT OPPHOLDSTILLATELSE**

### **8.1 Gjeldende rett**

#### 8.1.1 Permanent oppholdstillatelse

Permanent oppholdstillatelse innebærer i utgangspunktet en varig rett til opphold i Norge, uten behov for fornyelse. Ordningen gir rett til opphold i riket uten tidsbegrensning og gir et utvidet vern mot utvisning. Bakgrunnen for ordningen er at en utlending som har bodd i Norge over en viss periode bør få rett til å oppholde seg her på ubestemt tid, også i de tilfellene hvor vilkårene for den midlertidige tillatelsen ikke lenger er oppfylt. Hovedregelen er at utlendingen de siste tre årene må ha oppholdt seg i Norge med midlertidig oppholdstillatelse som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse, jf. utlendingsloven § 62 første ledd. Utlendingen må på søknadstidspunktet fremdeles fylle vilkårene for den midlertidige tillatelsen, men det er ikke et vilkår at søkeren har hatt opphold på samme grunnlag hele perioden.

Det er et vilkår for permanent oppholdstillatelse at utlendingen i løpet av treårsperioden, fra utlendingen ble gitt midlertidig oppholdstillatelse, ikke har oppholdt seg mer enn syv måneder til sammen i utlandet, jf. § 62 første ledd bokstav a. Videre er det et vilkår at utlendingen ikke har begått handlinger som nevnt i utvisningsbestemmelsene, jf. § 62 første ledd bokstav c, jf. § 66. Dersom søkeren er mistenkt eller siktet for et slikt forhold, stilles søknaden om permanent oppholdstillatelse i bero. Søknaden kan tidligst innvilges når saken er henlagt eller skyldspørsmålet er endelig avgjort. Dersom utlendingen har begått slike forhold, men likevel ikke blir utvist, beregnes en tilleggstid, jf. § 62 tredje ledd, jf. utlendingsforskriften § 11-5. Det beregnes ikke botid mens søkeren gjennomfører ubetinget fengselsstraff eller forvaring.

Det stilles også krav om gjennomført pliktig norskopplæring i henhold til introduksjonsloven for å ha rett til permanent oppholdstillatelse, jf. utlendingsloven § 62 første ledd bokstav d. Etter introduksjonsloven § 17 første ledd gjelder det imidlertid et krav om opplæring i både norsk og samfunnskunnskap. Det innebærer at personer med rett og/eller plikt til norskopplæring også vil ha rett og/eller plikt til opplæring i samfunnskunnskap.

Permanent oppholdstillatelse bortfaller gjennom vedtak etter to års sammenhengende opphold utenfor riket, jf. utlendingsloven § 62 femte ledd. Oppholdet anses som sammenhengende selv om utlendingen i perioder har oppholdt seg i Norge.

Det vises for øvrig til departementets forslag om endringer i utlendingsloven § 62 mv. som går ut på at botidskravet for permanent oppholdstillatelse heves fra tre til fem år. Forslaget var på høring våren 2015 og er for tiden under behandling i departementet.

### 8.1.2 Opplæring i norsk og samfunnskunnskap

Rett og plikt til 300 timer opplæring i norsk og samfunnskunnskap ble innført i introduksjonsloven 1. september 2005, og ordningen ble utvidet til 600 timer fra 1. januar 2012, jf. introduksjonsloven § 17 første ledd. Slik rett og plikt gjelder for utlendinger mellom 16 og 55 år som har fått oppholdstillatelse etter utlendingsloven som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse eller kollektiv beskyttelse i en massefluktsituasjon etter utlendingsloven § 34.

Utlendinger mellom 55 og 67 år har rett, men ikke plikt, til å delta i slik opplæring, jf. introduksjonsloven § 17 annet ledd. Arbeidsinnvandrere og deres familiemedlemmer har også plikt, men ikke rett, til deltakelse i 300 timer opplæring i norsk og samfunnskunnskap, jf. introduksjonsloven § 17 tredje ledd.

Personer som dokumenterer at de har tilstrekkelige kunnskaper i norsk eller samisk kan søke om fritak fra plikt til opplæring etter introduksjonsloven § 17 fjerde ledd, jf. forskrift 20. april 2005 nr. 341 om opplæring i norsk og samfunnskunnskap for nyankomne innvandrere § 3. Personer kan også fritas fra plikt til opplæring i norsk og samfunnskunnskap på grunn av helsemessige eller andre tungtveiende årsaker, jf. forskriften § 4.

### 8.1.3 Obligatoriske, avsluttende prøver i norsk og samfunnskunnskap

Utlendinger som etter 1. september 2013 får innvilget en oppholdstillatelse som gjør at de kommer inn i personkretsen for rett og plikt til opplæring i norsk og samfunnskunnskap, jf. introduksjonsloven § 17 første ledd, vil være pålagt å gå opp til avsluttende prøver i norsk og i samfunnskunnskap, jf. introduksjonsloven § 19 annet ledd. Personer med rett og plikt til å delta i opplæring i norsk og samfunnskunnskap kan gå opp til gratis prøve én gang.

For de som kun har rett til opplæring i norsk og samfunnskunnskap, jf. introduksjonsloven § 17 annet ledd, er det mulig å gå opp til prøve i norsk og samfunnskunnskap, men dette er ingen plikt. Personer som kun har rett til å delta i opplæring i norsk og samfunnskunnskap kan gå opp til gratis prøve én gang. For de som kun har plikt til opplæring i norsk og samfunnskunnskap, jf. introduksjonsloven § 17 tredje ledd, er det mulig å gå opp til prøve i norsk og samfunnskunnskap, men dette er ingen plikt. Personene dette gjelder må betale for å gå opp til prøven, og for eventuell opplæring.

Dersom en utlending er fritatt fra plikt til opplæring i norsk og samfunnskunnskap, jf. introduksjonsloven § 17 fjerde ledd, innebærer dette at vedkommende også er fritatt fra plikten til å gå opp til avsluttende prøve.

Personer som ikke har rett og/eller plikt til å delta i opplæring eller gå opp til avsluttende prøve i norsk og samfunnskunnskap etter introduksjonsloven, har mulighet til å gå opp til disse prøvene som privatister. Dette gjelder blant annet EØS/EFTA-borgere og deres familiemedlemmer med oppholdsrett etter utlendingsloven kapittel 13. Hvis disse skal delta i opplæring i norsk og samfunnskunnskap og/eller gå opp til avsluttende prøver, må de selv betale for dette.

Det er i dag ingen sanksjoner dersom utlendingen unnlater å møte opp til eller ikke består de obligatoriske, avsluttende prøvene i norsk og samfunnskunnskap. Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet har tidligere uttalt følgende om dette, jf. Prop. 79 L (2010-2011) punkt 3.3:

«Krav om bestått prøve for å få permanent oppholdstillatelse og/eller statsborgerskap vil kunne føre til at deltakere senker ambisjonene, og melder seg opp til den prøven som er enklest å bestå framfor den prøven som er riktig i henhold til deltakers kompetanse i norsk. Dette kan unngås ved at læreren beslutter hvilken prøve deltakerne skal meldes opp til. Læreren vil da få ansvar for å treffe beslutninger med store konsekvenser for deltakerne, noe som innebærer at avgjørelsene vil være enkeltvedtak etter forvaltningsloven og må kunne påklages av deltaker. Klageadgang på avgjørelser truffet av lærer om oppmelding til prøve og hvilken prøve deltaker skal meldes opp til, vil bety økt administrasjon for kommunene. Prinsipielt vil det å legge avgjørelsen til læreren, være en umyndiggjøring av voksne deltakere.»

#### 8.1.4 Nærmere om avvikling av prøver i norsk og samfunnskunnskap

Mål for opplæringen i hhv. norsk og samfunnskunnskap er beskrevet i forskrift 19. april 2012 nr. 358 om læreplan i norsk og samfunnskunnskap for voksne innvandrere (læreplanen). Målene i læreplanen for 50 timer samfunnskunnskap styrer innholdet i den avsluttende prøven i samfunnskunnskap etter introduksjonsloven § 19 annet ledd. Opplæringen i 50 timer samfunnskunnskap skal beskrive og forklare viktige trekk ved det norske samfunnet. Opplæringen skal gi deltakerne informasjon om rettigheter, plikter og muligheter, og formidle kjennskap til sentrale verdier.

Prøve i samfunnskunnskap skal avlegges uten ugrunnet opphold etter avsluttet opplæring, og som hovedregel senest innen seks måneder, jf. forskrift om opplæring i norsk og samfunnskunnskap for nyankomne innvandrere § 22. Prøven i samfunnskunnskap er oversatt til en rekke språk. De avsluttende prøvene tester hhv. hvilken kompetanse deltaker har i de ulike ferdighetene i norsk som beskrevet i læreplanen, og om målene for opplæringen i samfunnskunnskap er nådd. Kandidater som vurderes ikke å kunne dokumentere sine kunnskaper på en fullgod måte gjennom en skriftlig prøve i samfunnskunnskap, for eksempel fordi de mangler grunnleggende leseferdigheter, skal få mulighet til å avlegge prøven muntlig, jf. forskrift om opplæring i norsk og samfunnskunnskap for voksne innvandrere § 23.

Som vurderingsskala på delprøvene i norsk benyttes de fire språknivåene som beskrives i læreplanen; A1, A2, B1 og B2 slik de er beskrevet i Det felles europeiske rammeverket for språk, jf. forskrift 19. april 2012 nr. 358 om læreplan i norsk og samfunnskunnskap for voksne innvandrere § 26 annet ledd.

Informasjon om prøver og avvikling av disse, både for personer som deltar i opplæring i norsk og samfunnskunnskap i en kommune, og for privatister, gis på nett av Vox, jf. forskrift om opplæring i norsk og samfunnskunnskap for voksne innvandrere § 21. Påmeldingen for deltakere gjør skolene direkte i det elektroniske prøvesystemet. Privatister melder seg opp til prøve via kommunene og betaler til disse. Prøven i samfunnskunnskap kan tas når kommunene finner det hensiktsmessig gjennom hele året. Prøver i norsk skal avvikles minimum to ganger i året. Tidspunktene fastsettes av Vox, og Vox vurderer selv om det er behov for, eller ønskelig med, avvikling mer enn to ganger per år.

Dersom man ikke består prøven i norsk og/eller samfunnskunnskap kan man gå opp til ny prøve, jf. forskrift om opplæring i norsk og samfunnskunnskap for voksne innvandrere § 22 og rundskriv Q-20/2015. I slike tilfeller må kandidaten betale prøveavgiften selv.

## **8.2 Andre lands rett**

### 8.2.1 Danmark

En utlending må ha hatt oppholdstillatelse i minst fem år for å få permanent oppholdstillatelse i Danmark. I tillegg stilles det krav om at visse vilkår er oppfylt, blant annet et vandelskrav, krav om at utlendingen har vært i fulltidsarbeid eller under utdanning i minst tre år i løpet av de siste fem årene og fortsatt er det på vedtakstidspunktet, og utlendingen kan i utgangspunktet ikke ha forfalt gjeld til det offentlige eller mottatt visse offentlige ytelser i løpet av de tre siste årene forut for søknaden. Videre skal utlendingen ha bestått en danskprøve, herunder prøve i Dansk 1 (som er det laveste nivået) eller på et tilsvarende eller høyere nivå.

Det gjelder særskilte regler for enkelte grupper, herunder for utlendinger som har hatt asyl i Danmark de siste åtte årene og har vist vilje til integrering, utlendinger mellom 18 og 19 år som har hatt uavbrutt skolegang eller fulltidsjobb etter at vedkommende avsluttet dansk folkeskole og søkere som har en sterk tilknytning til Danmark.

### 8.2.2 Tyskland

I Tyskland gis utlendinger som har rett på asyl etter flyktningkonvensjonen en midlertidig oppholdstillatelse i tre år. Etter tre år kan flyktningen innvilges permanent oppholdstillatelse. Utlendinger med subsidiær beskyttelse gis en midlertidig oppholdstillatelse på ett år. Denne kan bli forlenget med to år av gangen. Etter fem år kan det innvilges permanent oppholdstillatelse, og det stilles i tillegg krav om blant annet sikret underhold og adekvate kunnskaper i det tyske språket.

## 8.3 Departementets syn

### 8.3.1 Generelt om forslagene

En permanent oppholdstillatelse i Norge innebærer i utgangspunktet en varig rett til opphold i Norge, uten behov for fornyelse. Departementet mener derfor at det er viktig, både av hensynet til utlendingen selv og samfunnet som helhet, at det stilles ytterligere krav til utlendingen før slik tillatelse gis. Kunnskap om samfunnet er viktig for god integrering i det norske samfunnet, og evnen til å beherske norsk er en av de viktigste forutsetningene for å kunne delta i utdanning og arbeid. Det vil bidra til selvforsørgelse og øke insentivene til integrering.

Departementet viser også til at regjeringen har foreslått endringer i statsborgerloven som innebærer at det innføres krav om norskkunnskaper og en bestått test i samfunnskunnskap for å få statsborgerskap, jf. Prop. 144 L (2014-2015) Endringer i statsborgerloven (krav om norskkunnskaper og bestått prøve i samfunnskunnskap). Regjeringens forslag ble vedtatt av Stortinget 11. desember 2015, og lovendringene trer i kraft 1. juli 2016. Departementets forslag her må ses i sammenheng med det forslag som ble sendt på høring 15. mars 2015 om heving av hevet botidskrav for permanent oppholdstillatelse mv.

Forslaget vil gjelde for alle som fremmer søknad om permanent oppholdstillatelse, og et avslag vil ikke i seg selv medføre konsekvenser for utlendingens midlertidige oppholdstillatelse i Norge. Diskrimineringsforbudet og prinsippet om likebehandling som er nedfelt i Grunnloven § 98, se også EMK artikkel 14, er ved dette etter departementets vurdering ivaretatt.

Departementet mener på denne bakgrunn at vilkårene for permanent oppholdstillatelse bør skjerpes, herunder at det stilles krav om minimum av norskkunnskaper og bestått prøve i samfunnskunnskap for å få permanent oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 62.

Departementets forslag til endringer i utlendingsloven § 62 første ledd bokstav d og e vil gjelde for alle som har en midlertidig oppholdstillatelse i Norge som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse. Forslaget vil gjelde for personkretsen som har plikt til å ta avsluttende prøver i norsk og samfunnskunnskap, jf. introduksjonsloven § 19 annet ledd, jf. § 17 første ledd.

### 8.3.2 Vilkår om at utlendingen ved prøve i norsk behersker et minimum av norsk muntlig

Departementet foreslår at det stilles krav om at utlendinger for å kunne få permanent oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 62 ved obligatorisk, avsluttende prøve i norsk skal beherske et minimum av norsk muntlig, se lovendringsforslaget til § 62 første ledd bokstav d. Etter gjeldende rett er utlendingen pålagt til å avlegge slik prøve i norsk,



men det stilles intet krav til resultatet. Forslaget her innebærer at utlendingen må bestå prøven med resultat A1 eller bedre.

Som nevnt ovenfor, er det vedtatt endringer i statsborgerloven som innebærer at det vil stilles krav om at utlendinger som søker om norsk statsborgerskap behersker et minimum av norsk muntlig, herunder at utlendingen må ha gjennomført avsluttende prøve i norsk muntlig med resultat A2 eller bedre, jf. Prop. 144 L (2014-2015) punkt 4.3.

Departementet foreslår at utlendinger for å kunne få permanent oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 62 også må beherske et minimum av norsk muntlig, og at vilkåret skal anses oppfylt ved at vedkommende har gjennomført avsluttende prøve i norsk muntlig med resultat A1 eller bedre. Dette for å legge seg på et noe lavere nivå enn ved prøver ved søknad om norsk statsborgerskap, men samtidig sikre et absolutt minimumskrav til norskferdigheter som vilkår for permanent oppholdstillatelse. På nivå A1 kan man forstå og bruke enkle uttrykk og setninger for å fortelle om stedet der man bor og mennesker man kjenner. Man kan stille og svare på enkle spørsmål knyttet til egen person. Man kan delta i en enkel samtale om svært kjente emner hvis samtalepartnern snakker langsomt og er støttende, for eksempel ved å omformulere og gjenta. For øvrig vises det til læreplanen for en detaljert beskrivelse av kompetansemålene for nivå A1, jf. forskrift 19. april 2012 nr. 358 om læreplan i norsk og samfunnskunnskap for voksne innvandrere.

Departementet mener et slikt krav vil ytterligere understreke viktigheten av å lære seg norsk og tydeliggjøre forventningen om at innvandrere har et ansvar for å tilegne seg nødvendige språkkunnskaper.

### 8.3.3 Vilkår om bestått prøve i samfunnskunnskap

Departementet foreslår også en ny bestemmelse i utlendingsloven § 62 første ledd bokstav e, slik at det stilles krav om gjennomført, pliktig opplæring i samfunnskunnskap i henhold til introduksjonsloven. Det vises til at personer med rett og/eller plikt til norskopplæring også vil ha rett og/eller plikt til opplæring i samfunnskunnskap i dag. Endringen vil derfor være i tråd med gjeldende rett.

Videre foreslår departementet at utlendinger, som i dag har rett og plikt til deltakelse i gratis opplæring i samfunnskunnskap, jf. introduksjonsloven § 17 første ledd, må bestå den obligatoriske, avsluttende prøven i samfunnskunnskap på et språk han eller hun forstår, se lovforslaget § 62 første ledd bokstav e.

I dag er det ingen sanksjoner for utlendinger som unnlater å møte opp eller ikke består den obligatoriske, avsluttende prøven i samfunnskunnskap. Krav om dokumentasjon av grunnleggende kunnskaper om det norske samfunnet vil etter departementets syn vise at søkerne har kjennskap til grunnleggende historiske, sosiale, økonomiske og politiske forhold i Norge og til sine grunnleggende plikter og rettigheter. Dette er kunnskap som styrker vedkommendes forutsetninger for å ta del i arbeids- og samfunnslivet ved at

hun eller han har bedre forutsetninger for å ta i bruk sine rettigheter, oppfylle sine plikter og bruke sine muligheter.

Som nevnt ovenfor, er det vedtatt endringer i statsborgerloven som vil innebære at det stilles krav om bestått prøve i samfunnskunnskap for å få norsk statsborgerskap og utlendingen må bestå prøven på norsk, jf. Prop. 144 L (2014-2015). Departementet mener at det er hensiktsmessig og positivt for integreringen at det også innføres et lignende krav for å kunne ha rett til permanent oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 62, men med et lempligere krav om at prøven må bestås på et språk utlendingen forstår.

#### 8.3.4 Vilkår om selvforsørgelse

Det er av stor betydning for integrering at utlendingslovens regler oppmuntrer til å ta utdanning og søke arbeid, og ikke til mer passivt å motta offentlige stønader.

Utlendingsloven § 58 fastslår at det stilles krav om underhold og bolig for at oppholdstillatelse skal gis etter loven. Det er i annet ledd gjort unntak for den som har rett til beskyttelse etter § 28 annet ledd eller er vernet mot retur etter § 73.

Departementet vil vurdere å innføre et krav om at utlendingen for å innvilges permanent oppholdstillatelse må fylle vilkår om selvforsørgelse de siste tre årene. Nærmere regler om hva som regnes som selvforsørgelse vil måtte fastsettes i forskrift. Utgangspunkt bør imidlertid kunne tas i gjeldende utlendingsforskrift §§ 10-7 flg., som utdyper hva som anses som underhold etter loven § 58.

Departementet antar et krav om selvforsørgelse de siste tre årene bør gjelde for alle som søker permanent oppholdstillatelse. Unntaket i § 58 annet ledd bør derfor ikke gjelde ved søknad om permanent oppholdstillatelse. Departementet vil imidlertid ikke utelukke at det bør kunne gjøres visse unntak fra et slikt krav som gjør at det ikke blir uforholdsmessig vanskelig å oppfylle det for personer som kommer til Norge i høy alder eller for yngre personer under utdanning. Det bes om høringsinstansenes syn på særlig hva slags slike unntakssituasjoner som det bør tas hensyn til.

#### 8.3.5 Forslag til lovendring

Utlendingsloven § 62 første ledd bokstav c, d og e skal lyde:

- c) det ikke foreligger forhold som nevnt i § 66,
- d) utlendingen har gjennomført pliktig norskopplæring i henhold til introduksjonsloven *og ved avsluttende prøve i norsk behersker et minimum av norsk muntlig, og*
- e) *utlendingen har gjennomført pliktig opplæring i samfunnskunnskap i henhold til introduksjonsloven og har bestått avsluttende prøve i samfunnskunnskap på et språk han eller hun forstår.*
- f) *utlendingen har vært selvforsørget de siste tre årene*

Utlendingsloven § 62 siste ledd siste punktum skal lyde:

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift, herunder om bortfall av permanent oppholdstillatelse etter *sjette* ledd. Kongen kan også fastsette nærmere regler om hvor langvarig et mellomliggende opphold i Norge må være for at opphold i utlandet ikke skal regnes som sammenhengende etter *sjette* ledd. Kongen kan fastsette i forskrift at permanent oppholdstillatelse kan gis i andre tilfeller enn nevnt i første ledd. *Kongen kan i forskrift fastsette nærmere regler om kravene om å beherske et minimum av norsk muntlig og bestått prøve i samfunnskunnskap etter første ledd bokstav d og e, samt om innholdet i vilkåret om selvforsørgelse etter første ledd bokstav f.*

#### **8.4 Endringer i introduksjonsloven – plikt til opplæring i norsk og samfunnskunnskap for personer mellom 55 og 67 år**

##### 8.4.1 Gjeldende rett

Introduksjonsloven § 17 regulerer hvem som har rett og plikt, kun rett til eller kun plikt til opplæring i norsk og samfunnskunnskap. Introduksjonsloven § 17 første ledd fastslår at utlendinger mellom 16 og 55 år har rett og plikt til deltakelse i opplæring, forutsatt at de har fått oppholdstillatelse som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse eller kollektiv beskyttelse. Etter introduksjonsloven § 17 annet ledd har utlendinger mellom 55 og 67 år med en oppholdstillatelse om nevnt i første ledd rett til, men ingen plikt til å delta i opplæring.

##### 8.4.2 Departementets syn

I tråd med vedtakelsen av endrede vilkår for norsk statsborgerskap for søkere mellom 18 og helt opp til 67 år foreslås det å innføre en plikt til deltakelse i opplæring i norsk og samfunnskunnskap for utlendinger mellom 55 og 67 år. Denne gruppen, som tidligere kun hadde rett til deltakelse i opplæring i norsk og samfunnskunnskap, vil dermed også få plikt til deltakelse i opplæring. Det eksisterer allerede en plikt for utlendinger mellom 16 og 55 år til å delta i opplæring i norsk og samfunnskunnskap.

Forslaget innebærer derfor at søkere mellom 18 og 67 år som må ha gjennomført opplæring i norsk og samfunnskunnskap for få norsk statsborgerskap, også får en tilsvarende plikt til å delta i slik opplæring etter introduksjonsloven. Endringen vil således medføre at det blir samsvar mellom de som har rett og plikt til opplæring, og de som senere vil møtes med krav om gjennomført opplæring som vilkår for innvilgelse av søknad om norsk statsborgerskap eller permanent oppholdstillatelse. Følgelig blir det lik øvre aldersgrense i statsborgerloven som i introduksjonsloven, og også i utlendingsloven, slik det her foreslås som vilkår for innvilgelse av permanent oppholdstillatelse.

##### 8.4.3 Forslag til lovendring

Introduksjonsloven § 17 første ledd skal lyde:

## § 17. Rett og plikt til deltakelse i opplæring i norsk og samfunnskunnskap

Rett og plikt til deltakelse i gratis opplæring i norsk og samfunnskunnskap i til sammen 600 timer gjelder for utlending mellom 16 og 67 år som har fått

- a) oppholdstillatelse etter utlendingsloven som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse, eller
- b) kollektiv beskyttelse i massefluktsituasjon etter utlendingsloven § 34.

*§ 17 annet ledd oppheves.*

§ 17 annet ledd skal lyde:

Rett til deltakelse etter første ledd gjelder ikke for utlending med oppholdstillatelse etter utlendingsloven §§ 23 og 25 og deres familiemedlemmer med tillatelse etter utlendingsloven kapittel 6. Utlending mellom 16 og 67 år med tillatelse som nevnt i første punktum som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse, har plikt til deltakelse i opplæring i norsk og samfunnskunnskap i til sammen 300 timer, jf. § 18 første ledd annet punktum.

*§ 17 fjerde og femte ledd blir tredje og fjerde ledd.*

## **9. UTVISNING AV PERSONER SOM ER NEKTET REALITETSBEHANDLING AV SIN ASYLSØKNAD ETTER UTLENDINGSLOVEN § 32 FØRSTE LEDD BOKSTAV A OG D OG SOM IKKE ER GITT UTREISEFRIST**

### **9.1 Oversikt**

Departementet foreslår å innføre en adgang til utvisning av utlendinger som er nektet realitetsbehandling av sin asylsøknad etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav a eller d, og som ikke er gitt utreisefrist.

### **9.2 Gjeldende rett**

Etter utlendingsloven § 32 første ledd kan en søknad om asyl etter utlendingsloven § 28 nektes realitetsbehandlet dersom utlendingen har fått asyl eller annen form for beskyttelse i et annet land (bokstav a), eller dersom vedkommende har reist til riket etter å ha hatt opphold i en stat eller et område hvor han eller hun ikke var forfulgt (bokstav d).

En beslutning om å nekte realitetsbehandling innebærer ikke bare at utlendingen ikke får asyl i Norge, men også at vedkommende plikter å forlate riket. En plikt til å forlate riket kan også følge av særskilte bortvisningsvedtak etter utlendingsloven § 17.

Etter utlendingsloven § 90 femte ledd bokstav d kan utlendingsmyndighetene unnlate å fastsette en utreisefrist. Plikten til å forlate riket får i så fall virkning straks beslutningen er truffet, og kan om nødvendig gjennomføres av politiet, jf. utlendingsloven § 90 sjette ledd. Bestemmelsen ble innført ved lov 20. november 2015 nr. 94 om endringer til utlendingsloven (innstramminger). Den må forstås med de begrensninger som følger av *Europaparlaments- og Rådsdirektiv 2008/115/EF (returdirektivet) artikkel 7 nr. 4*.

I utlendingsloven § 66 annet ledd bokstav b er det gitt hjemmel for utvisning av enkelte grupper utlendinger som er bortvist uten utreisefrist. Det er imidlertid ikke gitt hjemmel for utvisning av personer som er nektet realitetsbehandling etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav a eller d. En utlending som er bortvist, kan derfor fritt vende tilbake.

### **9.3 Departementets syn**

Etter departementets syn bør utlendinger som er nektet realitetsbehandling av sin asylsøknad etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav a eller d, og som er bortvist uten utreisefrist, kunne utvises fra riket. Bestemmelsen foreslås inntatt som ny bokstav f i utlendingsloven § 66 første ledd.

Departementet antar at dette kan bidra til at færre personer uten reelt beskyttelsesbehov søker asyl i Norge. Utvisning vil, i motsetning til bortvisning, være til hinder for senere innreise i riket, jf. utlendingsloven § 71 annet ledd. Brudd på innreiseforbudet er videre straffbart, jf. utlendingsloven § 108. Utvisning gir dessuten adgang til å registrere utlendingen i Schengen Information System (SIS), jf. SIS-loven § 7 nr. 2. Registreringen innebærer normalt innreiseforbud i hele Schengen-området.

En utvisningsadgang vil dessuten gjennomføre forpliktelsene etter returdirektivet artikkel 11 nr. 1 første ledd bokstav a, som fastsetter at en avgjørelse om bortvisning skal ledsages av et innreiseforbud der det ikke er fastsatt noen utreisefrist.

Utvisning med innreiseforbud er et inngripende tiltak overfor utlendingen, og bør ikke brukes i større omfang enn behovet til enhver tid tilsier. Departementet foreslår derfor at det utenfor rammen av returdirektivet artikkel 11, jf. nedenfor, bør være overlatt til utlendingsforvaltningens skjønn å avgjøre om det skal treffes vedtak om utvisning. Skjønnsutøvelsen må imidlertid ligge innenfor de rammer som følger av misbrukslæren. En utlending kan heller ikke utvises dersom det vil være et uforholdsmessig tiltak overfor utlendingen selv eller de nærmeste familiemedlemmene, jf. utlendingsloven § 70 første ledd første punktum. Hvorvidt utvisning er et uforholdsmessig tiltak, beror på en nokså sammensatt vurdering, jf. Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) s. 281. Barnets beste skal være et grunnleggende hensyn i saker som berører barn, jf. utlendingsloven § 70 første ledd andre punktum. Det samme fremgår i dag av Grunnloven § 104 annet ledd.

I saker hvor utlendingen har fremsatt en asylsøknad som er nektet realitetsbehandlet, vil det antakelig sjelden være aktuelt med innreiseforbud i mer enn ett år.

Utlendingsforskriften § 14-2 andre ledd første punktum bør derfor endres slik at den også omfatter ny bokstav f. I saker hvor det også er andre forhold som taler for utvisning, for eksempel der utlendingen tidligere har vært returnert eller der utlendingen har brutt et innreiseforbud til Norge, vil det derimot kunne være aktuelt med innreiseforbud i to eller fem år, jf. utlendingsforskriften § 14-2 andre ledd første punktum. Når hensynet til offentlig orden gjør det nødvendig, eller når hensynet til grunnleggende nasjonale interesser tilsier det, kan innreiseforbudet gis for mer enn fem år, jf. utlendingsforskriften § 14-2 andre ledd annet punktum. Det kan for eksempel være dersom utlendingen utgjør en trussel mot rikets sikkerhet.

Av utlendingsforskriften § 14-2 andre ledd siste punktum følger det at et innreiseforbud gitt i medhold av lovens § 66 første ledd bokstav a, d og annet ledd, som hovedregel ikke skal settes til mer enn to år når utlendingen har barn i Norge og vilkårene i første punktum er oppfylt. Bestemmelsen bør endres slik at den også omfatter ny bokstav f.

I noen tilfeller vil returdirektivet artikkel 11 nr. 1 første ledd bokstav a innebære en plikt til å fatte utvisningsvedtak med innreiseforbud. Det fremgår blant annet av artikkel 11 nr. 3 tredje ledd at statene kan unnlate å fatte utvisningsvedtak av humanitære grunner. Dette vil antakelig innebære at det ikke vil utgjøre noe direktivbrudd at utlendingsmyndighetene avstår fra å treffe vedtak der utvisning vil utgjøre uforholdsmessig inngrep, jf. Prop. 3 L (2010-2011) punkt 9.5. Bestemmelsene om berostilling og oppheving av innreiseforbudet i returdirektivet artikkel 11 nr. 3 første, tredje og fjerde avsnitt, vil etter departementets syn varetas av adgangen til å søke om oppheving av innreiseforbudet og tillatelse til innreise tross innreiseforbudet etter utlendingsloven § 71 annet ledd tredje og fjerde punktum, jf. Prop. 3 L (2010-2011) punkt 9.5.

#### **9.4 Forslag til lov- og forskriftsendring**

Utlendingsloven § 66 første ledd ny bokstav f skal lyde:

*f) når en utlending er nektet realitetsbehandling av sin søknad om asyl etter § 32 første ledd bokstav a eller d, og det ikke er gitt utreisefrist, jf. § 90 femte ledd bokstav d*

Utlendingsforskriften § 14-2 annet ledd første punktum skal lyde:

Innreiseforbud gitt i medhold av lovens § 66 første ledd bokstav a, d, f og annet ledd, kan gis for ett år, to år eller fem år.

Utlendingsforskriften § 14-2 tredje ledd tredje punktum skal lyde:

Innreiseforbud gitt i medhold av lovens § 66 første ledd bokstav a, d, f og annet ledd, skal som hovedregel ikke settes til mer enn to år når utlendingen har barn i Norge og vilkårene i første punktum er oppfylt.

## **10. ENDRINGER I SAKSBEHANDLINGSREGLER MV**

### **10.1 Oversikt**

I høringsnotatet foreslås det tre endringer i saksbehandlingsreglene. Formålet er å sørge for at tilgjengelige ressurser i utlendingsforvaltningen og til fri rettshjelp mv. brukes på riktig måte, dvs. på god behandling av substansielle saker. Saker som mer har karakter av misbruk av asylinstituttet, bør behandles så enkelt som det forsvarlig lar seg gjøre. Det vises også til asyldtalen av 19. november 2015 punkt I.1. om redusert ankefrist.

### **10.2 Redusert klagefrist**

#### 10.2.1 Gjeldende rett

##### 10.2.1.1 Klagefrist i saker etter utlendingsloven

Utlendingsloven § 80 inneholder en generell regel om at forvaltningsloven gjelder når ikke annet følger av utlendingsloven. Forvaltningsloven § 29 gir regler om klagefrist, som lyder:

«§ 29. (klagefrist).

Fristen for å klage er 3 uker fra det tidspunkt underretning om vedtaket er kommet frem til vedkommende part. Skjer underretningen ved offentlig kunngjøring, begynner klagefristen å løpe fra den dag vedtaket første gang ble kunngjort.

For den som ikke har mottatt underretning om vedtaket, løper fristen fra det tidspunkt han har fått eller burde ha skaffet sig kjennskap til vedtaket. Ved vedtak som går ut på å tilstå noen en rettighet, skal klagefristen for andre likevel senest løpe ut når det er gått 3 måneder fra det tidspunkt vedtaket ble truffet.

Har en part krevet å få oppgitt begrunnelsen for vedtaket etter § 24 annet ledd, avbrytes klagefristen. Ny klagefrist tar til å løpe fra det tidspunkt meddelelse om begrunnelse er kommet frem til ham eller han på annen måte er gjort kjent med den.

Vedkommende underinstans eller klageinstans kan i særlige tilfelle forlenge klagefristen før denne er utløpet.»

Dersom det finnes egne bestemmelser om klagefrister i særlovgivningen vil disse gjelde, slik at forvaltningsloven § 29 bare kommer inn til supplerings hvor vedkommende lov enten ikke har regler om klagefrist eller hvor reglene er uklare eller ufullstendige.

### 10.2.1.2 Saksgangen i ordinære asylsaker

Når UDI realitetsbehandler en søknad om beskyttelse i første instans og fatter et vedtak om avslag som innebærer at utlendingen må forlate landet, vil klagefrist, frist for begjæring om utsatt iverksettelse og utreisefrist fremgå av saksdokumentene. Fristen settes som hovedregel til tre uker. UDI sender vedtaket og saksdokumentene til søkerens advokat, og søkeren er formelt underrettet fra det tidspunktet advokaten har mottatt vedtaket, jf. forvaltningsloven § 12 tredje ledd, jf. § 27. Advokaten skal underrette søkeren om vedtaket, klageadgangen, klagefristen, frist for begjæring om utsatt iverksetting og utreisefristen, jf. forvaltningsloven § 27. UDIs vedtak er endelig dersom det ikke påklages.

Dersom UDIs vedtak påklages, er det søkeren, normalt ved advokat, som sender klage og eventuell begjæring om utsatt iverksetting direkte til UDI, jf. forvaltningsloven § 32 første ledd bokstav a. UDI vil deretter vurdere eventuell omgjøring av sitt vedtak på bakgrunn av klagen og ta stilling til eventuell begjæring om utsatt iverksetting. Dersom UDI ikke omgjør vedtaket, sendes klagen og saksdokumentene over til UNE for klagebehandling, jf. utlendingsloven § 76 første ledd. Et vedtak i en asylsak som innebærer at utlendingen må forlate Norge, kan som hovedregel ikke iverksettes før det er endelig, jf. utlendingsloven § 90 fjerde ledd. Unntak gjelder blant annet for saker hvor UDI mener at det er åpenbart at vilkårene for opphold etter utlendingsloven §§ 28 og 73 ikke foreligger, jf. § 90 fjerde ledd bokstav c.

Et vedtak som innebærer at en utlending må forlate riket, iverksettes ved at utlendingen pålegges å reise innen en fastsatt frist. Fristen settes til mellom sju og tretti dager. Dersom det anses nødvendig, kan det settes en lengre frist. I visse tilfeller kan det settes en kortere frist enn sju dager eller unnlates å gi en frist for frivillig retur, blant annet dersom en søknad er avslått som åpenbar grunnløs, jf. utlendingsloven § 90 femte ledd bokstav b.

### 10.2.1.3 Saksbehandlingsprosedyrer

De fleste asylsøknader behandles som *normalsaker* av UDI og UNE. Dette er saker hvor asylsøkeren kommer fra et opprinnelsesland hvor den menneskerettslige, politiske og/eller sikkerhetsmessige situasjonen tilsier at vedkommende kan ha et behov for beskyttelse. Også asylsøkerens anførsler i seg selv kan innebære at saker behandles i normalsporet, for eksempel dersom vedkommende oppgir som asylgrunn at han eller hun er utsatt for menneskehandel. Saker som omhandler enslige, mindreårige asylsøkere behandles også som normalsaker, da denne gruppen anses som særlig sårbar.

Asylsøknader uten ytterligere utredningsbehov fra utvalgte land der de fleste søknader erfaringsmessig avslås, skal behandles i en såkalt *treukersprosedyre*. Dette er en liste over land som utlendingsmyndighetene har gode kunnskaper om og oversikt over den aktuelle situasjonen, og hvor verifisering av informasjon er mulig. Per oktober 2014



inngår følgende land i treukersprosedyren: Armenia, Bangladesh, Hviterussland, India, Nepal, Russland (kun etniske russere), Ukraina og Kosovo (kun minoriteter fra Kosovo).

Asylsøknader fra borgere av land hvor det i utgangspunktet kan legges til grunn at internasjonale menneskerettigheter etterleves på et akseptabelt nivå, behandles etter UDIs *48-timersprosedyre*. Kategoriseringen blir gjort på bakgrunn av nasjonalitet, men med rutiner som sikrer at en sak blir flyttet fra en kategori til en annen dersom individuelle anførsler i saken tilsier det. Asylsøknader fra enslige mindreårige behandles ikke i denne prosedyren. Hvilke land som inngår i 48 timersprosedyren er ikke fast, jf. UDIs rundskriv RS 2011-030. Søknader som antas å falle innunder prosedyren, får en fullstendig saksbehandling i UDI i løpet av 48 timer søknaden om beskyttelse er registret av politiet. Dersom det ikke gis utsatt iverksetting, skal asylsøkeren uttransporteres så snart som mulig, og senest innen 72 timer etter ankomst.

Videre har UDI og UNE en *prioritert portefølje*, der asylsøknader fra utlendinger som har begått eller er mistenkt, pågrepet, anmeldt, siktet, tiltalt eller straffet for straffbare handlinger og/eller oppfattes som en trussel mot liv, sikkerhet og/eller eiendom (blant annet på mottak), gis prioritet. UDI og UNE behandler også *Dublin-saker* i en egen prosedyre.

#### 10.2.1.4 Åpenbart grunnløse asylsøknader

Vurderingen av om en søknad er åpenbar grunnløs foretas i utgangspunktet uavhengig av hvilken saksbehandlingsprosedyre den faller innunder.

Begrepet «åpenbart grunnløs» fremgår blant annet av utlendingsloven § 90 annet ledd og femte ledd bokstav b, om iverksetting av vedtak og fastsettelse av utreisefrist, og i § 66 annet ledd bokstav b, om utvisning av utlendinger uten oppholdstillatelse.

For å kunne fastslå hvilke saker som kan falle innunder begrepet «åpenbar grunnløs», vises det videre til uttalelser i forarbeidene til utlendingsloven, jf. Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) punkt 17.3.2.4:

«I praksis vil det blant annet være i saker hvor utlendingen ikke har anført noen reell asylgrunn, at søknaden må anses som åpenbart grunnløs. Forholdet kan for eksempel være at utlendingen har anført problemer knyttet til økonomiske forhold og arbeidsledighet som grunnlag for sin søknad. Tilsvarende kan det være klart at søkeren er en annen enn det vedkommende utgir seg for, og at hele asylforklaringen er fabrikkert. Et tredje eksempel er at søkeren for eksempel kommer fra et EU-land eller et annet land som normalt blir ansett som et trygt returland. Selv om det alltid må foretas en konkret vurdering, vil UDI i slike tilfeller som oftest anse søknaden som åpenbar grunnløs.»

Det er imidlertid ikke nærmere definert eller avgrenset hvilke typer av saker som kan anses som åpenbart grunnløse, jf. Ot.prp. nr. 75 (2006-2007) punkt 17.3.2.4:

«(...) departementet [mener] at dette ikke er hensiktsmessig. Etter departementets vurdering vil det være krevende å definere klare sakstyper, og en slik kasuistikk kan også svekke utgangspunktet om at hver enkelt sak må undergis en konkret vurdering før man fastslår om det er åpenbart at vilkårene for asyl ikke er oppfylt.»

I praksis vil UDI se hen til forholdene i søkerens opprinnelsesland, for eksempel land som inngår i 48-timersprosedyren eller treukersprosedyren. Det skal i utgangspunktet mer til for å anse en søknad som åpenbar grunnløs dersom asylsøkeren kommer fra et land eller tilhører en søkergruppe som generelt sett har en høy innvilgelsesprosent. Foreligger det imidlertid ikke et generelt vern mot retur til et land med høy innvilgelsesprosent, jf. utlendingsloven § 73, kan også en asylsøknad herfra vurderes som åpenbart grunnløs, for eksempel dersom søkeren anfører en privat konflikt og landets politi og rettsvesen har evne og vilje til å yte tilstrekkelig bistand, eller at anførselene knytter seg til humanitære årsaker som etter praksis ikke tilsier oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 38, som sosiale og økonomiske forhold i hjemlandet, arbeidsledighet mv.

## 10.2.2 Andre lands rett

### 10.2.2.1 Sverige

I Sverige har utlendinger en klagefrist på tre uker ved klage til Migrationsdomstolen over et negativt vedtak truffet i Migrationsverket. Utlendingen kan videre påklage Migrationsdomstolens dom innen tre uker til Migrationsöverdomstolen. Dersom Migrationsöverdomstolen beslutter ikke å prøve en sak, anses avslaget fra Migrationsdomstolen som endelig.

### 10.2.2.2 Danmark

I Danmark er Udlændingestyrelsen og Flyktningenævnet henholdsvis første- og anneninstans i asylsaksprosessen. Dersom en utlending får avslag på sin asylsøknad hos Udlændingestyrelsen og saken har blitt behandlet i alminnelig saksprosedyre, blir avgjørelsen automatisk påklaget til Flyktningenævnet. Flyktningenævnets avgjørelse er endelig. Hvis asylsøknaden anses som åpenbart grunnløs, kan imidlertid Udlændingestyrelsen etter foreleggelse for Dansk Flygtningehjælp bestemme at avgjørelsen i asylsagen ikke kan innbringes for Flyktningenævnet.

### 10.2.2.3 Finland

Etter finsk lovgivning gjelder det en generell frist på 30 dager for å påklage et forvaltningsvedtak. Fristen for å klage begynner først å løpe dagen etter vedkommende er underrettet om vedtaket.

### 10.2.3 Grunnloven og internasjonale forpliktelser

Retten til et effektivt rettsmiddel er uttrykt i EMK artikkel 13. Tilsvarende bestemmelser er også uttrykt i andre menneskerettighetskonvensjoner (med unntak av barnekonvensjonen), blant annet FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 2 (3). For å kunne påberope seg rettigheten forutsettes det at vedkommendes sak kan sies å gjelde spørsmål som er beskyttet av de øvrige konvensjonsrettighetene, og for slike saker har enhver som utgangspunkt krav på et effektivt rettsmiddel.

Det følger av Grunnloven § 104 annet ledd, jf. barnekonvensjonen artikkel 3, at «ved handlinger og avgjørelser som berører barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn». Bestemmelsen innebærer at det må foretas forsvarlige vurderinger av barnets interesser i de vedtak som fattes. Diskrimineringsforbudet og prinsippet om likebehandling er nedfelt i Grunnloven § 98, EMK artikkel 14 og tilsvarende bestemmelser i andre menneskerettighetskonvensjoner. Forpliktelsen forutsetter en viss grad av likebehandling av ellers sammenlignbare tilfeller.

Norge har for øvrig sluttet seg til en rekke internasjonale avtaler som forplikter staten til å beskytte mennesker mot vold, overgrep og annen inhuman behandling. Prinsippene er nedfelt i Grunnloven § 93, som må tolkes i samsvar med våre internasjonale forpliktelser. EMK krever at retten til liv blir vernet ved lov, og forbyr tortur og umenneskelig og nedverdiggende behandling eller straff (artikkel 2 og 3). Etter praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) innebærer dette at statene blir pålagt aktivt å hindre at mennesker blir utsatt for behandling i strid med disse forutsetningene, herunder ved at en utlending ikke kan sendes ut av landet til et annet sted der vedkommendes rett etter artikkel 2 og 3 kan bli krenket.

### 10.2.4 Departementets syn

#### 10.2.4.1 Generelt om forslaget

Departementet foreslår å innføre en ny bestemmelse i utlendingsloven (§ 94 a) som gjør unntak fra forvaltningslovens bestemmelser om klagefrist, jf. forvaltningsloven § 29. Unntaket gjelder for asylsøkere som åpenbart ikke har beskyttelsesbehov.

Formålet med å redusere klagefristen i disse sakene er å fremskynde og effektivisere saksbehandlingsprosessen i UDI og UNE, slik at det kan foreligge et endelig vedtak på et tidligere tidspunkt.

Departementet viser også til at i saker hvor asylsøknaden anses som åpenbar grunnløs, gis asylsøkeren i utgangspunktet ikke anledning til å oppholde seg i riket under klagebehandlingen, jf. utlendingsloven § 90 fjerde ledd bokstav c, og at det kan settes en utreisefrist som er kortere enn syv dager eller unnlates å gi utreisefrist, jf. utlendingsloven § 90 femte ledd bokstav b. Etter departementets syn er det derfor ikke nødvendig å opprettholde en klagefrist på tre uker i slike saker ettersom asylsøkeren i utgangspunktet plikter å reise ut av landet etter vedtak i første instans.

Departementet legger til grunn at forslaget ivaretar våre menneskerettslige forpliktelser som beskrevet ovenfor i punkt 10.2.3. Det vises til at asylsøkerens rett til et effektivt rettsmiddel, jf. EMK artikkel 13, i dag er ivare tatt ved adgangen til å fremme klage over et negativt vedtak fattet av UDI til UNE, og at denne adgangen ikke endres ved forslaget her.

Videre legges det til grunn at forslaget ivaretar hensynet til barnets beste, jf. Grunnloven § 104 annet ledd og barnekonvensjonen artikkel 3. Departementet viser til at forslaget kun vil ha betydning for saksbehandlingsprosessen, og ikke for de konkrete vurderingene som foretas i de enkelte vedtakene. Diskrimineringsforbudet og prinsippet om likebehandling, jf. Grunnloven § 98 og EMK artikkel 14, anses heller ikke for å være til hinder for at klagefristen nedsettes. Det vises til at lovforslaget gjelder for en bestemt gruppe, herunder asylsøkere som åpenbart ikke har beskyttelsesbehov, og at det foreslås at disse sakene gis samme frist for å klage.

Departementet viser for øvrig til at en utlending som søker beskyttelse etter utlendingsloven § 28 eller påberoper seg vernet etter utlendingsloven § 73, har rett til fritt rettsråd uten behovsprøving ved negativt vedtak fattet av UDI, jf. utlendingsloven § 92 annet ledd. Departementet legger til grunn at forslaget her ivaretar asylsøkerens rettsikkerhet på en forsvarlig måte.

#### 10.2.4.2 Vilkårene for redusert klagefrist

I saker hvor UDI anser det som åpenbart at asylsøkeren ikke har beskyttelsesbehov, skal det gis en klagefrist på én uke, jf. forslaget til ny § 94 a.

For at en sak kan anses som «åpenbart grunnløs», må hver enkelt sak undergis en konkret vurdering av UDI. Forutsetningen for å kunne falle innunder departementets forslag, er at UDI anser det som «åpenbart at vilkårene i lovens §§ 28 og 73 ikke er oppfylt». Her kan det blant annet ses hen til om søkeren kommer fra et land som normalt sett blir ansett som et trygt returland, om søkeren har anført en reell asylgrunn eller ønsker beskyttelse på grunnlag av økonomiske og sosiale problemer i hjemlandet, eller at asylforklaringen fremstår som fabrikkert.

Asylsøknader som behandles etter 48-timersprosedyren eller treukersprosedyren, jf. punkt 10.2.1.3, er eksempler på saker som kan omfattes av forslaget her. Saker som faller innunder andre saksbehandlingsprosedyrer kan imidlertid også omfattes; vilkåret er at det er åpenbart at vedkommende ikke fyller vilkårene etter utlendingsloven §§ 28 og 73.

Departementet presiserer at saker som behandles etter utlendingsloven 32 ikke omfattes av forslaget her, med mindre asylsøknaden tas til realitetsbehandling av UDI.

Forvaltningsloven kapittel 6 om klage og omgjøring gjelder som ellers. Dette innebærer blant annet at dersom klagefristen oversittes, skal UDI av eget tiltak vurdere om klagen skal avvises eller tas til behandling, jf. forvaltningsloven § 31.

## 10.2.5 Forslag til lovendring

Utlendingsloven § 94 a skal lyde:

### § 94 a. *Klagefrist ved åpenbart grunnløse asylsøknader*

Dersom Utlendingsdirektoratet ved behandlingen av en søknad om beskyttelse anser det som åpenbart at vilkårene i §§ 28 - 28 c eller 73 ikke er oppfylt, er fristen for å klage én uke fra det tidspunktet underretning om vedtaket er kommet frem til vedkommende part. For øvrig gjelder reglene i forvaltningsloven § 29 annet til fjerde ledd.

## 10.3 Redusert rett til fritt rettsråd

### 10.3.1 Bakgrunn

Formålet med å gi rettshjelp i asylsaker er å styrke søkerens rettssikkerhet. For en utlending som søker asyl i Norge vil konsekvensene av et uriktig vedtak kunne være alvorlige. Manglende språkferdigheter og lav kunnskap om det norske samfunnet og utlendingsregelverket skaper behov for bistand. De særlige hensynene som gjør seg gjeldende i utlendingssaker må samtidig veies mot hensynet til effektiv saksbehandling og ressursbruk. I enkelte sakstyper vil ikke rettssikkerhetshensyn spille inn like tungt, og et utstrakt tilbud om rettshjelp vil kunne innebære en unødig forlengelse av saksbehandlingen. Ressurshensyn tilsier videre at det ikke skal gis rettshjelp dersom behovet kan dekkes på annet vis, og at midlene brukes der behovet er størst.

### 10.3.2 Gjeldende rett

#### 10.3.2.1 Generelt

En utlending som søker asyl eller opphold på annet grunnlag i Norge, har som utgangspunkt rett til å la seg bistå advokat eller annen fullmektig på alle trinn av saksbehandlingen, jf. forvaltningsloven § 12. Utlendingsloven gir regler om fri rettshjelp uten behovsprøving. Fri rettshjelp kan gis i form av fritt rettsråd, som innebærer advokatbistand utenfor domstolsbehandling, eller fri sakførsel, som innebærer advokatbistand innenfor domstolsbehandling. En utlending som ikke har rett til fri rettshjelp etter utlendingsloven, vil likevel kunne søke om fri rettshjelp etter rettshjelplovens regler om uprioriterte saker. Alternativt vil utlendingen kunne kreve saksomkostninger dekket etter reglene i forvaltningsloven § 36, som gir hjemmel for å tilkjenne dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret et vedtak til gunst for en part.

#### 10.3.2.2 Fri rettshjelp etter utlendingsloven

Utlendingsloven § 92 oppstiller de særlige reglene som gjelder for fri rettshjelp i utlendingssaker. Det følger av § 92 første ledd at utlendingen har rett til fritt rettsråd uten behovsprøving i saker om «bortvisning, utvisning, tilbakekall av tillatelse eller tilbakekall av oppholdsdokument, jf. § 120». I forbindelse med utvisningssaker etter

§§ 66 første ledd bokstav b og c, 67 første ledd bokstav a, b og c, 68 første ledd bokstav a og b og 122 gis det ikke fritt rettsråd. Dette begrunnes i Ot. prp. nr. 75 (2006-2007) side 376 med at grunnlaget for utvisningen i slike saker vil være grundig vurdert og etablert gjennom en forutgående straffesak. Utlendingsloven § 92 første ledd gjelder både for utlendinger som har fått innvilget asyl og for utlendinger med annet oppholdsgrunnlag.

Etter § 92 annet ledd har en utlending som søker oppholdstillatelse etter § 28, eller som påberoper seg vernet mot utsendelse etter § 73, rett til fritt rettsråd uten behovsprøving dersom UDI fatter negativt vedtak i saken. Utlendingsloven gir med andre ord asylsøkere rett til rettsråd i klageomgangen, men som utgangspunkt ikke ved behandling i førsteinstansen. En utlending som klager over kun å ha fått opphold på grunn av sterke menneskelige hensyn eller tilknytning til riket, jf. § 38, har likevel ikke rett til fritt rettsråd uten behovsprøving. For enslige mindreårige asylsøkere og for utlendinger hvor utelukkelse fra anerkjennelse som flyktning etter utlendingsloven § 31 kan bli utfallet av en asylsøknad, er retten til fritt rettsråd noe videre. Disse vil etter § 92 annet ledd ha rett til fritt rettsråd uten behovsprøving også ved behandling i førsteinstansen.

Utlendingsloven § 92 annet ledd fjerde punktum åpner for at Kongen kan gi nærmere regler i forskrift om «unntak fra retten til fritt rettsråd etter første punktum, og regler til utfylling av bestemmelsen, herunder også regler om rett til fritt rettsråd uten behovsprøving i første instans».

Det følger av utlendingsloven § 92 tredje ledd at en utlending også vil ha rett til fritt rettsråd uten behovsprøving i saker hvor departementet etter utlendingsloven § 76 tredje ledd beslutter at vedtak truffet av UDI til gunst for utlendingen skal overprøves av UNE. Tilsvarende vil utlendingen ha rett til fri sakførsel når departementet ved søksmål prøver gyldigheten av et vedtak truffet av UNE til gunst for utlendingen, i medhold av utlendingsloven § 79 annet ledd.

Utlendingsloven § 92 fjerde ledd pålegger retten å oppnevne en prosessfullmektig når den prøver spørsmålet om fengsling etter § 106. Det samme gjelder ved pågripelse, straks det er klart at en pågrepet utlending ikke vil bli løslatt, uttransportert eller fremstilt for fengsling etter § 106 innen utløpet av den andre dagen etter pågripelsen. Også når retten prøver spørsmål om beslag eller pålegg etter §§ 104 annet ledd og 105 annet ledd, skal det oppnevnes prosessfullmektig. Her gjelder det likevel et unntak for situasjoner hvor det ville medføre særlig ulempe eller tidsspille, eller retten finner det ubetenkelig å unnlate å oppnevne prosessfullmektig. Det følger videre av § 92 femte ledd at retten i slike tilfeller av eget tiltak og uten behovsprøving skal gi bevilling til fri sakførsel.

Dersom det er ytet fri sakførsel eller fritt rettsråd uten behovsprøving, følger det av § 92 sjetten ledd at «det offentlige utgifter kan kreves helt eller delvis erstattet dersom

utlendingen har økonomisk evne til det». Sjette ledd gir også hjemmel for Kongen til å gi nærmere forskrift.

Utlendingsloven § 82 slår fast at politiet skal gi veiledning om at utlendingen har rett til fullmektig etter forvaltningsloven § 12 og rettshjelp etter utlendingsloven § 92.

Det følger av utlendingsloven § 126 sjette ledd at det skal gis fritt rettsråd uten behovsprøving også i førsteinstansen i asylsaker som kan berøre utenrikspolitiske hensyn eller grunnleggende nasjonale interesser. Også i § 126 syvende ledd gis det en hjemmel for å vedta forskrifter, herunder forskrifter om «unntak fra retten til fritt rettsråd».

#### 10.3.2.3 Utlendingsforskriften

Utlendingsforskriften av 15. oktober 2009 §§ 17-17 til 17-20 oppstiller regler om fri rettshjelp i utlendingssaker og utfyller utlendingsloven § 92. I § 17-17 omtales politiets veiledningsplikt i medhold av utlendingsloven § 82.

Det følger av utlendingsforskriften § 17-18 at enslige mindreårige asylsøkere og utlendinger som søker beskyttelse og som risikerer utelukkelse etter utlendingsloven § 31, skal gis rettsråd i førsteinstansen «i rimelig tid» før UDI fatter vedtak i saken. Etter en endring 8. desember 2015 gjør annet ledd unntak fra retten til fritt rettsråd for utlendinger som har fått en asylsøknad nektet realitetsbehandlet etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav a eller d. Utlendingen har i slike tilfeller ikke rett til fritt rettsråd uten behovsprøving, verken i klagesaken eller i en eventuell sak om bortvisning. Unntaket gjelder ikke for enslige mindreårige, som vil ha rett til fritt rettsråd både i førsteinstans, ved klage og ved bortvisning. Det følger videre av § 17-18 tredje ledd at forvaltningsloven kapittel IV til VI om saksforberedelse, vedtak og klage ikke gjelder for UDIs beslutning om hvorvidt en sak faller inn under første eller annet ledd.

Utlendingsforskriften § 17-19 gir nærmere regler om fremgangsmåten ved krav om refusjon av det offentlige utgifter til fritt rettsråd.

Utlendingsforskriften § 17-20 første ledd slår fast at politiet skal bistå utlendingen med å ta kontakt med en uavhengig organisasjon eller advokat dersom utlendingen ønsker det. Av § 17-20 annet ledd følger det at departementet kan opprette advokatvaktordninger til å bistå utlendinger i saker om bortvisning og søknad om oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 28. Tredje ledd gir regler for bytte av advokat dersom en asylsøker er tilbudt advokat gjennom en advokatvaktordning.

#### 10.3.2.4 Lov om fri rettshjelp

Rettsbistandsloven av 1980 viser i § 11 første ledd nr. 1 til at en utlending kan innvilges fritt rettsråd uten behovsprøving ("prioriterte saker") når en utlending har rett til fri

rettshjelp etter utlendingsloven § 92 første ledd, annet ledd og tredje ledd første punktum. Tilsvarende viser § 16 første ledd nr. 4 til at fri sakførsel innvilges uten behovsprøving i tilfeller som nevnt i utlendingsloven § 92 tredje ledd annet punktum og fjerde ledd. Henvisningene i lov om fri rettshjelp gir ingen selvstendige rettigheter utover det som følger av utlendingsloven, men er tatt inn av pedagogiske hensyn.

Rettsbistandsloven § 16 tredje ledd åpner for at det innvilges fri sakførsel til personer med inntekt og formue under bestemte grenser, dersom saken «objektivt sett berører søker i særlig sterk grad» ("uprioriterte saker"). Ved saker for domstolene gir utlendingsloven kun rett til fri sakførsel for utlendingen når departementet går til sak for å prøve lovligheten av UNEs vedtak, jf. utlendingsloven § 92 tredje ledd annet punktum, jf. § 79 annet ledd. Utlendinger som tar ut søksmål etter negativt vedtak fra UNE, må eventuelt søke om fri rettshjelp etter regelen i rettsbistandsloven § 16 tredje ledd.

Inntektsgrensen og reguleringen av hvilket organ som har kompetanse til å innvilge fri rettshjelp følger av rettsbistandsforskriften av 12. desember 2005.

#### 10.3.2.5 Stykkprisforskriften og salærforskriften

Stykkprisforskriften av 12. desember 2005 nr. 1442 fastsetter rammen for omfanget av advokatbistanden i utlendingssaker. Stykkprisene ved fritt rettsråd fremgår av forskriften § 5 annet ledd nr. 1. Stykkprisene ved fri sakførsel fremgår av § 6 første ledd nr. 1. Det følger av salærforskriften av 12. mars 1997 nr. 1441 § 2 at det offentlige salæret fastsettes av Justis- og beredskapsdepartementet. Salæret er i 2015 på 970 kroner.

#### 10.3.3 Grunnloven og internasjonale forpliktelser

##### 10.3.3.1 Grunnloven

Grunnloven inneholder ingen bestemmelse som uttrykkelig gir rett til fri rettshjelp. Grunnloven § 95 gir rett til en rettfærdig rettergang, og omfatter sivile saker og straffesaker. Det er foreløpig ikke avklart om bestemmelsen skal tolkes slik at den gir rett til fri rettshjelp, og i så fall hvilken rekkevidde denne retten vil ha. Forarbeidene til bestemmelsen problematiserer ikke spørsmålet.

##### 10.3.3.2 EMK og SP

EMK gir ingen generell regel om rett til fri rettshjelp. Det følger av EMK artikkel 6 nr. 3 bokstav c at enhver som er siktet for en straffbar handling skal ha rett til å motta rettslig bistand vederlagsfritt dersom han ikke har tilstrekkelige midler til å betale for det, og dette «kreves i rettfærdighetens interesse». En tilsvarende rettighet er ikke oppstilt for sivile saker. Ifølge EMDs faller utlendingssaker utenfor artikkel 6, jf. Maaouia mot Frankrike, storkammersak 5. oktober 2000, omtalt nedenfor.



EMK artikkel 13, som gir rett til et effektivt rettsmiddel for så vidt gjelder tvister om konvensjonens øvrige rettigheter, kan etter omstendighetene innebære krav til fri rettshjelp. I utlendingssaker vil EMK artikkel 13 være aktuell i forbindelse med prøving av spørsmålet om en utsendelse vil være i strid med artikkel 3, som forbyr tortur, umenneskelig og nedverdiggende behandling, eller med artikkel 8 om rett til privat- og familieliv. Spørsmålet om fri rettshjelp på utlendingslovens område har blitt behandlet av EMD i flere saker mot Norge. I B. m. fl. mot Norge, avvisningskjennelse 7. oktober 2014, oppsummerte EMD rettstilstanden. Saken gjaldt formelt spørsmålet om klagerne hadde uttømt nasjonale rettsmidler (EMK artikkel 35), men vurderingstemaet – et effektivt rettsmiddel – er det samme som under artikkel 13. Fra avgjørelsen hitsettes:

*«16. The Court reiterates that in its above-cited decisions in Ali and Abdollahpour, it relied on the following findings in Agalar (also cited above):*

*“[I]t may be noted that Article 6, of which the right of access to a court is one aspect, is not applicable to expulsion cases (see Maaouia v. France [GC], no. 39652/98, §§ 37-41, ECHR 2000 X). Moreover, the right to an effective remedy in Article 13 ‘does not guarantee a right to legal counsel paid by the State when availing oneself of such a remedy’ unless the grant of such aid is warranted by “special reasons” in order to enable effective use of the available remedy (see Goldstein v. Sweden (dec.) no. 46636/99). There is no Convention obligation as such on a Contracting State to operate a civil legal aid system for the benefit of indigent litigants (see Cyprus v. Turkey [GC], no. 25781/94, § 352, ECHR 2001 IV). According to the Court’s case-law, a lack of financial means does not absolve an applicant from making some attempt to take legal proceedings (see D. v. Ireland (dec.) no. 26499/02, 27 June 2006, with reference to Cyprus v. Turkey, ibidem; see also as an example X v. the Federal Republic of Germany (dec.) no. 181/56, Yearbook 1, pp. 140-141”.*

*In the light of the above, the Court finds that the availability of a judicial appeal against the immigration authorities’ decision to expel the applicant and of the possibility to seek a judicial injunction to stay the implementation of the expulsion was sufficient, for the purposes of Article 35 of the Convention, to afford redress in respect of the potential breach alleged (see NA, quoted above, § 88). Since the applicant did not avail himself of the judicial remedy, in accordance with the Court’s case-law, his complaints under Articles 2 and 3 of the Convention should in principle be declared inadmissible for failure to exhaust domestic remedies (see NA, paragraph 90, quoted above, and Akdivar and Others v. Turkey, 16 September 1996, § 66, Reports of Judgments and Decisions 1996 IV).»*

Det følger av sitatet over at det må foreligge særlige grunner (“special reasons”) for at retten til et effektivt rettsmiddel skal gi krav på fri rettshjelp. Hva som vil utgjøre slike særlige grunner er ikke nærmere utdypet i EMDs praksis. Det tilføyes at et ytterligere krav som er oppstilt av EMD for at retten til et effektivt rettsmiddel skal aktualiseres, er

at utlendingen må ha et rimelig begrunnet krav («arguable claim») (se eksempel Leander mot Sverige, 26.03.1987 avsnitt 77).

Heller ikke FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) oppstiller en generell rett til fri rettshjelp. Artikkel 14 nr. 3 bokstav d inneholder en bestemmelse som tilsvarer EMK art. 6 nr. 3 bokstav c, om rett til forsvarer i straffesaker, omkostningsfritt dersom vedkommende ikke har tilstrekkelige midler til å betale. Det gjelder ingen tilsvarende rettighet i sivile saker. Departementet kan ikke se at SP gir en mer vidtgående rett til rettshjelp enn hva som følger av EMK.

#### 10.3.3.3 FNs barnekonvensjon

Det følger av FNs barnekonvensjon artikkel 20 nr. 1 at «et barn som midlertidig eller permanent er fratatt sitt familiemiljø, eller som i egen interesse ikke kan tillates å bli værende i et slikt miljø, skal ha rett til særlig beskyttelse og bistand fra staten». Det følger videre av artikkel 22 nr. 1 at:

*«Partene skal treffe egnede tiltak for å sikre at et barn som søker flyktningstatus eller som anses som flyktning i samsvar med gjeldende internasjonal eller nasjonal rett og praksis, enten de kommer alene eller er ledsaget av sine foreldre eller av en annen person, får behørig beskyttelse og humanitær hjelp i av utøvelsen rettighetene anerkjent i denne konvensjon og i andre internasjonale instrumenter om menneskerettigheter eller humanitære forhold som vedkommende stater er part i.»*

Barnekomitéen har i General Comment No. 6 (2005) uttalt seg om behandlingen av enslige mindreårige utenfor hjemlandet, herunder barn som søker asyl. Barnekomiteen viser til at medlemsstatene bør utpeke en verge eller rådgiver som skal ha myndighet til å til å være til stede i alle prosesser som berører barnet, herunder høringer i forbindelse med søknader og klager, ordninger for omsorgssituasjonen og i alle forsøk på å finne en varig situasjon. I tillegg uttaler komiteen (avsnitt 36):

*«In cases where children are involved in asylum procedures or administrative or judicial proceedings, they should, in addition to the appointment of a guardian, be provided with legal representation.»*

I forbindelse med artikkel 22 uttales det videre (avsnitt 69):

*«An asylum-seeking child should be represented by an adult who is familiar with the child's background and who is competent and able to represent his or her best interests (see section V (b), "Appointment of a guardian or advisor or legal representative"). The unaccompanied or separated child should also, in all cases, be given access, free of charge, to a qualified legal representative, including where the application for refugee status is processed under the normal procedures for adults.»*

Generelle kommentarer er ikke rettslig forpliktende, jf. blant annet Høyesteretts plenumsdom 18. desember 2015 (HR-2015-02524-P).

#### 10.3.3.4 EUs returdirektiv og Dublin III-forordningen

EUs returdirektiv (2008/115/EF) er gjennomført i norsk rett og har regler om rettshjelp i artikkel 13 nr. 4. I saker som omfattes av returdirektivet skal medlemsstatene sørge for nødvendig rettslig bistand og/eller representasjon innvilges vederlagsfritt i samsvar med nasjonale regler. Medlemsstatene kan imidlertid oppstille begrensninger i retten til rettshjelp i samsvar med prosedyredirektivet (2005/85/EF, ikke i seg selv bindende for Norge) artikkel 15 nr. 3 til 6.

Prosedyredirektivet artikkel 15 nr. 3 åpner opp for at medlemsstatene begrenser retten til gratis juridisk bistand til visse sakstyper etter direktivet (bokstav a), til søkere som ikke har tilstrekkelige midler (bokstav b), til at den kun skal gis fra rådgivere som er spesifikt utpekt i nasjonal lovgivning (bokstav c) eller til saker hvor det er sannsynlig at klagen ender med et positivt resultat (bokstav d). Etter artikkel 15 nr. 4 kan medlemsstatene selv fastsette nærmere regler for inngivelse og behandling av anmodninger om juridisk bistand og representasjon. Det åpnes i artikkel 15 nr. 5 bokstav a opp for at medlemsstatene kan fastsette økonomiske og tidsmessige begrensninger i retten til juridisk bistand. I bokstav b slås det fast at medlemsstatene kan bestemme at det ikke oppstilles gunstigere regler hva gjelder gebyrer og andre omkostninger enn de som gjelder for egne borgere i spørsmål om juridisk bistand. Det følger av artikkel 15 nr. 6 at medlemsstatene kan kreve dekning av utgifter til juridisk bistand dersom utlendingens finansielle situasjon er har forbedret seg betraktelig, eller dersom avgjørelsen om støtte til juridisk bistand er truffet på grunnlag av uriktige opplysninger fra asylsøkeren.

Dublin III-forordningen (604/2013/EU) gjelder som norsk lov etter utlendingsloven § 32 fjerde ledd, og gir regler om rettshjelp i saker som omfattes av forordningen i artikkel 27. Det følger av artikkel 27 nr. 5 at medlemsstatene skal sikre at personen har tilgang til rettslig bistand i forbindelse med klage på et vedtak, og om nødvendig, til språklig bistand. Denne bistanden skal etter artikkel 27 nr. 6 tilbys vederlagsfritt dersom personen det gjelder ikke har råd til å betale. I likhet med returdirektivet slås det fast at medlemsstatene selv kan bestemme at det ikke oppstilles gunstigere regler hva gjelder gebyrer og omkostninger enn de som gjelder for egne borgere. Medlemsstatene gis dessuten adgang til ikke å gi gratis juridisk bistand når en klage er antatt ikke å ha reelle utsikter til å føre fram. Videre oppstiller forordningen enkelte prosessuelle regler om rettshjelp ved klage over vedtak i medhold av forordningen.

#### 10.3.4 Departementets syn

##### 10.3.4.1 Fritt rettsråd i avvisningssaker

Departementet foreslår å fjerne retten til fritt rettsråd i avvisningssaker etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav b og c. Forslaget følger opp endringen i

utlendingsforskriften § 17-18 av 8. desember 2015. Endringen innebar at retten til fritt rettsråd uten behovsprøving ble fjernet for klage i avvisningssaker etter utlendingsloven § 32 første ledd bokstav a og d. Dette omfatter tilfeller hvor søknaden avvises fordi utlendingen kan returneres til et tredjeland hvor vedkommende har fått asyl eller annen form for beskyttelse (bokstav a) eller til tredjeland hvor utlendingen har hatt opphold og ikke var forfulgt (bokstav d). Utlendingen har fremdeles rett til å la seg bistå av advokat eller annen fullmektig, jf. forvaltningsloven § 12, og vil kunne søke om fritt rettsråd etter behovsprøving i medhold av rettshjelpslovens regler om uprioriterte saker.

Departementet foreslår nå en tilsvarende innstramning for søknader som avvises i medhold av utlendingsloven § 32 første ledd bokstav b og c. Alternativene omfatter søknader som avvises fordi søkeren kan kreves mottatt av et annet land som deltar i Dublin-samarbeidet (bokstav b) eller kan kreves mottatt av en annen nordisk stat etter reglene i den nordiske passkontrolloverenskomsten (bokstav c).

Endringen er begrunnet i behovet for å effektivisere saksbehandlingen i avvisningssakene. Norges internasjonale forpliktelser stiller ikke krav om adgang til fri rettshjelp uten behovsprøving i utlendingssaker. Departementet kan heller ikke se at fritt rettsråd her er påkrevd ut fra rettssikkerhetshensyn på tilsvarende vis som ved klage over avslag på asylsøknad. I avvisningssakene vil ikke avslaget innebære retur til hjemlandet, men til et tredjeland som er vurdert som trygt.

Departementet vil på denne bakgrunn foreslå at utlendingsforskriften § 17-18 endres slik at bestemmelsen også omfatter avvisning etter § 32 b og c.

#### 10.3.4.2 Forskriftshjemmel i utlendingsloven § 92

Departementet vil foreslå at forskriftshjemlene i § 92 samles i et eget ledd i bestemmelsen. Forslaget er av lovteknisk karakter. Lovendringsforslaget innebærer at gjeldende forskriftshjemmel i annet ledd fjerde punktum samt sjette ledd annet punktum, samles i nytt syvende ledd. Det foreslås også at det tas inn en henvisning til første ledd for å presisere adgangen til å forskriftsfeste unntak fra retten til fritt rettsråd i saker om bortvisning, utvisning og tilbakekall.

#### 10.3.4.3 Endringer i stykkprisforskriften

Utgiftene til fri rettshjelp i utlendingssaker blir dekket etter satser fastsatt i stykkprisforskriften av 12. desember 2005. Departementet foreslår å endre forskriften slik at det oppstilles stykkpriser også på områder hvor advokatbistanden i dag dekkes etter medgått tid. Etter departementets vurdering er dette aktuelt i tre tilfeller hvor det ytes fri sakførsel etter utlendingsloven § 92 fjerde ledd: Ved advokatbistand i forbindelse med pågripelse etter utlendingsloven § 106, ved beslag etter utlendingsloven § 104 annet ledd og ved meldeplikt og pålegg om bestemt oppholdssted etter utlendingsloven § 105. Departementet kan ikke se at det er noen

grunn til at disse sakene skal dekkes etter medgått tid, når stykkprisforskriften for øvrig gir rammer for bistanden i sakstyper som ikke skiller seg vesentlig fra de nevnte. Det dreier seg om ensartede sakstyper som er egnet for stykkprisregulering.

Stykkprisene må fastsettes ut fra en gjennomsnittsbetraktning knyttet til behovet for og omfanget av advokatbistanden i de ulike typetilfellene. Når det gjelder bistand under pågripelsen, følger det ingen konkrete oppgaver av utlendingsloven. Bistanden vil for eksempel kunne bestå i kontakt med klienten i forbindelse med møter. Ved spørsmål om beslag etter § 104 annet ledd prøver retten om det er konkrete holdepunkter for å anta at utlendingen vil unndra seg iverksetting av et vedtak. I saker om meldeplikt og bestemt oppholdssted etter § 105 er spørsmålet om vilkårene for at et av grunnlagene i § 105 første ledd bokstav a til e er oppfylt. Departementets syn er at saker etter §§ 104 og 105, samt pågripelsessaker etter § 106, synes noe mindre enn fengslingssakene etter § 106 når det gjelder omfang og karakter. I fengslingssakene er stykkprisen fem ganger salæret, jf. stykkprisforskriften § 6, jf. § 9. Departementet foreslår på denne bakgrunn at det i saker etter §§ 104 (beslag), 105 (meldeplikt/oppholdssted) og pågripelsessaker etter 106 skal gjelde en stykkpris på tre ganger salæret.

En forutsetning for utbetaling av salær i pågripelsessakene, er at det har blitt ytet juridisk bistand. Salæret skal ikke utbetales i tilfeller hvor det har blitt oppnevnt advokat, men hvor advokaten ikke har utført noe faktisk arbeid med saken. Dette kan for eksempel være tilfelle når utlendingen pågripes og løslates uten at advokaten har arbeidet med saken, eller fordi det ikke har vært aktuelt å involvere advokaten.

#### 10.3.4.4 Fritt rettsråd til enslige mindreårige asylsøkere

Enslige mindreårige asylsøkere har i dag rett til fritt rettsråd uten behovsprøving i forbindelse med UDIs behandling av asylsøknadene, jf. utlendingsloven § 92 annet ledd annet punktum. Voksne asylsøkere har på sin side kun rett til fritt rettsråd i forbindelse med klagebehandlingen, etter at retten til fritt rettsråd i førsteinstansen ble fjernet ved lovendring i 2004. Det kan være grunn til å vurdere behovet for at enslige mindreårige asylsøkere skal innvilges advokatbistand ved førsteinstansbehandlingen.

På den ene siden er det viktig å understreke at det dreier seg om en sårbar gruppe med særlig behov for hjelp og oppfølging. Utgangspunktet må derfor være at enslige mindreårige i vesentlig større grad enn voksne asylsøkere skal gis særlig bistand i forbindelse med søknaden.

Departementet viser imidlertid til at enslige mindreårige asylsøkere i dag får oppnevnt en representant etter reglene i utlendingsloven kapittel 11A, i tillegg til advokatbistanden. Det følger av utlendingsloven § 98 d første ledd at representanten skal ivareta den mindreåriges interesser i asylsaken og ellers utføre de oppgaver som tilkommer en verge i henhold til annen lovgivning. Representanten skal være til stede på de samtaler myndighetene har med den mindreårige, bistå ved undersøkelser om identitet, alder mv., bistå i forbindelse med oppsporing av foreldre og andre

omsorgspersoner, ha kontakt med den mindreåriges advokat og holde seg orientert om fremdriften i saken og påse at de mindreåriges omsorgsbehov blir forsvarlig ivaretatt.

Det kan stilles spørsmål ved om advokatens oppgaver i forbindelse med søknaden i førsteinstansen er av en slik art at særlig juridisk kunnskap er påkrevd. Etter rettshjelploven ytes det normalt ikke bistand på søknadsstadiet fordi det ikke foreligger noen konfliktsituasjon hvor det offentlige er å anse som motpart. Innvilgelsesprosenten for enslige mindreårige er dessuten svært høy, uten at dette nødvendigvis kan tilskrives advokatens rolle i saken. For enslige mindreårige er det først og fremst ved tvil om alder, og da i forbindelse med oppfølgingen av en eventuell aldersundersøkelse, at det kan være særlig aktuelt med juridisk bistand.

Departementet vil ikke på det nåværende tidspunkt fremme forslag til endringer på dette punkt. Departementet viser til at ordningen med representanter for enslige mindreårige nå er under et sterkt press som følge av svært høye ankomsttall. Departementet er kjent med at Statens sivilrettsforvaltning har igangsatt arbeid med å utarbeide retningslinjer for minstekrav til embetenes opplæring av representanter. Etter at dette arbeidet er ferdigstilt vil departementet igjen vurdere behovet for juridisk bistand ved siden av representantens bistand på søknadsstadiet for førsteinstansen.

Departementet gjør imidlertid oppmerksom på at det allerede nå vurderes tiltak for å redusere kostnadene i forbindelse med rettsråd til enslige mindreårige asylsøkere. Nærmere bestemt vil praksisen med at første møte mellom advokat og enslig mindreårig skjer ansikt til ansikt, erstattes med kontakt over telefon eller lignende.

#### 10.3.5 Forslag til lov- og forskriftsendring

##### Endringer i utlendingsloven

§ 92 annet ledd fjerde punktum og sjette ledd annet punktum oppheves.

§ 92 nytt syvende ledd skal lyde:

*Kongen kan gi nærmere regler i forskrift om unntak fra retten til fritt rettsråd etter første ledd første punktum og annet ledd første punktum. Det kan også gis regler til utfylling av bestemmelsen, herunder regler om rett til fritt rettsråd uten behovsprøving i første instans og regler om erstatningskrav etter sjette ledd.*

##### Forslag til endringer i utlendingsforskriften

Utlendingsforskriften § 17-18 annet ledd skal lyde:

En utlending som har fått en asylsøknad nektet realitetsbehandlet etter lovens § 32 første ledd, har ikke rett til fritt rettsråd uten behovsprøving, jf. lovens § 92 annet ledd første punktum. Vedkommende har heller ikke rett til fritt rettsråd uten behovsprøving

i eventuell sak om bortvisning, jf. lovens § 92 første ledd. Første og annet punktum gjelder ikke utlending som nevnt i første ledd.

Forslag til endringer i stykkprisforskriften

§ 6 nytt nummer 2 skal lyde:

*2. Beslag, pålegg om meldeplikt og bestemt oppholdssted og pågrepelse i fengslingssak, jf. rettshjelpsloven § 16 første ledd nr. 4:*

*3 ganger den offentlige salærsats.*

§ 6 nummer 2 blir nummer 3

## **10.4 Utsatt iverksettelse**

### 10.4.1 Gjeldende rett

Utlendingsloven § 90 gir regler om iverksetting av vedtak i utlendingssaker. Bestemmelsen modifierer det generelle utgangspunktet i forvaltningsretten om at vedtak skal iverksettes straks, ved å oppstille regler som nærmere angir når vedtak kan iverksettes. Reglene er ment å innsnevre skjønnet etter forvaltningsloven § 42, som oppstiller en generell, skjønnsmessig adgang til å beslutte at vedtak ikke skal iverksettes før klagefristen er ute eller klagen er avgjort.

Vedtak om bortvisning eller utvisning av en utlending som ikke har oppholdstillatelse eller oppholdsrett etter kapittel 13 (EØS-borgere) kan etter utlendingsloven § 90 første ledd iverksettes straks. Det samme gjelder for vedtak om bortvisning av en utlending som har oppholdsrett i medhold av utlendingsloven § 111.

Utlendingsloven § 90 annet ledd gjelder avslag på søknad om første gangs oppholdstillatelse og søknad om fornyet oppholdstillatelse som er fremsatt etter fristen i utlendingsloven § 61 sjette ledd, og som krever at søknad fremsettes en måned før utløpet av tillatelsen. Slike vedtak kan iverksettes før de er endelige dersom utlendingen har fått mulighet til å fremsette klage, tidligst 48 timer etter at meldingen om vedtaket har kommet frem til utlendingen. Har UDI avslått en søknad som åpenbart grunnløs, kan vedtaket likevel iverksettes så snart fristen for å begjære iverksetting er utløpt, og UDI har tatt stilling til begjæringen. Utlendingsloven gir ikke noen regler for hvor lang fristen for å begjære utsatt iverksetting skal settes.

Et vedtak om overføring til et annet land i medhold av Dublin III-forordningen, kan ikke iverksettes før UNE har tatt stilling til en eventuell begjæring om utsatt iverksetting eller behandlet klagen på vedtaket. Regelen gjennomfører Dublin III-forordningen artikkel 27 bokstav c.

Utlendingsloven § 90 tredje ledd omhandler avslag på søknad om fornyet oppholdstillatelse eller permanent oppholdstillatelse fremsatt innen utløpet av fristen i

utlendingsloven § 61 sjette ledd, vedtak om tilbakekall etter utlendingsloven § 63, vedtak om utvisning av en utlending med oppholdstillatelse og vedtak om utvisning av nordisk borgere som har hatt opphold mer enn tre måneder. Disse vedtakene kan ikke iverksettes før de er endelig, men mindre det er mest sannsynlig at utlendingen vil «begå en straffbar handling overfor eller forfølge en annen person eller på annet vis alvorlig krenke en annen persons fred».

I saker hvor utlendingen påberoper seg å være flyktning eller gir opplysninger som tilsier at vernet mot utsendelse etter utlendingsloven § 73 kommer til anvendelse, følger det av utlendingsloven § 90 fjerde ledd at vedtak som utgangspunkt ikke iverksettes før det er endelige. Dette gjelder ikke hvis søknaden er avvist i medhold av utlendingsloven § 32, søkeren tidligere har fått avslag på søknad om asyl i et annet land, eller vilkårene for opphold etter utlendingsloven §§ 28 eller 73 åpenbart ikke er oppfylt.

Utlendingsloven § 90 femte ledd gir regler for hvordan iverksettingen av vedtaket gjennomføres, og hvilke utreisefrister som gjelder. Paragraf 90 sjette ledd gir politiet hjemmel for å føre utlendingen ut av landet i forbindelse med iverksettingen. Utlendingsloven § 90 syvende ledd gjelder tvungen utsendelse av enslige mindreårige asylsøkere, mens åttende ledd gir hjemmel for å fastsette nærmere regler om utreisefrister og kontroll av tvangsreturer i forskrift.

Det følger av utlendingsloven § 90 niende ledd at UNE kan instruere politiet om å utsette iverksettingen av egne vedtak, og av vedtak truffet av UDI på nemndas saksområde. UDI kan på sin side instruere politiet om å utsette iverksettingen av egne vedtak. Departementet har adgang til å instruere både UNE og UDI om «å utsette iverksettingen av bestemte type vedtak som innebærer at utlendingen må forlate riket, i påvente av lov eller forskrift.» Niende ledd tydeliggjør utgangspunktet som følger av forvaltningsloven § 42, og innebærer at utsatt iverksetting av vedtak kan besluttes også utover det som følger av de øvrige reglene i utlendingsloven § 90. Iverksetting vil vurderes konkret blant annet ut fra hvilke konsekvenser det vil ha for utlendingen om vedtaket iverksettes, og muligheten for at vedtaket endres gjennom en påfølgende klage.

I utlendingsloven § 90 tiende ledd gis det en regel for situasjoner der utlendingen påberoper seg omstendigheter som nevnt i utlendingsloven § 28 om beskyttelsesbehov ved iverksetting av vedtaket. Dersom de påberopte forholdene ikke allerede er tatt stilling til, skal politiet forelegge spørsmålet om utsatt iverksetting for den myndighet som har truffet vedtaket.

#### 10.4.2 Grunnloven og internasjonale forpliktelser

Flyktningkonvensjonen artikkel 33, Grunnloven § 93, EMK artikkel 3, FNs torturkonvensjonen artikkel 3 og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 7 oppstiller forbud mot å returnere en person til et land eller område der det foreligger en reell risiko for at vedkommende vil bli utsatt for tortur eller grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff. I utlendingsloven er disse



prinsippene inntatt i § 73. Det følger av EMDs praksis at en utlending ikke kan returneres dersom det er vektige grunner til å anta («substantial grounds have been shown for believing»), at artikkel 3 vil krenkes ved en retur, jf. blant annet Soering mot Storbritannia, 7. juli 1989 og Tarakhel mot Sveits, 4. november 2014. Dette gjelder både ved utsendelse til opprinnelsesland og til tredjeland.

For en utlending som har etablert et familieliv i mottakerlandet, kan iverksetting av et vedtak som innebærer utsendelse være i strid med EMK artikkel 8 om rett til privat- og familieliv. Også Grunnloven § 102 og SP artikkel 17 vil kunne aktualiseres.

EMD har lagt til grunn at retten til et effektivt rettsmiddel etter EMK artikkel 13 innebærer et krav om at iverksettingen av et utsendelsesvedtak utsettes i påvente av klagebehandling. Forutsetningen er at personen kan fremme en rimelig begrunnet påstand («arguable claim») om at utsendelse vil være i strid med EMK artikkel 2 eller 3. Påstanden må gjelde alvorlige krenkelser av konvensjonen og må til en viss grad være underbygget. Når det gjelder EMK artikkel 8, stilles det ikke krav om at iverksettingen av et vedtak utsettes automatisk for at et rettsmiddel skal være effektivt. Personen det gjelder må likevel ha muligheten til å angripe utsendelsesvedtaket. Dette kommer til uttrykk i storkammerdommen De Souza Ribeiro mot Frankrike, 13. desember 2012:

*«82. Where a complaint concerns allegations that the person's expulsion would expose him to a real risk of suffering treatment contrary to Article 3 of the Convention, in view of the importance the Court attaches to that provision and given the irreversible nature of the harm that might occur if the risk of torture or ill-treatment alleged materialised, the effectiveness of the remedy for the purposes of Article 13 requires imperatively that the complaint be subject to close scrutiny by a national authority (see Shamayev and Others v. Georgia and Russia, no. 36378/02, § 448, ECHR 2005 III), independent and rigorous scrutiny of a claim that there exist substantial grounds for fearing a real risk of treatment contrary to Article 3 (see Jabari, cited above, § 50), and reasonable promptness (see Batı and Others v. Turkey, nos. 33097/96 and 57834/00, § 136, ECHR 2004 IV). In such a case, effectiveness also requires that the person concerned should have access to a remedy with automatic suspensive effect (see Gebremedhin [Gaberamadhien], cited above, § 66, and Hirsi Jamaa and Others v. Italy [GC], no. 27765/09, § 200, ECHR 2012). The same principles apply when expulsion exposes the applicant to a real risk of a violation of his right to life safeguarded by Article 2 of the Convention. Lastly, the requirement that a remedy should have automatic suspensive effect has been confirmed for complaints under Article 4 of Protocol No. 4 (see Čonka, cited above, §§ 81-83, and Hirsi Jamaa and Others, cited above, § 206).*

*83. By contrast, where expulsions are challenged on the basis of alleged interference with private and family life, it is not imperative, in order for a remedy to be effective, that it should have automatic suspensive effect. Nevertheless, in immigration matters, where there is an arguable claim that expulsion threatens to interfere with*

*the alien's right to respect for his private and family life, Article 13 of the Convention in conjunction with Article 8 requires that States must make available to the individual concerned the effective possibility of challenging the deportation or refusal-of-residence order and of having the relevant issues examined with sufficient procedural safeguards and thoroughness by an appropriate domestic forum offering adequate guarantees of independence and impartiality (see M. and Others v. Bulgaria, no. 41416/08, §§ 122-32, 26 July 2011, and, mutatis mutandis, Al-Nashif v. Bulgaria, no. 50963/99, § 133, 20 June 2002).»*

I Garabayev mot Russland, dom 7. juni 2007 ble dette formulert på følgende måte:

*«105. The Court reiterates that the notion of an effective remedy under Article 13 requires that the remedy may prevent the execution of measures that are contrary to the Convention and whose effects are potentially irreversible. Consequently, it is inconsistent with Article 13 for such measures to be executed before the national authorities have examined whether they are compatible with the Convention, although Contracting States are afforded some discretion as to the manner in which they conform to their obligations under this provision (see Čonka v. Belgium, cited above, § 79).»*

Dette er senest fulgt opp i H.S. m.fl. mot Kypros, 21.juli 2015.

Flyktningkonvensjonen oppstiller ikke uttrykkelig noen tilsvarende rett til et effektivt rettsmiddel som det som følger av EMK. Det må likevel anses tvilsomt om Flyktningkonvensjonen av den grunn gir noen større adgang til å iverksette vedtak når utlendingen påstår at en retur vil være i strid med returforbudet etter Flyktningkonvensjonen.

#### 10.4.3 EUs returdirektiv og Dublin III-forordningen

EUs returdirektiv gir regler for tilbakesendelse av tredjelandsborgere som oppholder seg ulovlig i et medlemsland. Direktivet omfatter også returer til transittland og tredjeland, jf. artikkel 3 nr. 3. I artikkel 9 nr. 1 slås det fast at medlemsstatene skal utsette en utsendelse dersom det vil krenke returvernet (prinsippet om «non-refoulement») eller dersom vedtaket suspenderes i medhold av artikkel 13 nr. 2. Artikkel 13 gir regler om effektive rettsmidler ved prøving av spørsmål om retur, og stiller krav om at myndigheten eller organet som prøver en klage skal ha kompetanse til midlertidig å suspendere fullbyrdelse av et vedtak. Det følger videre av artikkel 9 nr. 2 at medlemsstatene kan utsette iverksettingen av vedtaket basert på en vurdering av de konkrete forholdene i saken. I slike tilfeller skal det tas særlig hensyn til utlendingens fysiske tilstand og psykiske evner (bokstav a) og til tekniske forhold, herunder manglende transportkapasitet og mislykket utsendelse på grunn av manglende identifisering (bokstav b).

Dublin III-forordningen oppstiller kriterier og mekanismer for å avgjøre hvilken medlemsstat som er ansvarlig for å vurdere en asylsøknad fra en tredjelandsborger, når søknaden er inngitt i et av medlemslandene. Artikkel 27 nr. 3 gir regler om utsatt iverksetting av vedtak om overføring i henhold til Dublin III-forordningen, og slår fast at medlemsstatene i forbindelse med klage på eller prøving av et utsendelsesvedtak, må gjennomføre en av tre alternative ordninger for utsatt iverksetting av vedtaket. Medlemsstaten kan for det første gi utlendingen rett til å bli værende frem til utfallet av klagesaken er klart (bokstav a). For det andre kan utsendelsen suspenderes automatisk i en viss periode, i forbindelse med at en domstol eller et domstollignende organ tar stilling til om en klage skal medføre utsatt iverksetting av vedtaket (bokstav b). Et tredje alternativ er at utlendingen gis en rimelig frist til å begjære utsatt iverksetting mens klagen er til behandling (bokstav c). Iverksettingen skal suspenderes inntil det er truffet vedtak om utsatt iverksetting.

#### 10.4.4 Departementets syn

Departementet foreslår at det i utlendingsloven § 90 tas inn et nytt tredje ledd hvor det uttrykkelig fremgår at avvisningsvedtak fattet i medhold av utlendingsloven § 32 bokstav a, c eller d kan iverksettes straks. Forslaget er begrunnet i behovet for en effektiv saksbehandling, og gjør det mulig med en raskere retur til tredjeland når et vedtak avvises. At vedtaket iverksettes straks innebærer at det ikke gis noen frist for å begjære utsatt iverksetting.

Departementet foreslår samtidig at det gjøres unntak for tilfeller der særlige forhold tilsier at utlendingen likevel skal gis mulighet til å begjære utsatt iverksetting. Unntaket er begrunnet med at retten til et effektivt rettsmiddel etter EMK artikkel 13 krever at en utlending som kan fremme en rimelig begrunnet klage eller påstand («arguable claim») om at en retur til tredjelandet vil være i strid med EMK artikkel 3, ikke kan sendes ut før det er tatt endelig stilling til en klage over utsendelsesvedtaket. Med «særlige forhold» menes dermed omstendigheter som kan tilsi at det vil være i strid med returvernet ikke å gi utsatt iverksetting. Unntaket innebærer at det må fremgå av avvisningsvedtaket at UDI har vurdert og truffet en konklusjon når det gjelder spørsmålet om en eventuell klage vil være rimelig begrunnet.

Departementet understreker at det med «særlige forhold» ikke kreves at beviskravene som normalt må være oppfylt for å konkludere med at utsendelse strider mot returvernet, må være oppfylt. Er det tilfellet, skal ikke søknaden avvises i første omgang. Vurderingen foretar UDI i forbindelse med avvisningsvedtaket, har likheter med vurderingen i forbindelse med spørsmålet om en asylsøknad kan anses «åpenbart grunnløs». Dersom eventuelle anførsler om at avvisningen vil krenke returvernet må anses «åpenbart grunnløse», vil det ikke foreligge «særlige forhold» som tilsier at det skal gis en frist for å begjære utsatt iverksetting.

Departementet antar at det reelt sett vil være flere avvisningsvedtak som kan iverksettes uten at det gis noen frist for å begjære utsatt iverksetting, enn hva gjelder

vedtak om avslag på asylsøknad. Det henger sammen med at det ved avvisningsvedtakene vil være aktuelt med retur til tredjeland som for de aller fleste utlendinger vil være trygge, mens det ved avslag på asylsøknad ofte kan være spørsmål om retur til land hvor situasjonen er mer uklar. Foreligger det likevel omstendigheter som tilsier at anførsler om brudd på returvernet ved utsendelse til tredjeland vil være rimelig begrunnet, vil det være et «særlige forhold» som må medføre at vedtaket ikke kan effektueres før UNE har tatt stilling til klagen. Dersom utlendingen har begrunnet asylsøknaden utelukkende med forhold i opprinnelseslandet, må UDI ta selvstendig stilling til situasjonen for søkeren ved retur til tredjelandet.

Regelen om at vedtak om avvisning skal settes i verk straks, gjelder ikke når søknaden avvises i medhold av utlendingsloven § 32 første ledd bokstav b. Her videreføres innholdet i nåværende utlendingslov § 90 annet ledd fjerde punktum. I disse avvisningssakene krever Dublin III-forordningen at det gis en frist for å begjære utsatt iverksetting. Vedtaket kan da ikke iverksettes før fristen er utløpt eller UNE har tatt stilling til en eventuell begjæring eller behandlet klagen på vedtaket.

#### 10.4.5 Forslag til lovendring

§ 90 annet ledd fjerde punktum oppheves.

§ 90 nytt tredje ledd skal lyde:

*Vedtak om avvisning etter § 32 første ledd bokstav a, c og d, kan iverksettes straks. Tilsier særlige forhold at utlendingen gis en frist for å begjære utsatt iverksetting, kan vedtaket likevel ikke iverksettes før fristen er utløpt, og direktoratet har tatt stilling til begjæringen. Er søknaden avvist etter § 32 første ledd bokstav b, jf. fjerde ledd og utlendingen har begjært utsatt iverksetting, kan vedtaket ikke iverksettes før Utlendingsnemnda har tatt stilling til begjæringen eller behandlet klagen på vedtaket.*

§ 90 nåværende tredje til tiende ledd blir fjerde til ellefte ledd.

## 11. IDENTITETSAVKLARING – BIOMETRI

### 11.1 Bakgrunn

Det er et omfattende problem på utlendingsfeltet at mange tredjelandsborgere (borgere fra land utenfor EU/EØS-området) søker opphold uten at de er i besittelse av, eller fremlegger, sikre ID-dokumenter. Mangelen på ID-dokumenter vanskeliggjør retur av personer med ulovlig opphold. Bruk av falsk identitet og identitetstyveri berører flere samfunnssektorer, og forekommer blant annet i forbindelse med menneskehandel, misbruk av velferdsgoder, ulovlig arbeid, skattesvindel, sosial dumping, finanssvindel og annen kriminalitet. Omfattende bruk av falske identiteter er også en alvorlig sikkerhetstrussel.

Opptak av fotografi og fingeravtrykk gir ikke i seg selv informasjon om hvilken identitet utlendingen er registrert med i hjemlandet, altså hvem utlendingen reelt sett er, men sammenligning mot allerede registrert fotografi og fingeravtrykk kan avsløre om vedkommende tidligere har søkt opphold under samme eller en annen identitet. I dag skal det tas fingeravtrykk og fotografi av asylsøkere, visumsøkere, utlendinger som ikke har dokumentasjon for identiteten og utlendinger som blir utvist. I tillegg tas det opp fotografi i alle utlendingssaker, og disse blir lagret elektronisk. Opptak og bruk av fingeravtrykk og fotografi er ett av flere virkemidler som utlendingsforvaltningen benytter i sitt arbeid med å kontrollere identiteten til utlendinger som søker opphold i Norge. Andre virkemidler i ID-arbeidet er blant annet intervju, DNA-test, aldersundersøkelser, dokumentgransking, verifisering i hjemlandet og språkanalyse.

Etter bestilling fra departementet avga UDI i 2010 en vurdering om fremtidig bruk av biometri. UDI foreslo i rapporten at det gjøres obligatorisk å oppta fingeravtrykk på søknadstidspunktet ved innlevering av alle typer søknader om oppholdstillatelse og visum og at fingeravtrykk lagres i en database til bruk for søk og gjenfinning. Hovedformålet med dette er at man gjennom en fingeravtrykksregistrering «låser» identiteten, slik at det ikke blir mulig for utlendingen å operere med en annen identitet verken som oppholdssøker eller som asylsøker. Dersom utlendingen påtreffes i Norge uten lovlig opphold, for eksempel fordi vedkommende har reist ulovlig inn etter et avslag på søknaden om opphold, vil politiet kunne identifisere vedkommende i utlendingsregisteret. Opptak av biometri på søknadstidspunktet gjør det også mulig å kontrollere at det er den som har fått tillatelsen som faktisk reiser inn i landet.

Nasjonalt ID-Senter fremla i januar 2013 rapporten, «Biometri og identitet», hvor de ga støtte til utvidet fingeravtrykksregistrering.

På oppdrag fra UDI har Oxford Research levert to utredninger om identitetsutfordringer, «Behov for felles innsats» (2013), og «Comparative study of ID management in immigration regulation. Norway, Sweden, the Netherlands and United Kingdom» (2013). I begge rapportene er det anbefalt en mer omfattende registrering av fingeravtrykk i utlendingssaker enn i dag.

Utenriksstasjonene har også ytret et sterkt ønske om at det registreres fingeravtrykk av alle som søker oppholdstillatelse. Utenriksstasjonene utgjør førstelinjen i det store flertall av saker, og møter derfor daglig de praktiske utfordringene med å avdekke om identitetsdokumenter og identiteter er falske.

## **11.2 Gjeldende rett**

### **11.2.1 Innledning**

I punkt 3.2 nedenfor beskrives reglene i utlendingsloven og utlendingsforskriften om registrering, sletting osv. av fotografi og fingeravtrykk i det nasjonale utlendingsregisteret. Dette registeret omfatter både asylsøkere, enkelte grupper av dem som søker oppholdstillatelse og utlendinger som blir utvist.

Utlendingsloven gjennomfører også EU/Schengen-regler om opptak av fingeravtrykk. I punkt 3.3 beskrives regelverket om registrering mv. av asylsøkere i det europeiske Eurodac-registeret, hvor norske myndigheter foretar registrering av asylsøkere i tillegg til i det nasjonale utlendingsregisteret.

I punkt 3.4 beskrives regelverket om registrering mv. av fingeravtrykk og fotografi av visumsøkere i Schengen-landenes VIS-database.

I punkt 3.5 beskrives regelverket om registrering mv. av fingeravtrykk og ansiktsfoto i Schengen-standardiserte oppholdskort.

I punkt 3.6 beskrives regelverket for opptak og lagring av biometri fra barn.

#### 11.2.2 Behandling av biometriske personopplysninger i det nasjonale utlendingsregisteret

##### 11.2.2.1 Opptak og registrering av biometri

Etter utlendingsloven § 100 første ledd *kan* det opptas fingeravtrykk og fotografi av utlendinger som:

- a) ikke dokumenterer sin identitet eller som det er grunn til å mistenke for å oppgi falsk identitet,
- b) søker oppholdstillatelse etter loven,
- c) er blitt innvilget eller har fått avslag på søknad om oppholdstillatelse etter loven, eller
- d) er bortvist eller utvist, eller som antas å oppholde seg ulovlig i riket.

Ordlyden i bokstav b kan indikere at det allerede etter gjeldende rett er adgang til å oppta fingeravtrykk og fotografi av alle utlendinger som søker om oppholdstillatelse. Det fremgår imidlertid klart av forarbeidene til den tilsvarende bestemmelsen i § 37 i utlendingsloven 1988 at dette ikke var tilsiktet. I Ot.prp. nr. 83 (1991-1992) heter det således:

«Som nevnt i kapittel 6, er det i dag ikke behov for å ta avtrykk av alle som søker en annen form for oppholdstillatelse enn asyl. Departementet anser det imidlertid nødvendig å ha en hjemmel til å kunne ta fingeravtrykk i spesielle tilfeller. Det kan f.eks. dreie seg om familiemedlemmer til en asylsøker som ikke selv søker asyl. I andre tilfeller kan det være behov for å kontrollere at den som får en tillatelse, er den samme som kommer til landet.»

I proposisjonens merknadsdel til forslaget § 37 tredje ledd heter det:

«Departementet vil understreke at det i dag ikke synes aktuelt å ta fingeravtrykk av alle som søker en tillatelse. Hjemmelen tenkes først og fremst brukt i de

tilfellene da det antas å være særlig grunn til å kontrollere at det er den personen som har fått en tillatelse, som kommer til landet.»

Etter § 100 første ledd bokstav c kan det tas fingeravtrykk og fotografi av en utlending som «har blitt innvilget» eller fått avslag på søknad om oppholdstillatelse. Etter utlendingsloven 1988 var det hjemmel for å ta fotografi og fingeravtrykk av en utlending som hadde fått avslag på søknad om tillatelse etter loven, men det var ingen tilsvarende bestemmelse for innvilgelsestilfellene. Bestemmelsen om dette kom først med utlendingsloven 2008, og departementet omtalte endringen på følgende måte i Ot.prp. 75 2006-2007:

«Etter departementets vurdering bør det også være hjemmel til å ta fotografi og fingeravtrykk av en utlending som blir innvilget en tillatelse. I dag har politiet av og til mistanke om at personer som har fått opphold på grunnlag av familiegjening, senere søker asyl under et annet navn og dermed opererer med to identiteter. Det tas rutinemessig fingeravtrykk i asylsaker, jf. gjeldende lov § 37 fjerde ledd bokstav b. Dersom det også registreres fingeravtrykk i forbindelse med at søknaden om familiegjening innvilges, vil den doble identiteten bli avslørt.»

Med hjemmel i utlendingsloven § 100 fastsetter utlendingsforskriften § 18-1 første ledd at alle søknader om oppholdstillatelse og visum *skal* inneholde fotografi. Videre er det fastsatt i § 18-1 annet ledd *i hvilke tilfeller* det skal tas fingeravtrykk:

- a) utlending som ikke kan dokumentere sin identitet eller det er grunn til å mistenke at utlendingen oppgir falsk identitet
- b) utlending som søker om beskyttelse etter loven
- c) utlending over 18 år som søker oppholdstillatelse etter lovens kapittel 6 (familieinnvandring) som familiemedlem til en utlending som har søkt om beskyttelse
- d) utlending som nevnt under bokstav b eller c som har fått avslag på sin søknad, når fingeravtrykk ikke er tatt tidligere
- e) utlending som blir utvist
- f) utlending som blir bortvist etter å ha blitt ilagt straff eller gitt påtaleunntatelse
- g) utlending som har oppholdt seg ulovlig i riket.

UDI kan ifølge bestemmelsens annet ledd gi nærmere bestemmelser om når fingeravtrykk for øvrig skal tas innenfor lovens rammer. Dette vil i praksis si personer som søker visum eller som søker oppholdstillatelse på annet grunnlag enn asyl og familiemedlemmer til disse, samt bortviste personer som ikke er ilagt straff eller er gitt påtaleunntatelse. UDI har ikke benyttet adgangen til å gi nærmere bestemmelser.

Fingeravtrykkene lagres i utlendingsregisteret, jf. forskriften § 18-2 annet ledd. Utlendingsregisteret er en separat fil i politiets alminnelige fingeravtrykkregister. UDI er behandlingsansvarlig.

Fotografiene lagres i en egen filserver tilknyttet DUF (Datasytemet for utlendings- og flyktningsaker). Fotografi må tilfredsstillende visse krav til oppløsning og kvalitet for å kunne benyttes til biometrisk gjenkjenning. Biometrisk gjenkjenning er en automatisert prosess som innebærer å trekke ut visse data fra ansiktsfoto og oversette disse til en mal (template) som igjen kan sammenlignes med en mal fra et annet bilde. Gjennom en slik prosess er det mulig å gjennomføre en stor base med fotografi for å finne identiteten til en person man har fotografi av. Slik automatisert prosess har ikke tidligere vært tatt i bruk fordi det krever IKT-systemer som enda ikke er implementert. Per i dag er det altså bare mulighet for manuell ansiktssammenligning i DUF.

### 11.2.3 Sletting av fingeravtrykk

Sletting av fingeravtrykk i utlendingsregisteret er regulert i utlendingsforskriften § 18-4. Reglene skiller mellom personer med tillatelse til opphold i Norge, og personer som ikke har tillatelse til opphold, dvs. personer med avslag på tillatelse eller personer som er bortvist eller utvist.

Etter § 18-4 første ledd skal fingeravtrykk slettes fra utlendingsregisteret når utlendingen har fått oppholdstillatelse som kan danne grunnlag for permanent oppholdstillatelse. Det er likevel et vilkår for sletting av fingeravtrykk at utlendingens identitet er bekreftet gjennom fremleggelse av dokumentasjon med nødvendige notoritet eller at utlendingen innvilges statsborgerskap i Norge eller i et annet land som deltar i Eurodac-samarbeidet.

Etter § 18-4 annet ledd skal fingeravtrykk av en utlending som har fått endelig avslag på en asylsøknad eller en tillatelse for øvrig, eller som blir bortvist eller utvist fra riket, slettes når det er gått fem år fra vedtakstidspunktet der vedtaket er iverksatt, og før dette dersom utlendingen oppnår statsborgerskap i Norge eller i et annet land som deltar i Eurodac-samarbeidet. Dette gjelder likevel ikke dersom avslaget eller bortvisningen/utvisningen skyldes hensynet til grunnleggende nasjonale interesser.

Avtrykk som ikke er slettet tidligere, skal slettes ti år etter siste registrering, med unntak for vedtak som skyldes hensynet til grunnleggende nasjonale interesser, jf. § 18-4 femte ledd.

### 11.2.4 Politiets tilgang i straffesaker

Etter utlendingsloven § 100 annet ledd siste setning kan politiet bruke registeret i forbindelse med etterforskning av en eller flere handlinger som samlet kan medføre høyere straff enn fengsel i 6 måneder.



### 11.2.5 Eurodac

Ved søknad om beskyttelse (asyl) opptas det fingeravtrykk for lagring i Eurodac, i tillegg til det nasjonale utlendingsregisteret. Eurodac-registeret er et felles register for Schengen-landene som ble etablert i 2003 gjennom rådsforordning EF nr. 2725/2000 av 11. desember 2000, og endret ved Europaparlaments- og rådsforordning (EU) nr 604/2013. Eurodac er et europeisk register med fingeravtrykk og opplysninger om asylsøkere, samt utlendinger som påtreffes i forbindelse med ulovlig passering av ytre Schengen-grense. Registeret er et virkemiddel for gjennomføring av Dublin-samarbeidet som i dag reguleres av Dublin III-forordningen. Dublin III-forordningen fastsetter hvilken medlemsstat som er ansvarlig for behandlingen av en asylsøknad som fremlegges i en medlemsstat.

Bestemmelser om overføring og lagring mv. av fingeravtrykk etter Eurodac-forordningen finnes i utlendingsloven § 101, jf. utlendingsforskriften § 18-5 og § 18-11.

### 11.2.6 Visa Information System (VIS)

Ved rådsforordning (EF) nr. 767/2008 av 9. juli 2008 (VIS-forordningen) ble Visa Information System (VIS) opprettet. Dette er et felles visuminformasjonssystem for medlemsstatene i Schengen-samarbeidet for utveksling av opplysninger i forbindelse med behandling av visumsaker, og for identifisering bl.a. ved innreise over Schengenyttergrense. Opplysninger om visumsøkere skal lagres i en sentral database. I tillegg til opplysninger om navn, fødselsdato, vedtak, visumnummer osv., registreres ansiktsfoto og fingeravtrykk. Det skal opptas ti fingeravtrykk på søknadstidspunktet av alle visumsøkere over 12 år, og fingeravtrykkene skal lagres i databasen sammen med foto av søkeren.

VIS-forordningen gir for øvrig nærmere beskrivelse av bl.a. formålet med VIS, hvilke opplysninger som skal registreres og hvilke myndigheter som skal ha tilgang til hvilke opplysninger for hvilket bruk i nærmere angitte situasjoner. Nærmere regler om prosedyrer og vilkår for visumutstedelse, herunder opptak av biometriske kjennetegn og lagring i VIS, fremkommer hovedsakelig av Rådsforordning (EF) nr. 810/2009 av 13. juli 2009 (Visumforordningen) artikkel 13.

Bakgrunnen for opprettelsen av VIS er blant annet felles utfordringer knyttet til kontroll og verifiseringer av identitet. Ordningen trådte i kraft i 2011. Som Schengen-medlemsland er Norge en del av dette systemet. VIS-forordningen er gjort til norsk rett ved implementering i utlendingsloven §§ 102 – 102 f. Visumforordningen er implementert i utlendingsforskriften § 3-4 og hele Visumforordningen er inntatt som vedlegg til utlendingsforskriften.

Det er gitt vide hjemler for søk i VIS-databasen, både til verifisering og til identifiseringsformål. Det er i VIS-regelverket gitt adgang til rutinemessige søk i databasen for en rekke av utlendingsmyndighetenes saksbehandlingsformål, blant annet har politiet i forbindelse med grensekontroll, utlendingskontroll og behandling av asylsaker adgang

til å søke i VIS for å undersøke om vedkommende er gitt visum til et Schengen-land. Det er ikke gitt hjemmel i VIS- forordningen til å søke i VIS-databasen i forbindelse med behandling av søknad om oppholdstillatelse på annet grunnlag enn beskyttelse, for eksempel søknad om familieinnvandring.

Politimyndigheter med ansvar for å forebygge, etterforske eller oppklare terrorhandlinger og andre alvorlige straffbare handlinger, kan gis tilgang til informasjon om en person er registret i VIS når slik informasjon i et bestemt tilfelle er nødvendig ved at det er rimelig grunn til å anta at informasjonen i vesentlig grad vil bidra til å forebygge, oppklare eller etterforske terrorhandlinger eller andre alvorlige straffbare handlinger, jf. utlendingsloven § 102 e.

#### 11.2.7 Schengen- standardisert oppholdskort

Gjennom Schengen-samarbeidet ble det i 2001 innført ensartet dokumentasjon for oppholdstillatelse i form av en oppholdsetikett som limes inn i utlendingens reisedokument. I Rådsforordning (EF) nr. 1030/2002 endret ved Rådsforordning (EF) nr. 380/2008 ble det vedtatt at oppholdsetikettene skulle erstattes av et oppholdskort som inneholder elektronisk lagret fotografi og fingeravtrykk. Rådsforordningen er gjennomført i norsk rett gjennom utlendingsloven § 64 a som regulerer retten til å få utstedt oppholdskort, og gjennom § 100 a som gjelder opptak og lagring av biometri i kortet.

Alle som får oppholdstillatelse i Norge får utstedt et Schengen-standardisert oppholdskort med ansiktsbilde og fingeravtrykk. Fingeravtrykk og fotografi til bruk i oppholdskort opptas av politiet etter at det er innvilget oppholdstillatelse. Fingeravtrykk og fotografi lagres bare i kortet, og ikke i noe register.

Utlendingsloven § 100 b gir hjemmel for innhenting av biometrisk personinformasjon til kontroll av standardisert oppholdskort. I utlendingsforskriften § 12-14 flg. er det en rekke bestemmelser om plikt til å legge frem oppholdskort, plikt til å ta vare på, melde fra ved tap, innlevere ved utløp mv.

#### 11.2.8 Aldersgrense for opptak og lagring av fingeravtrykk

Gjeldende regelverk om opptak av fingeravtrykk til utlendingsregistret sier ikke noe om hva som er nedre aldersgrense for opptak av fingeravtrykk.

Regelverket om opptak av fingeravtrykk til Eurodac sier at det skal opptas fingeravtrykk av utlendinger som har fylt 14 år (det kan opptas fingeravtrykk tidligere, jf forordningens ordlyd om at det skal opptas fingeravtrykk «...of at least 14 years of age..» ) og som fyller øvrige vilkår, jf. utlendingsloven § 101 første ledd , som viser til at Eurodacforordningen gjelder som norsk lov. Politiet praktiserer i dag samme aldersgrense ved opptak til utlendingsregisteret som for Eurodac.

For VIS er aldersgrensen satt til 12 år, jf. Visumforordningen, artikkel 13, 7a. Dagens nedre aldersgrense på 12 år for opptak og registrering av fingeravtrykk, forventes å bli vurdert i forbindelse med pågående VIS-evaluering av VIS-systemet, der det vil bli lagt vekt på den teknologiske utviklingen på området.

For opptak av fingeravtrykk til bruk i Schengen-standardisert oppholdskort er grensen 6 år for opptak av fingeravtrykk, jf. utlendingsloven § 100 a første ledd.

### **11.3 Internasjonale og nasjonale rammer for lovgivningen**

#### 11.3.1 Menneskerettsloven/EMK artikkel 8 og SP art. 13

Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) er gjennomført i norsk rett ved menneskerettsloven av 21. mai 1999 nr. 30, og skal etter lovens § 3 ved motstrid gå foran annen lovgivning. EMK art. 8 beskytter retten til privatliv, og lyder i norsk oversettelse:

«Art 8. Retten til respekt for privatliv og familieliv

1. Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.

2. Det skal ikke skje noe inngrep av offentlig myndighet i utøvelsen av denne rettighet unntatt når dette er i samsvar med loven og er 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.»

Lovforslagets forhold til EMK vil drøftes i tilknytning til gjennomgangen av lovforslaget.

Retten til privatliv beskyttes også av FNs konvensjon for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (SP) art. 17. Det er alminnelig antatt at SP artikkel 17 ikke gir den enkelte en bredere beskyttelse enn EMK artikkel 8.

#### 11.3.2 Grunnloven § 102

Grunnloven § 102 sier at «Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin kommunikasjon». I Rt. 2015 s. 93 uttaler Høyesterett at bestemmelsen skal tolkes i lys av EMK art. 8, men slik at *fremtidig* praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD) ikke skal ha samme prejudikatsvirkning ved grunnlovstolking som ved tolkingen av konvensjonsbestemmelsene. Høyesterett og lovens forarbeider påpeker også at en unntaksregel tilsvarende EMK art. 8 (2) må innfortolkes i grunnloven § 102, slik at sistnevnte ikke skal gjelde absolutt på tross av sin ordlyd.

Det antas etter dette at drøftelsene av lovforslagets forhold til EMK art. 8 også vil være dekkende for Grunnloven § 102.

### 11.3.3 Personopplysningsloven

Lov om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven) av 14. april 2000 nr. 31 gjelder for utlendingsmyndighetenes behandling av opplysninger. Loven gjennomfører i norsk rett Europaparlaments- og rådsdirektiv 95/46/EF av 24. oktober 1995 om beskyttelse av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger. Det er etter personopplysningslovens § 5 allikevel adgang til å regulere behandlingen av personopplysninger i særlovgivning, innenfor de rammer personopplysningsloven selv setter for dette.

## 11.4 Praksis i andre land

### 11.4.1 Land innenfor Schengen-samarbeidet

#### 11.4.1.1 Sverige og Danmark

Verken Sverige eller Danmark lagrer fingeravtrykk fra visumprosessen eller fra oppholdskortene i en nasjonal database. Begge landene har likevel nærmere regler om adgang til å registrere fingeravtrykk av oppholdssøkere i tilfeller hvor særskilte forhold foreligger.

#### 11.4.1.2 Tyskland

Tyskland lagrer fingeravtrykk opptatt i visumsaker i en nasjonal database. Fingeravtrykkene lagres i 10 år og brukes til identifikasjonssøk mot tidligere registrerte utlendingssaker og mot kriminalregistre. Fingeravtrykkene lagres også i politiets AFIS-database til bruk ved ID-tvil ved grensekontroll og ved etterforskning i kriminalsaker. Fingeravtrykk opptatt for produksjon av oppholdskort lagres kun i oppholdskortene og ikke i en database.

#### 11.4.1.3 Finland

Ved søknad om oppholdstillatelse opptas det og lagres ti fingeravtrykk i en nasjonal database. Fingeravtrykk slettes fem år etter siste endring i en persons sak. Ved dødsfall eller endring av statsborgerskap slettes dataene etter ett år. Ved utvisningsvedtak slettes dataene ett år etter at innreiseforbudet er utløpt. Fingeravtrykkene kan brukes av utlendingsforvaltningen til å verifisere eier av et oppholdskort, autentisere et oppholdskort, behandling og kontroll av saker relatert til inn- og utreise, behandling av oppholds- og arbeidssaker, og i forbindelse med saker som gjelder nasjonal sikkerhet. Utlendingsmyndighetene, politiet, grensekontrollen og ambassadene har adgang til den nasjonale databasen. Politiet har kun adgang til databasen i forbindelse med etterforskning av uidentifisert person i en voldssak. Finland lagrer ikke fingeravtrykk opptatt i visumprosessen i en nasjonal database.

#### 11.4.1.4 Sveits

Sveits vil lagre fingeravtrykk opptatt i visumsaker i en nasjonal database fra 2015. Fingeravtrykkene vil bli lagret for 2 år og brukt for søk i forbindelse med identitetsavklaring ved søknad om oppholdstillatelse. Politiet har adgang til å søke i basen.

Fingeravtrykk opptatt for produksjon av oppholdskort lagres kun i oppholdskortene og ikke i en database.

#### 11.4.1.5 Frankrike

Frankrike lagrer fingeravtrykk både fra visumsøknader og oppholdssøknader i nasjonale databaser. Fingeravtrykkene i visumprosessen brukes til identifikasjon/verifikasjon og ved grensekontroll (følger VIS bruksområde) og slettes etter 5 år. Politiet har ikke tilgang til disse fingeravtrykkene ved etterforskning i kriminalsaker. Fra neste år, når VIS er rullet ut globalt, vil de stoppe nasjonal lagring av fingeravtrykk fra visumsaker.

Det opptas ti fingeravtrykk i oppholdssaker for lagring i nasjonal database. Fingeravtrykkene opptas ved innlevering av søknad og slettes 5 år etter at oppholdstillatelsen er utløpt. Dataene brukes først og fremst til verifikasjon i forbindelse med utstedelse og fornyelse av oppholdstillatelse. Politiet har ikke tilgang til disse fingeravtrykkene ved etterforskning i straffesaker.

#### 11.4.1.6 Nederland

Nederland lagrer ti fingeravtrykk ved søknad om oppholdstillatelse i en sentral database. Fingeravtrykkene opptas fra alle søkere over 6 år og brukes til registreringsprosessen og for utstedelse av oppholdskort. Fingeravtrykkene slettes normalt etter 10 år. Politiet har adgang til å søke i databasen etter formell henvendelse, basert på en enkeltsak (case by case). Det lagres ikke fingeravtrykk fra visumsaker i nasjonal database.

#### 11.4.1.7 Belgia

Belgia lagrer fingeravtrykk opptatt i visumprosessen i en nasjonal database. Fingeravtrykk opptatt for produksjon av oppholdskort lagres kun i oppholdskortene, og ikke i en database.

### 11.4.2 Land utenfor Schengen-samarbeidet

#### 11.4.2.1 Canada

Canada opptar fingeravtrykk for lagring i en nasjonal database ved søknad om visum og alle typer oppholdssaker og for søkere fra visumpliktige land (30 nasjonaliteter). Fingeravtrykkene slettes i utgangspunktet etter 15 år, eller tidligere hvis personen får

canadisk statsborgerskap. I tilfeller der en person får avslag på grunn av alvorlig kriminalitet eller av sikkerhetshensyn lagres fingeravtrykkene i 100 år. Fingeravtrykk opptas ved innlevering av søknad og brukes til kontroll mot immigrasjonsdatabasen og mot politiets kriminaldatabase. Politiet har adgang til dataene i forbindelse med verifisering eller identifisering av en person med formål å forhindre, etterforske eller straffeforfølge en person og for verifisering og identifisering ved dødsfall eller i forbindelse med en persons fysiske eller psykiske lidelser. Det siste er under forutsetning av at identifiseringen ikke kan etableres med andre rimelige metoder.

#### 11.4.2.2 New Zealand

New Zealand startet i august 2015 med å oppta og lagre fingeravtrykk og bilde ved søknad om visum og alle typer oppholdssaker, i en nasjonal database. Registrering av fingeravtrykk vil starte med land som defineres som høyrisikoland og bygges ut gradvis til å gjelde alle visumpliktige land. Fingeravtrykkene vil bli lagret i 50 år. Fingeravtrykk brukes til ID-kontroll. Politiet har ikke adgang til disse dataene i forbindelse med etterforskning av kriminalsaker.

#### 11.4.2.3 Irland

Irland opptar fingeravtrykk i visumsaker for lagring i en nasjonal database, men foreløpig kun fra personer som kommer fra Nigeria. Fingeravtrykkene lagres i ti år og brukes til ID-kontroll mot tidligere utlendingssaker og mot politiets fingeravtrykksregister. Fingeravtrykkene kan ikke brukes av politiet i forbindelse med etterforskning i kriminalsaker.

Ved søknad om oppholdstillatelse opptas to fingeravtrykk til utstedelse av oppholdskort og 10 fingeravtrykk som lagres i en nasjonal database. Fingeravtrykkene slettes etter oppnådd statsborgerskap. Fingeravtrykkene brukes til kontroll ved fornyelse av en oppholdstillatelse, men kan også brukes i forbindelse med grensekontroll. Politiet har tilgang til å bruke fingeravtrykkene ved alle typer politisaker.

#### 11.4.2.4 Storbritannia

Storbritannia opptar fingeravtrykk i visumsaker og oppholdssaker for lagring i en nasjonal database. Fingeravtrykk fra visumsaker og oppholdssaker lagres normalt i 10 år og brukes til ID-kontroll i forbindelse med søknad om oppholdstillatelse og visum og ved grensekontroll. Politiet har tilgang til å søke i basen i kriminalsaker når den mistenkte er utlending og det er ID-tvil.

For personer som utgjør en trussel mot Storbritannia og for personer med permanent oppholdstillatelse, blir biometridataene beholdt til bruk for senere immigrasjons- og nasjonalitetsformål. Ved oppnådd statsborgerskap slettes fingeravtrykk, men ansiktsbilde beholdes fram til utstedelse av første britiske pass. For søkere som søker om oppholdstillatelse fra Storbritannia opptas fingeravtrykk på et postkontor.

### 11.4.2.5 USA

USA lagrer fingeravtrykk fra visumsøknader og oppholdssøknader i nasjonale databaser. Fingeravtrykkene brukes til å verifisere og identifisere en søker. Det søkes også mot politiets database for kriminalsaker. Data fra oppholdssøknader lagres i 75 år fra siste hendelse på saken. Politiet (gjennom FBI) har tilgang til dataene i forbindelse med etterforskning i kriminalsaker.

### 11.4.2.6 Australia

Australia bruker ikke begrepet oppholdstillatelse, alle typer tillatelser om opphold er definert som visum. Det opptas og lagres fingeravtrykk i alle typer visumsaker, disse lagres fra 5 år til ubestemt tid, avhengig av formålet. Fingeravtrykk lagres på ubestemt tid hvis de er opptatt i forbindelse med at personen enten har vært i et lukket utlendingsinternat, blitt nektet visa, visa er kansellert, oppholdt seg i landet utover visumperioden, dømt i en straffesak under visumoppholdet, deportert fra landet eller har blitt utvist pga. rikets sikkerhet eller offentlig interesse. Fingeravtrykkene brukes til identifikasjon i forbindelse med en visumsøknad, grensekontroll, bekjempe dokument- og identitetsforfalskning og ved bekjemping av menneskesmugling. Politiet har, etter en formell henvendelse til utlendingsmyndighetene, adgang til å søke i etterforskningsøyemed i konkrete enkeltsaker i databasen.

11.4.3 Oppsummering av regelverk i andre land i tabell.

Lagring av fingeravtrykk i nasjonale databaser							
Oppholdstillatelse			Visum				
	Lagre ?	Slettes	Politi tilgang?	Lagre ?	Slettes	Politi tilgang?	
Schengen	Tyskland	nei		ja	10 år	ja	
	Finland	ja	5 år	ja			
	Sverige	nei		nei			
	Sveits	nei		ja	2 år	ja	
	Danmark	nei		nei			
	Frankrike	ja	5 år	nei	ja**	5 år	nei
	Nederland	ja	10 år	ja (CBC)	nei		
	Belgia	nei			ja		
Andre land	Canada	ja	15 år - 100 år	ja	15 år - 100 år	ja	
	New Zealand	ja*	50 år	nei	ja*	50 år	nei
	Irland	ja	stb	ja	ja	10 år	nei
	Storbritannia	ja	variabelt	ja	ja	10 år	ja
	USA	ja	75 år	ja	ja	75 år	ja
	Australia	ja	5 år til ∞	ja (CBC)	ja	5 år til ∞	ja (CBC)

CBC = case by case etter henvendelse  
 ∞ = uendelig  
 \* = oppstart 2015  
 stb = slettes ved statsborgerskap  
 \*\* = Stoppes i 2015

#### 11.4.4 Smart borders

Etter forslag fra EU-kommisjonen arbeides det på EU-nivå med innføringen av et såkalt Entry-/Exit-system (EES) for kontroll med inn- og utreise i Schengen.

EES er i utgangspunktet foreslått å omfatte tredjelandsborgere med visum som skal oppholde seg i Schengen i inntil 90 dager i løpet av en 180 dagers periode. Det er foreslått opprettet en personlig datafil når tredjelandsborgeren krysser grensen til Schengen, og for visumfrie utlendinger er det også foreslått opptak og registrering av fingeravtrykk. Ved utreise skal det registreres tid og sted for utreise.

Spørsmålene om hvem som skal omfattes, lagringstid og hvilke typer biometriske kjennetegn som skal opptas er fortsatt til diskusjon. Kommisjonen har varslet at man vil legge frem nytt forslag til EES våren 2016.

### **11.5 Nærmere om høringsforslaget - utvidet adgang til opptak og lagring av biometri**

#### 11.5.1 Behovet for kontroll med utlendingers identitet mv.

##### 11.5.1.1 Kontrollere om utlendingen tidligere har søkt opphold under annen identitet

Utlendingsmyndighetene har behov for å kontrollere ved bruk av automatiserte søkeprosesser om en person som søker asyl, oppholdstillatelse på annet grunnlag eller visum, tidligere har opptrådt under samme eller en annen identitet. I dag søkes det på oppgitt navn og annen personinformasjon i utlendingsdatabasen, men dette vil ikke avdekke dersom vedkommende har søkt opphold tidligere under en annen identitet. I dag er muligheten for kontroll av identitet gjennom bruk av biometri svært begrenset, både som følge av at regelverket begrenser de gruppene som skal registreres med fingeravtrykk, og som følge av at det i praksis i det nasjonale registeret i hovedsak bare registreres fingeravtrykk av asylsøkere og utlendinger som blir utvist.

#### Eksempel 1:

A søker oppholdstillatelse i Norge fra hjemlandet som familiemedlem til referanseperson som bor i Norge, og får avslag. Kort tid etter ankommer A som asylsøker under falsk identitet. Fordi det ikke er registrert fingeravtrykk i saken om oppholdstillatelse som familiemedlem, kobler ikke utlendingsmyndighetene i dag de to søknadene som er fremmet på forskjellige identiteter.

#### Eksempel 2:

A er en enslig ung mann fra Djibouti som får asyl i Norge under falsk identitet som somalisk borger. A søker etter en tid også oppholdstillatelse som ektefelle til person som har opphold i Norge, med bruk av ekte djiboutiske ID-dokumenter. A har nå



opphold under to identiteter og kan opptre som to personer i samfunnet, for eksempel få velferdsytelser for to personer.

### Eksempel 3:

A er en etiopisk mann som har søkt visum til Norge tidligere, men han fikk da avslag på søknaden fordi han er utvist fra Norge. Han søker nå familieinnvandring som eritreisk borger gift med en eritreisk kvinne som har opphold i Norge. At A søker opphold under falsk identitet vil i dag trolig ikke bli oppdaget.

UDI har også erfart at enkelte søkere som er i landet på grunnlag av familieinnvandring, og som ikke får fornyet sin tillatelse eller får den tilbakekalt, fremmer søknad om asyl under en annen identitet. Det finnes også eksempler på at utlendinger ”låner bort” identiteter i forbindelse med menneskesmugling, for eksempel ved å låne bort identitetsdokumenter.

Hvor omfattende problem det reelt sett er at utlendinger som i dag ikke registreres med fingeravtrykk, opptre med to eller flere identiteter, kan ikke fastslås med sikkerhet. Det er imidlertid klart at dagens situasjon gjør det relativt enkelt å utnytte systemet og innebærer et svært uheldig potensial for utnyttelse av systemet. Stikkprøvekontroller utført av svenske utlendingsmyndigheter (Migrationsverket) høsten 2009 viste flere tilfeller der utlendinger som hadde søkt asyl, allerede fantes i saksbehandlingssystemet med en familieinnvandringstillatelse, men med en annen identitet.

Etter at VIS ble etablert har politiet registrert en del saker hvor asylsøkere er registrert i VIS med en annen identitet enn den de oppgir i Norge. Tall for 2015 viser 12 slike tilfeller i perioden t.o.m. oktober 2015. I 2014 var tallet 79 frem til september 2014. Det er grunn til å tro at det vil bli avdekket en god del nye treff dersom man også kan sammenligne oppholdssøkere med tidligere asylsøkere, oppholdssøkere og visumsøkere til Norge.

Andelen asylsøkere som ikke framlegger pass ved registrering har de siste årene ligget mellom 90 og 95 prosent, og dette gir et bilde av hvor store utfordringer man står overfor når det gjelder kontroll av identitet. Selv om det i utgangspunktet stilles strengere krav til fremleggelse av ID-dokumenter for de som søker oppholdstillatelse eller visum, er det en del som kommer fra land der det enten ikke utstedes godkjente reisedokumenter eller som bare kan skaffe dokumenter med lav troverdighet.

Det er særlig viktig unngå at systemer utnyttes i en tid med store utfordringer på utlendingsfeltet. Vårt velferdssystem er tuftet på tillit, hvilket åpner for misbruk. Kontroll med identitet er derfor svært viktig.

Kontrollere om riktig person reiser inn i landet:

Dersom fingeravtrykk er registrert i forbindelse med søknaden, kan det kontrolleres at vedkommende som reiser inn i landet, faktisk er den samme personen som den opprinnelige søkeren.

#### Eksempel:

A søker ved norsk utenriksstasjon oppholdstillatelse som ektefelle eller barn til ektefelle/forelder som er bosatt i Norge. Søknaden blir innvilget. Fordi det ikke opptas og registreres fingeravtrykk i forbindelse med søknaden, kan ikke norske myndigheter ved innreisen til Norge være sikre på om det er A som reiser inn og fått tillatelsen innstempelt, eller om han «låner bort» identiteten.

#### Kontroll ved pågrepelse på grunn av ulovlig opphold:

En del utlendinger som har fremmet søknad om opphold på annet grunnlag enn gjennom en asylsøknad, oppholder seg i Norge under søknadsbehandlingen. På samme måte som når det gjelder asylsøkere, er det et problem at enkelte som får avslag på søknaden om oppholdstillatelse ikke reiser ut etter endelig avslag. Dersom en slik utlending pågripes av politiet for ulovlig opphold, kan vedkommende i dag oppgi en ny identitet til politiet og eventuelt fremme søknad om asyl under denne nye identiteten. Dette ville bli avslørt dersom vedkommende registreres med fingeravtrykk i forbindelse med søknaden om opphold.

#### Eksempel:

A pågripes av politiet i forbindelse med en aksjon i en vaskehall. A er albansk borger, men som har opptrådt med falske dokumenter som EØS-borger. Dersom A tidligere har søkt eller hatt opphold, for eksempel som familieinnvandrer, som albansk borger, under ekte eller annen falsk identitet, vil dette være vanskelig å oppdage i dag fordi det ikke ble registrert fingeravtrykk i oppholdssaken.

#### Betydning for returprosessen:

Utvidet registrering av fingeravtrykk vil være et virkemiddel i ID-kontrollen, og kan dermed også ha verdi i forbindelse med returprosessen i saker som ender med avslag.

#### Motvirke dobbeltregistreringer i utlendingsdatabasen:

At navn skrives på mange ulike måter er en faktisk og praktisk utfordring for utlendingsforvaltningen som tidvis innebærer at tidligere saker på en person ikke blir gjen-funnet. Registrering av fingeravtrykk vil medføre at kvaliteten på registreringene i utlendingsdatabasen (DUF) blir forbedret. Dette vil også kunne være en fordel for enkeltpersonene det gjelder.

#### Legge til rette for færre personlige oppmøter:

Dersom fingeravtrykkene lagres i et register, vil det innebære at utlendinger som avgir fingeravtrykk i forbindelse med søknadsinnlevering ikke trenger å møte opp på nytt for opptak av fingeravtrykk i de tilfeller hvor søknad om oppholdstillatelse blir innvilget. Dermed spares både utlendingen og forvaltningen for én runde med personlig oppmøte.

Det kan også vurderes om oppmøte kan sløyfes i forbindelse med fornyelse av enkelte typer tillatelser. Nye oppholdskort kan produseres med det bilde og de fingeravtrykk som er registrert.

Hensynet til andre aktørers tillit til utlendingens identitet:

Bruk av flere identiteter og falske dokumenter er som nevnt et økende samfunnsproblem. Dette skaper en stadig større skepsis og usikkerhet blant dem som forholder seg til tredjelandborgere med ID-dokumentasjon av varierende sikkerhet. Denne usikkerheten knyttet til utlendingers identitet, skaper for enkelte praktiske problemer i møte med både offentlige og private aktører.

Gjennom registrering av fingeravtrykkene til alle som søker (og derved også alle som får) oppholdstillatelse, kan utlendingsmyndighetene sikre at ingen får oppholdstillatelse, og dermed utstedt Schengen-standardisert oppholdskort, i mer enn én identitet. Fingeravtrykksregistrering av alle tredjelandborgere som gis oppholdstillatelse vil trolig styrke tilliten til de identitetsopplysningene som er registrert om den enkelte utlending.

Bekjempe identitetstyveri og identitetskriminalitet:

Lagring av biometri kan forhindre identitetstyveri og identitetskriminalitet fordi det gjøre det vanskeligere å utgi seg ut for å være noen andre og det gjør det mulig å etablere systemer for sikker identifisering ved fornyelse av tillatelser, utstedelse av nytt oppholdskort osv. Dette er forhold som således styrker utlendingens personvern

Sammenhengen med modernisering av Folkeregisteret:

I forbindelse med arbeidet med å modernisere Folkeregisteret, er det til vurdering om UDIs vedtak om oppholdstillatelse kan føre til automatisk tildeling av fødselsnummer, noe som i tilfelle vil innebære en vesentlig forenkling både for forvaltningen og for den enkelte. I tilknytning til de vurderinger som skal foretas i denne sammenheng, vil det trolig være viktig om utlendingens identitet er «låst» gjennom UDIs vedtak om oppholdstillatelse, slik at det ikke kan tildeles mer enn én identitet i Folkeregisteret til samme person.

I moderniseringen av Folkeregisteret vurderes det også om det skal etableres en knytning mellom Folkeregisteret og opplysninger om biometri som er registrert i passregisteret, ID-kortregisteret og utlendingsregisteret. Hvis det opptas og lagres biometri fra alle som får opphold i Norge, og det etableres en knytning mellom disse

opplysningene og Folkeregisteret, vil det øke kvaliteten på de registrerte opplysningene.

Sammenhengen med det planlagte nasjonale ID-kortet:

ID-kortloven legger til rette for den planlagte innføringen av nasjonale ID-kort i 2017, og åpner for at nasjonale ID-kort på sikt også kan tilbys til utenlandske statsborgere med rettigheter og plikter overfor norske myndigheter. Et nasjonalt ID-kort vil stadfeste innehaverens grunnidentitet med høy tillit og sikkerhet, og det er avgjørende å unngå at ordningen medvirker til å «hvitvaske» en falsk identitet. Det vil i denne forbindelse være et sentralt moment i vurderingen om utlendingens identitet er «låst» gjennom tidligere registrering av fingeravtrykk eller ikke, og at det kan føres kontroll mot denne tidligere registreringen.

#### 11.5.2 Departementets forslag og vurdering

Departementet foreslår at hjemmelen for opptak av biometrisk personinformasjon i form av fotografi og fingeravtrykk i utlendingsloven § 100 utvides slik at det rutinemessig *kan* opptas og lagres fingeravtrykk og ansiktsfoto av alle utlendinger fra land utenfor EØS-området (tredjelandborgere) som søker oppholdstillatelse til bruk for senere verifisering og kontroll av utlendingens identitet.

Tilsvarende foreslås utlendingsloven § 100 endret slik at fingeravtrykk av utlendinger som søker visum til Norge, og som i dag bare registreres i den felles Schengen-databasen, Visa Information System (VIS), også kan lagres i det samme registeret.

Departementet vil samtidig gi nærmere regler i forskrift om når det *skal* opptas fotografi og fingeravtrykk i disse tilfellene, slik det også er regler om i dag.

Departementet foreslår altså å videreføre dagens regeltekniske ordning, som innebærer at utlendingsloven angir i hvilke tilfeller det *kan* opptas og lagres biometri, mens utlendingsforskriften angir når det *skal* opptas og lagres biometri. På den måten opprettholdes muligheten til å ha en fleksibel ordning der de ulike bestemmelsene for eksempel ved behov kan settes i kraft, og eventuelt endres, til ulike tidspunkt.

Slik det er i dag åpner § 100 opp for å ta fingeravtrykk ved bortvisning, mens det i forskriften er begrenset til å gjelde bortvisning etter å ha blitt ilagt straff eller gitt påtaleunntatelse. Dersom det i loven fremgår at man *skal* ta fingeravtrykk mister man muligheten til å differensiere på denne måten. Den overordnede hjemmelen for bruk av biometri i form av ansiktsfoto og fingeravtrykk vil fremdeles fremgå av utlendingsloven.

Det presiseres at for alle utlendinger som søker oppholdstillatelse og som ikke kan dokumentere sin identitet, eller det er grunn til å mistenke at oppgir falsk identitet, er det allerede hjemmel for å oppta og registrere fingeravtrykkene og fotografi. Det som er nytt i departementets forslag er at også utlendinger som legger fram dokumentasjon for identiteten, skal registreres med fingeravtrykk, og at fingeravtrykkene skal

sammenlignes med fingeravtrykkene til andre som er registrert i registeret. Det er også nytt at alle som søker visum skal lagres i et nasjonalt register.

Departementet har vurdert spørsmålet om utvidet opptak og lagring av biometri i utlendingsloven opp mot de personvernrettslige prinsippene i personopplysningsloven og kravene etter EMK artikkel 8.

*Kravet til formålsbestemthet* innebærer at lagring må ha et bestemt og lovlig formål som er saklig begrunnet i den behandlingsansvarliges virksomhet. Formålet med å lagre fingeravtrykkene til den aktuelle gruppen må klart anses saklig begrunnet i utlendingsforvaltningens virksomhet. Departementet mener at kontrollbehovene som er gjennomgått over, viser at det er et saklig og velbegrunnet behov for at alle som søker om visum eller oppholdstillatelse blir registrert med fingeravtrykk i utlendingsregisteret.

Departementet foreslår å presisere i § 100 hva som er formålet med registrering av biometri i utlendingsregisteret, jf. forslaget til ny innledning i § 100 første ledd: «Til bruk for kontroll og senere verifisering av identitet, kan det tas fotografi og fingeravtrykk av en utlending (...)». Det formålet som her presenteres er fullt i samsvar med utlendingslovens formålsbestemmelse, jf. § 1 første ledd:

«Loven skal gi grunnlag for regulering av og kontroll med inn- og utreise, og utlendingers opphold i riket, i samsvar med norsk innvandringspolitikk og internasjonale forpliktelser.»

Det presiseres at departementets forslag ikke innebærer noen utvidelse av bruksområdet for biometrien som opptas. Formålet er fremdeles utlendingskontroll, og det er ikke foreslått noe utvidelse av hvem som har tilgang til registeret.

*Rettferdighetsprinsippet (forholdsmessighetsprinsippet)* innebærer at behandling av personopplysninger ikke skal være mer omfattende enn det som er nødvendig ut fra formålet. *Minimalitetsprinsippet* innebærer at det ikke skal samles inn mer personopplysninger enn det som er nødvendig for å realisere innsamlingsformålet. For at tiltaket skal være «nødvendig i et demokratisk samfunn», slik det kreves i EMK art. 8, må det foreligge grunnleggende samfunnsbehov, det må være forholdsmessighet mellom inngrepet og den samfunnsmessige verdien av tiltaket og tiltaket må være relevant og ha tilstrekkelig begrunnelse.

Spørsmålet som må vurderes her blir om dagens krav til dokumentasjon som virkemiddel for å bekrefte utlendingens oppgitte identitet kan anses å bringe risikoen for personforveksling og bruk av falske identiteter ned til et akseptabelt nivå, slik at lagring av biometri ikke kan anses "nødvendig".

Det er tungtveiende samfunnsmessig behov for å kjenne identiteten til utlendinger som reiser inn og tar opphold i riket. Lagring av biometri vil legge til rette for verifisering av

identitetsopplysninger som utlendingen selv har oppgitt til norsk myndigheter er riktige.

Departementet har vurdert om det er tilstrekkelig å oppta og lagre fingeravtrykk av de tredjelandetsborgerne som ikke har pass eller andre dokumenter som dokumenterer identiteten eller om det også er nødvendig å lagre biometri fra alle utlendinger. Realiteten er at også mange nasjonalitetspass mv., som i utgangspunktet har høy troverdighet, kan forfalskes eller misbrukes av look-alikes osv. Det vises i denne sammenheng til Nasjonalt ID-Senters rapport, Misbruk av ID-dokumenter i 2013. I denne rapporten angis at to tredjedeler av de falske dokumentene som ble avdekket i 2013 kom fra land i EU-/Schengen-land. I slike tilfeller er det ikke tilstrekkelig å kontrollere ektheten av dokumentene. Svært mange visumsøkere, familieinnvandrere mv. kommer dessuten fra land hvor pass og nasjonalitetsdokumenter har liten troverdighet. Dette kan blant annet skyldes høyt korrupsjonsnivå og at det produseres dokumenter illegalt.

Det understrekes i denne sammenheng at antallet som får opphold gjennom for eksempel regelverket om familieinnvandring, er langt høyere enn antallet som får opphold etter en asylsøknad. Samtidig vet vi fra praksis i utvisningssaker, praksis med DNA-testing, proforma-saker mv., at det er mange som oppgir falske opplysninger om identiteten i oppholdssaker. Dersom vi bare legger dokumentene til grunn, og ikke opptar utlendingens biometri, har vi heller ingen kontroll med om vedkommende har opptrådt med en annen identitet, og for eksempel opplyst å komme fra et helt annet land, tidligere.

Lagring av biometri er den eneste aktuelle metoden for å få avklart med høy grad av sikkerhet om en utlending har søkt opphold tidligere under en annen identitet. Med grunnlag i de utfordringer som i dag foreligger, mener departementet at en utvidet bruk av biometri er et nødvendig og forholdsmessig virkemiddel og at det ikke er avgjørende personvern hensyn som taler mot forslaget.

Departementet legger videre til grunn at det foreligger tiltak eller blir iverksatt tiltak for å sørge for tilfredsstillende informasjonssikkerhet og internkontroll, herunder tiltak som sikrer hensynet til konfidensialitet, integritet og tilgjengelighet. Dette vil blant annet innebære tiltak som forhindre uautorisert eller utilsiktet tilgang, samt uriktig endring og sletting. Det er særlig viktig å holde fingeravtrykkene adskilt fra andre saksopplysninger og fingeravtrykksregistre slik at ingen eksterne eller interne urettmessig kan sammenligne eller samle opplysninger fra flere kilder.

Departementet vil for øvrig bemerke at identitetsutfordringene representerer et voksende problem ikke bare i Norge, men også i andre land. Vi ser at flere land i Europa, blant annet Frankrike, Storbritannia, Nederland, Finland og Irland, opererer med langt mer omfattende registrering av biometri enn Norge. På EU-nivå drøftes det for tiden om alle som får oppholdstillatelse bør registreres med fingeravtrykk ved

innreise gjennom det kommende Smart borders-systemet som er under utvikling mellom landene i Schengen-samarbeidet.

Utvidet registrering av biometri i tråd med forslaget i dette høringsbrevet, vil sikre at Norge blir blant de landene som ligger i forkant når det gjelder å utnytte bruk av biometri som et virkemiddel for å avklare utlendingers identitet. Dette er særlig viktig i en tid med store utfordringer for hele Europa når det gjelder innvandring.

Siden lovens ordlyd allerede åpner for å registrere fingeravtrykkene til utlendinger som søker oppholdstillatelse, kreves det ingen lovendring for å registrere fingeravtrykkene av alle oppholdssøkerne.

I forskriften må det imidlertid gjøres en endring i § 18-1 annet ledd bokstav b, slik at det fastsettes at det skal tas fingeravtrykk av alle som søker oppholdstillatelse etter loven.

#### 11.5.2.1 Særlig om personer som søker visum

For visumsøkere som allerede i dag registreres i VIS-databasen, representerer ikke tiltaket noe vesentlig mer inngripende tiltak enn dagens ordning. Den viktigste forskjellen for denne gruppen, er at det vil være en videre adgang til sammenligning mot utlendinger som har søkt oppholdstillatelse i Norge. En annen forskjell er at det også vil bli foretatt et søk mot politiets fingeravtrykkregister, jf. kap. 46 i politiregisterforskriften, for å undersøke om utlendingen er registrert der, det gjøres alltid når fingeravtrykk legges inn i utlendingsregisteret, jf. utlendingsforskriften § 18-3.

Videre vil politiet, i forbindelse med etterforskning av saker som gjelder straffbare forhold med strafferamme på mer enn 6 måneders fengsel, kunne foreta søk mot registreringene av visumsøkere i utlendingsregisteret. Terskelen for å foreta søk i etterforskningsøyemed i den europeiske VIS-databasen er høyere, søk kan her bare foretas når «det er rimelig grunn til å anta at informasjonen i vesentlig grad vil bidra til å forebygge, oppklare eller etterforske terrorhandlinger eller andre alvorlige straffbare handlinger».

For at fotografi og fingeravtrykk i visumsaker skal kunne lagres i det nasjonale utlendingsregisteret, kreves en endring i § 100, jf. tilføyelsen som er foreslått i § 100 første ledd bokstav c. Tilsvarende er det foreslått en ny bestemmelse i forskriften § 18-1 annet ledd bokstav c, om at det skal tas fotografi og fingeravtrykk for lagring i utlendingsregisteret av utlending som søker visum.

#### 11.5.2.2 Politiets tilgang til registeret

Departementet foreslår ingen endringer i regelverket om politiets bruk av registeret. Det følger av utlendingsloven § 100 annet ledd annet punktum at politiet kan bruke opplysningene i utlendingsregisteret i forbindelse med etterforskningen av en eller flere handlinger som samlet kan medføre høyere straff enn fengsel i 6 måneder.

Forslaget om å utvide personkretsen som det kan opptas fingeravtrykk av vil innebære at politiet også får et større søkemateriale i forbindelse med etterforskning av straffesaker enn de har i dag. At gruppen oppholdssøkere som skal registreres med fingeravtrykk nå også vil omfatte andre tredjelandsborgere innebærer imidlertid ikke at forslaget kan anses som uforholdsmessig. Politiets adgang til å bruke opplysningene i utlendingsregisteret til etterforskning er avklart gjennom den tydelige hjemmelen i utlendingsloven § 100 annet ledd. Personkretsen er avgrenset til tredjelandsborgere.

Det vises for øvrig til at politiet har samme tilgang til passregistret, der personinformasjon om norske borgere, som innhentes i forbindelse med utstedelse av norske pass, lagres. Det lagres ikke fingeravtrykk i passregistret, det lagres bare i selve passet, men digitalt ansiktsfoto lagres i passregistret. Politiet har hjemmel i passloven § 8 a til å hente ut opplysninger i registeret ved etterforskning av handling som kan medføre høyere straff enn fengsel i seks måneder. Formålene med registrering og lagring av biometri av norske statsborgere i pass og i passregistret og utlendinger i utlendingsregisteret er i hovedsak de samme. Det benyttes biometri for å kontrollere identitet til de som registreres og sikre at ingen benytter flere identiteter.

#### 11.5.2.3 Aldersgrense for opptak av biometri

Departementet foreslår å innta en bestemmelse i utlendingsforskriften om at aldersgrensen for opptak av fingeravtrykk skal være 6 år. Dette er samme regel som for Schengen-standardisert oppholdskort. Selv om fingeravtrykkene til barn mellom 6 og 12 år som regel ikke er ferdig utviklet, og derfor vil være mindre egnet søk i et register, finner departementet det likevel nødvendig at de opptas og lagres i utlendingsregisteret. Det vises særlig til at det er like stort behov for å kontrollere at det er samme person som har fått oppholdstillatelse som faktisk reiser inn i landet når utlendingen er et barn som for voksne. Lagring av fingeravtrykk kan som nevnt over legge til rette for færre personlige oppmøter og dette hensynet gjelder også for barn.

Registrering og sammenligning av fotografi og fingeravtrykk for barn kan også være et virkemiddel for å hindre at barn utnyttes gjennom menneskehandel eller i forbindelse med barnebortføringer. Dette fordi bruk av biometri vil avsløre om barnet tidligere er registrert i Norge under en annen identitet. Departementet kan ikke se at en slik praksis er i strid med barns særlige rettigheter. Det vises for øvrig til at dette er praksis blant annet i Nederland.

Som nevnt over er regelverket for Schengen-visum at det skal tas opp fingeravtrykk fra barn over 12 år. Det innebærer at det heller ikke i det nasjonale registeret kan lagres fingeravtrykk i visumsaker for barn yngre enn 12 år. Som nevnt over vil dagens nedre aldersgrensen på 12 år for opptak og registrering av fingeravtrykk trolig bli vurdert innad i EU/Schengen-samarbeidet i takt med den teknologiske utviklingen. Det foreslås å presisere i forskriften at aldersgrensen per i dag er 12 år i visumsaker.



For lagring av ansiktsfoto foreslås det ikke noe aldersgrense. Det skal etter gjeldende rett være ansiktsfoto i alle søknader om opphold, og det er hensiktsmessig at det er hjemmel til også å lagre disse elektronisk for å kunne kontrollere og verifisere identitet.

## **11.6 Sletting av fingeravtrykk mv.**

### 11.6.1 Sletting av fingeravtrykk

#### 11.6.1.1 Innledning

Et viktig personvernrettslig prinsipp er at innsamlet informasjon skal slettes eller anonymiseres når opplysningene ikke lenger er nødvendig å beholde utfra formålet de ble samlet inn for. Dette fremgår også av personopplysningsloven § 28.

Ansiktsfoto lagres i utlendingsdatabasen i tilknytning til den aktuelle utlendingens øvrige personinformasjon og sakshistorikk.

#### 11.6.1.2 Sletting av fingeravtrykk når personen har oppholdstillatelse

I dag skal fingeravtrykkene til personer som har fremlagt dokumentasjon på ID slettes når midlertidig oppholdstillatelse er gitt. For utlendinger som ikke har fremlagt ID-dokumenter, beholdes fingeravtrykkene, jf. punkt.3.2.2.

Departementet foreslår å endre forskriftene slik at fingeravtrykkene til alle utlendinger som har oppholdstillatelse, uavhengig av om de har dokumentert sin identitet, først skal slettes når det er gitt norsk statsborgerskap. Det vises til forslaget til endringer i utlendingsforskriften § 18-4 første ledd.

Departementets begrunnelse for å foreslå en utvidelse av lagringstiden er knyttet til de kontrollbehov som er beskrevet i punkt 6.1. Selv om det er fremlagt ID-dokumenter er det et velbegrunnet behov for å beholde fingeravtrykkene i vesentlig lengre tid enn i dag. Hvis fingeravtrykkene skal slettes etter kort tid vil det innebære at identiteten ikke lenger er en «låst» og tiltaket vil miste mye av effekten. Fra førstegang innvilgelse av opphold og frem til det innvilges statsborgerskap foretas det heller ingen ny, særskilt vurdering av utlendingens identitet. Departementet mener de for at det er nødvendig å beholde fingeravtrykkene frem til søknad om statsborgerskap er innvilget.

Forslaget er også begrunnet i at regelverket i størst mulig utstrekning bør legges til rette for automatiserte sletteprosesser. Den ordningen som man har i dag – hvor det er nødvendig med en vurderingsprosess når utlendingen legger frem ID-dokumenter i perioden mellom innvilget tillatelse og innvilget statsborgerskap/tiårsfristen, bør derfor unngås.

Ikke alle ønsker å bli norsk borger, og ikke alle som søker fyller vilkårene for å bli det. Det er derfor nødvendig å ha en alternativ regel til innvilget statsborgerskap. Departementet foreslår at fingeravtrykk som hovedregel slettes 10 år etter registrering. Dette vil for de fleste være 10 år fra de søkte oppholdstillatelse. Dette er også grensen i dag, for avtrykk som ikke er slettet tidligere.

Det kan være tilfeller der det er individuelle forhold i den enkelte sak som gjør at fingeravtrykk ikke bør slettes etter 10 år, for eksempel der det er innvilget tillatelse på humanitært grunnlag på tross av at utlendingen ikke har sannsynliggjort sin identitet og identiteten på det aktuelle tidspunktet for sletting ikke fremdeles ikke er klarlagt. Departementet foreslår at UDI gis adgang til å beslutte at fingeravtrykk ikke skal slettes i slike særlige tilfeller. For å kompensere for konsekvensen de vernemessige ulempene dette gir, foreslås det at det skal vurderes hver annet år om det fremdeles er nødvendig å beholde fingeravtrykket.

Bestemmelsen om at « I tilfeller hvor grunnleggende nasjonale interesser gjør seg gjeldende, gjelder § 19 A-6» foreslås videreført.

Departementet foreslår å ta ut bestemmelsen om at fingeravtrykk skal slettes når utlendingen får statsborgerskap i et land som deltar i Eurodac-samarbeidet. Departementet legger til grunn at dette er en regel som i liten grad har praktisk betydning. Det foreslås også å fjerne henvisningen i § 18-4 første ledd som gjelder oppholdsrett etter EØS-regelverket. Siden det ikke er hjemmel til å oppta biometri fra EØS-borgere som har oppholdsrett kan vi ikke se at det er behov for slike sletteregler.

#### 11.6.1.3 Sletting av fingeravtrykk ved avslag på oppholdstillatelse, utvisning mv

Etter dagens regelverk er hovedregelen om sletting av fingeravtrykk fem år etter endelig vedtak når en utlending som har fått endelig avslag på søknad om opphold, eller som blir bortvist eller utvist fra riket. Departementet mener at fem år er for kort lagringstid, og foreslår derfor at lagringstiden endres til ti år i disse tilfellene.

Selv om mange som får avslag på oppholdstillatelse får avslag av andre grunner enn at det er tvil om identiteten, er det større fare for at personer fra denne gruppen søker opphold på nytt under en annen identitet enn dem som er innvilget oppholdstillatelse. Særlig er det en fare for at tidligere asylsøkere og personer som er utvist fra Norge søker opphold på nytt på annet grunnlag under en annen identitet, for eksempel med grunnlag i familieinnvandring. Det er grunn til å tro at mange tidligere asylsøkere og utviste personer oppholder seg i landet i lang tid etter at de fikk endelig avslag eller er utvist, og ti års lagringstid er etter departementets vurdering også nødvendig for å kunne avsløre personer som prøver å søke opphold fra Norge under ny identitet.

Det vises til forslaget til endring i utlendingsforskriften § 18-4 tredje ledd.

Forslaget omtalt over om at UDI gis adgang til å beslutte at fingeravtrykk ikke skal slettes i slike særlige tilfeller, vil også omfatte der det er behov for å beholde fingeravtrykk fra personer som er utvist, bortvist, eller har fått avslag i en lengre periode.

#### 11.6.1.4 Sletting i visumsaker

Som nevnt foreslås det å lagre fingeravtrykkene til alle som søker visum til Norge. Fingeravtrykkene som lagres i det sentrale VIS-registret slettes etter 5 år eller før dersom utlendingen innvilges statsborgerskap i et medlemsland. Departementet foreslår å beholde fingeravtrykkene til dem som søker visum til Norge i utlendingsregisteret i ti år. Den forskjellen det derved blir mellom lagringstiden i VIS og i utlendingsregisteret, mener departementet har en saklig begrunnelse i at registreringene i utlendingsregisteret bare gjelder dem som har søkt visum til Norge, mens VIS omfatter alle visumsøkere til Schengen-landene. Departementet viser også til at det med dagens innvandringspress er et åpenbart behov for norske myndigheter å kunne kontrollere mot fingeravtrykkene til både dem som har fått avslag på visum og de som er gitt visum, og som foretar en besøksreise til Norge i like lang tid som for de som har opphold i Norge.

#### 11.6.2 Diverse mindre endringer i bestemmelsene om behandling av fingeravtrykk

Bestemmelsen i § 100 tredje ledd, om hvem som har kompetanse til å oppta og registrere fingeravtrykk og fotografi, foreslås flyttet til utlendingsforskriften for å tydeliggjøre at opptak og registrering skal gjennomføres etter reglene der og ikke etter en individuell beslutning hos den enkelte polititjenstemann eller ansatte i Utlendingsdirektoratet eller på utenrikstasjon.

Departementet mener det er behov for å gjøre enkelte endringer i forskriften § 18-1-§ 18-4 for å «rydde opp», fornye og forenkle regelverket. Det er ikke ment å gjøre realitetsendringer på andre måter enn det som er beskrevet i høringsbrevet her. Vi ber høringsinstansene varsle departementet om eventuelle uforutsette konsekvenser av disse endringene.

#### 11.6.3 Tjenesteutsetting

En sterk økning i antallet søknader om visum og oppholdstillatelse og et økt trusselbilde, har ført til at en rekke utenriksstasjoner har valgt å organisere seg på en slik måte at eksterne tjenesteytere tar seg av det praktiske i forbindelse med mottak av søknader. Utlendingsforskriften § 10-2 fjerde ledd åpner for at norsk utenriksstasjon kan inngå avtale med ekstern tjenesteyter, som på vegne av utenriksstasjonen «kan utføre oppgaver med å motta søknad om oppholdstillatelse, herunder oppta fotografi, håndheve de krav som stilles til legitimasjonskontroll og gi generell praktisk veiledning om hvordan søknaden skal fremmes og hvilke dokumenter som skal legges ved søknaden». Dette kan omtales som tjenesteutsetting av administrative oppgaver. I visumsaker er det gitt hjemmel for slik tjenesteutsetting gjennom VIS-forordningen.

Tjenesteutsetting kan ikke gjelde oppgaver som innebærer myndighetsutøvelse. Den eksterne tjenesteyteren kan derfor ikke gis kompetanse til å avgjøre søknad om oppholdstillatelse. Bestemmelsen nevner ikke opptak av fingeravtrykk som en oppgave

som kan settes ut til ekstern tjenesteyter. Bakgrunnen for at det ikke ble tatt med da bestemmelsen kom var at det på det tidspunktet ikke var aktuelt med opptak av fingeravtrykk i oppholdsaker.

Departementet foreslår at det i oppramsingen av hvilke oppgaver som kan tjenesteutsettes i forbindelse med mottak av søknad om oppholdstillatelse, inntas «opptak av fingeravtrykk». I hvilke saker det skal foretas opptak av fingeravtrykk vil fremgå av utlendingsforskriften, og eventuelt når UDI beslutter, jf. utlendingsforskriften § 18-1 tredje ledd. Det er altså kun den praktiske gjennomføringen av opptak av fingeravtrykk som kan tjenesteutsettes og ikke beslutningen om at fingeravtrykk skal opptas. Det følger allerede av den aktuelle bestemmelsen at «opplysningene skal overføres mellom den eksterne tjenesteyteren og norsk utenriksstasjon på en sikker måte».

Det forutsettes at det inngås en avtale med den eksterne tjenesteyteren som omfatter regulering av rettigheter og plikter til tjenesteyteren som databehandler.

#### 11.6.4 Plikten til å medvirke til opptak av biometri

Utlendingsloven § 100 femte ledd gir hjemmel for å oppta fingeravtrykk ved tvang etter avgjørelse fra politimester eller den politimesteren gir fullmakt. For fingeravtrykk som opptas i utlandet i forbindelse med søknad om oppholdstillatelse vil det ikke være adgang til å oppta fingeravtrykk med tvang. Det foreslås imidlertid å innta en presisering i utlendingsforskriften § 10-20, som regulerer fremgangsmåten ved søknad om oppholdstillatelse, om at det i forbindelse med at det fremmes søknad om oppholdstillatelse skal opptas fingeravtrykk og fotografi i samsvar med reglene for dette.

Det følger av § 10-2 niende ledd at søknader som ikke er fremsatt i samsvar med kravene beskrevet i bestemmelsen kan avslås. Konsekvensen av ikke å avgi fingeravtrykk vil altså bli at søknaden avslås på formelt grunnlag.

#### 11.6.5 Plikt til å søke i VIS ved søknader om beskyttelse

Departementet foreslår at det inntas i utlendingsforskriften § 18-3 at det, samtidig med opptak av biometri til utlendingsregisteret av personer som søker beskyttelse, skal søkes i det sentrale VIS-registeret med sikte på å avdekke om vedkommende har søkt om visum til Norge eller andre medlemsland tidligere under samme eller annen identitet.

Det er adgang til å foreta slik søk ved behandling av asylsøknader, jf. ul. § 102 c annet ledd om tilgang til og behandling av opplysninger i VIS, og dette er allerede gjeldende praksis hos politiets utlendingsenhet. For å tydeliggjøre viktigheten av at dette skal foretas, og skape forutsigbarhet for de dette gjelder, foreslår departementet at det presiseres i utlendingsforskriften at det ved søknad om beskyttelse skal foretas søk i

VIS samtidig som det opptas fingeravtrykkene for registrering i utlendingsregistret også foretas søk i VIS.

## 11.7 Forslag til lov- og forskriftsendring

Endringer i utlendingsloven:

§ 100 skal lyde:

§ 100. *Biometrisk personinformasjon i form av fotografi og fingeravtrykk*

*Til bruk for kontroll og senere verifisering av identitet, kan det opptas og lagres biometrisk personinformasjon i form av fotografi og fingeravtrykk av en utlending som*

- a) ikke kan dokumentere sin identitet, eller som det er grunn til å mistenke for å oppgi falsk identitet,
- b) søker oppholdstillatelse etter loven,
- c) søker Schengen-visum, jf. § 10, eller visum av humanitære grunner, jf. § 11.
- d) er blitt innvilget eller har fått avslag på søknad om oppholdstillatelse etter loven, eller
- e) er bortvist eller utvist, eller som antas å oppholde seg ulovlig i riket.

*Biometrisk personinformasjon opptatt etter denne paragrafen kan registreres elektronisk i et register. Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om hvem det skal opptas biometrisk personinformasjon fra og behandlingen av opplysningene, herunder føring, bruk og sletting av opplysninger i registeret. Politiet kan bruke registeret i forbindelse med etterforskningen av en eller flere handlinger som samlet kan medføre høyere straff enn fengsel i 6 måneder.*

For behandling av fingeravtrykk i henhold til Dublin-samarbeidet, jf. § 32 fjerde ledd, gjelder reglene i § 101.

*Politimesteren eller den politimesteren gir fullmakt, kan avgjøre at fingeravtrykk og fotografi skal tas med tvang. Utlendingen kan kreve spørsmålet om rettmessigheten av et slikt tvangsinngrep brakt inn for retten. Politiet sørger for at utlendingen blir gjort kjent med denne retten.*

Endringer i utlendingsforskriften:

§ 10-2 annet ledd skal lyde:

*Søkeren må dokumentere sin identitet ved pass eller annet legitimasjonsdokument utstedt av offentlig myndighet, og skal pålegges å dokumentere andre opplysninger som er gitt når dette anses nødvendig. Samtidig som det fremmes søknad om oppholdstillatelse eller visum skal det opptas fotografi og fingeravtrykk, jf. lovens § 100 og forskriftens § 18-1.*

§ 10-2 fjerde ledd skal lyde:

Norsk utenriksstasjon kan, etter fullmakt fra Utlendingsdirektoratet, jf. personopplysningsloven § 15, inngå avtale med ekstern tjenesteyter, som på vegne av utenriksstasjonen kan utføre oppgaver med å motta søknad om oppholdstillatelse, herunder oppta fotografi, *oppta fingeravtrykk*, håndheve de krav som stilles til legitimasjonskontroll og gi generell praktisk veiledning om hvordan søknaden skal fremmes og hvilke dokumenter som skal legges ved søknaden. Ekstern tjenesteyter kan ikke gis kompetanse til å avgjøre søknad om oppholdstillatelse. Opplysningene skal overføres mellom den eksterne tjenesteyteren og norsk utenriksstasjon på en sikker måte. Ekstern tjenesteyter kan kreve et servicehonorar for de utførte tjenestene. Avtale om tjenesteutsetting skal ikke være til hinder for muligheten for å levere inn søknad direkte til utenriksstasjonen.

§ 18-1 skal lyde:

§ 18-1. *Fotografi og fingeravtrykk av utlending*

Det skal *opptas og lagres biometrisk personinformasjon i form av fotografi og fingeravtrykk* av

- a) utlending som ikke kan dokumentere sin identitet eller det er grunn til å mistenke at utlendingen oppgir falsk identitet,
- b) utlending som søker beskyttelse *eller oppholdstillatelse* etter loven,
- c) *utlending som søker Schengen-visum, jf. loven § 10, eller visum av humanitære grunner, jf. loven § 11,*
- d) utlending som nevnt under bokstav *b* som har fått oppholdstillatelse eller avslag på sin søknad, når fingeravtrykk ikke er tatt tidligere,
- e) utlending som blir utvist,
- f) utlending som blir bortvist etter å ha blitt ilagt straff eller gitt påtaleunndlatelse, og
- g) utlending som har oppholdt seg ulovlig i riket.

*Det skal ikke opptas biometrisk personinformasjon etter første ledd av barn under seks år. I tilfeller som faller inn under første ledd bokstav c, skal det ikke opptas biometrisk personinformasjon av barn under 12 år, jf. visumforordningen artikkel 13 nr. 7 bokstav a*

*Opptak og registrering av fotografi eller fingeravtrykk etter første ledd kan utføres av Utlendingsdirektoratet, politiet, norsk utenriksstasjon eller ekstern tjenesteyter i henhold til avtale etter § 10-2 fjerde ledd.*

For behandling av fingeravtrykk i henhold til Dublin-samarbeidet, jf. lovens § 32 fjerde ledd, gjelder reglene i § 18-5 til § 18-11.

§ 18-2. Registrering av fotografi og fingeravtrykk

Fingeravtrykk og *fotografi* skal *registreres i et elektronisk register*. Fingeravtrykkene skal registreres i en egen fil (utlendingsregisteret) i det alminnelige fingeravtrykkregister hos *Kripas*.

*Utlendingsdirektoratet* er behandlingsansvarlig for utlendingsregisteret, og *Kripas* er databehandler.

§ 18-3 skal lyde:

### § 18-3. Søk i utlendingsregisteret og andre registre

Samtidig med registrering av et fingeravtrykk og fotografi skal det søkes i

- a) utlendingsregisteret for å undersøke om utlendingen allerede er registrert under samme eller annen identitet, og
- b) *politiets* fingeravtrykkregister, jf. kap. 46 i *politiregisterforskriften* for å undersøke om utlendingen er registrert der
- c) *visuminformasjonssystemet (VIS)* når utlendingen har søkt beskyttelse

Når det er grunn til å anta at utlendingen har hatt opphold i annet land enn hjemlandet før ankomsten til Norge, kan fingeravtrykket oversendes til dette landets myndigheter for søk der. For EØS-borgere gjelder § 19-27.

Fingeravtrykk mottatt fra utlendingsmyndighetene i et annet land, kan benyttes til søk i utlendingsregisteret, og utlevering av opplysninger fra registeret kan foretas med hjemmel i utvekslingsavtaler med andre land eller for øvrig etter en konkret vurdering.

Tilsvarende gjelder fingeravtrykk av utlendinger som er ettersøkt for alvorlige straffbare forhold, mottatt fra Interpol eller direkte fra politimyndighet i annet land.

§ 18-4 skal lyde:

### § 18-4. Sletting av fingeravtrykk

Fingeravtrykk skal slettes fra utlendingsregisteret når utlendingen har fått *innvilget norsk statsborgerskap eller det har gått ti år etter registrering.*

*Fingeravtrykk til en utlending som har søkt Schengen-visum eller visum av humanitære grunner, slettes 10 år etter vedtakstidspunktet.*

Fingeravtrykk av en utlending som har fått endelig avslag på en *søknad om asyl eller oppholdstillatelse*, eller som blir bortvist eller utvist fra riket, skal slettes når det er gått *ti år* fra vedtakstidspunktet der vedtaket er iverksatt, og før dette dersom utlendingen oppnår statsborgerskap i *Norge*.

Utlendingsdirektoratet skal underrette Kripos når et fingeravtrykk skal slettes i medhold av første ledd *til tredje ledd*.

I tilfeller hvor grunnleggende nasjonale interesser gjør seg gjeldende, gjelder § 19 A-6.

I særlige tilfeller kan fingeravtrykk registreres lenger enn hva som er bestemt i første til tredje ledd i denne bestemmelsen. Beslutning om fortsatt registrering treffes av Utlendingsdirektoratet. I så fall skal det hvert annet år vurderes om fortsatt registrering er nødvendig

Sletting av fingeravtrykk skal skje i medhold av arkivloven.

## 12. BEHOVET FOR OVERGANGSREGLER – FORHOLDET TIL GRUNNLOVEN § 97

Grunnloven § 97 lyder: «Ingen lov må gis tilbakevirkende kraft.»

Kjerneområdet for bestemmelsen er vern mot lovgivning som knytter nye byrder til handlinger eller begivenheter som fant sted før lovendringen (egentlig tilbakevirkning). Etter omstendighetene vil også inngrep i etablerte rettigheter og posisjoner med

virkning fremover i tid (uegentlig tilbakevirkning) kunne rammes av bestemmelsen, jf. Rt. 1996 side 1415 (Borthen) og Rt. 2010 side 143 (rederibeskatning). I rederibeskatningssaken (avsnitt 153) uttalte Høyesterett følgende om grunnlovsvernet etter Grunnloven § 97:

«Ut frå rettspraksis kan det etter mitt syn stillast opp nokre hovudpunkt. Spørsmålet om ei lov som knyter verknader til tidlegare hendingar eller grip inn i etablerte rettsposisjonar, er i strid med Grunnlova § 97, er avhengig av kor sterkt tilbakeverknadselementet er. Dersom lova direkte knyter tyngjande rettsverknader til eldre hendingar, er lova som hovudregel grunnlovsstridig. Om lova derimot berre gir reglar om korleis ein etablert rettsposisjon skal utøvast for framtida, er hovudregelen den motsette. Mellom desse ytterpunkta finst det overgangsformer.»

Dette avsnittet er gjengitt i Rt. 2013 s. 1345 (strukturkvotedommen) avsnitt 81. I strukturkvotedommen heter det vidare (avsnitt 83):

«Ved inngrep i etablerte rettsposisjoner har Høyesterett i Rt. 1996 side 1415 Borthen formulert normen for grunnlovsvernet på side 1426 slik at tilbakevirkning som er «særlig urimelig eller urettferdig» vil være grunnlovsstridig:

«Bestemmelsen – med dens generelle ordlyd om at 'Ingen Lov maa gives tilbagevirkende Kraft' – stiller etter vår rettstradisjon opp et forbud, som vel kan gis et mer presist innhold på spesielle rettsområder, men som ellers, blant annet på det rettsområdet vi her er på, må anses for å rette seg mot særlig urimelig eller urettferdig tilbakevirkning.»»

Etter departementets syn er det også i saken her spørsmål om det vil foreligge uegentlig tilbakevirkning som er «særlig urimelig eller urettferdig». En forutsetning for at Grunnloven § 97 kommer til anvendelse er at det overhodet foreligger et inngrep i en bestående rettsposisjon.

Departementet legger til grunn at Grunnloven § 97 ikke er til hinder for at de nye reglene anvendes på personer som har søkt, men ikke har fått innvilget oppholdstillatelse etter någjeldende § 28. Departementet legger videre til grunn at endringer i reglene om permanent oppholdstillatelse må kunne gis anvendelse for alle som ennå ikke har permanent oppholdstillatelse. Tilsvarende anser departementet at de nye reglene om familiegjennforening må kunne gis anvendelse i alle saker der søknad om familiegjennforening ennå ikke er innvilget.

Når det gjelder spørsmålet om kravet til underhold for familiegjennforening for personer som har fått opphold i medhold av § 28 første ledd bokstav a eller b før endringen trår i kraft, viser departementet til at Lovavdelingen i 2002 vurderte forholdet til Grunnloven § 97 i forbindelse med innføringen av et slikt underholds krav for de som hadde fått opphold på humanitært grunnlag (sak nr. 02/9807 ATV/KS/an, 3. desember 2002). Lovavdelingen viste til at det kunne reises spørsmål ved om det i det hele tatt kunne



sies å foreligge et inngrep i en bestående rettsposisjon. Uansett ville hensynet til søkeres forventninger måtte avveies mot hensynet til lovgivende myndigheter og behovet for å kunne foreta effektive regelendringer som utviklingen på det aktuelle området nødvendiggjør. Lovavdelingen konkluderte med at «en samlet vurdering i lys av de samfunnsmessige behov og den karakter ordningen med tillatelse til familiegjenforening har» innebar at Grunnloven § 97 ikke ville være til hinder for å anvende de nye reglene på allerede innkomne søknader.

### **13. ØKONOMISKE OG ADMINISTRATIVE KONSEKVENSER**

Forslagene som her er redegjort for vil samlet kunne medføre en reduksjon av ankomstene av asylsøkere til Norge. Den potensielle effekten er trolig størst knyttet til forslagene som utvider muligheten for å bortvise utlendinger på grensen, samt for saker om enslige mindreårige asylsøkere og om familiegjenforening med flyktninger: Her er det grunn til å vente en nedgang. Videre må det antas at summen av tiltakene vil kunne påvirke tilstrømmingen. Færre asylsøkere vil blant annet bety reduserte utgifter til saksbehandling, mottak, velferdsordninger mv., samt bortfall av potensielle framtidige skatteinntekter. Hva den konkrete effekten på migrasjon til Norge vil være er imidlertid ikke mulig å anslå.

Flere av forslagene medfører isolert sett økte eller endrede administrative oppgaver, herunder gjennomføring av endringer i retningslinjer og praksis, nødvendige systemendringer mv. Isolert sett vil de enkelte endringene som foreslås ikke medføre vesentlige merutgifter, men i sum vil utgiftene kunne bli av en viss størrelse.

Under følger en vurdering av konsekvensene for de enkelte forslagene i høringsnotatet.

#### Endringene i § 28

Forslaget forutsetter endringer i eksisterende retningslinjer og praksis i utlendingsforvaltningen. For øvrig antas ikke forslaget å medføre vesentlige ressursmessige konsekvenser.

Det er vanskelig å anslå hvor mange utlendinger som vil bli omfattet av en regelendring. Dersom en endring fører til en nedgang i ankomsttall, kan det også føre til reduserte utgifter. Administrativt vil en endring kunne innebære noen merutgifter i en overgangsfase ved endring i saksbehandlingssystem mv. Videre må en kanskje regne med en økning i antall klager fra personer som gis opphold fordi de er vernet mot retur. I dagens lovverk gis det like rettigheter til konvensjonsflyktninger og personer som er vernet mot retur, færre rettigheter til personer som får opphold etter EMK artikkel 3 vil dermed kunne innebære at disse personene vil klage dersom de ikke gis status som konvensjonsflyktning.

Forslaget knyttet til at enslige mindreårige asylsøkere som ikke overstiger terskelen for beskyttelsesbehov for voksne kun skal gis midlertidig tillatelse frem til de fyller 18 år vil kunne innebære økte utgifter til saksbehandling i UDI. Endringen vil innebære at UDI

må gjøre en revurdering av beskyttelsesbehovet når disse personene fyller 18 år i motsetning til kun en fornyelse av oppholdstillatelsen. Revurdering av beskyttelsesbehovet i flere saker vil også kunne medføre flere avslag og dermed økt antall klager til UNE. Det antas imidlertid at denne innstramningen kan bidra til å redusere migrasjonen til Norge.

#### Skjerpede vilkår for permanent oppholdstillatelse

Innføring av krav om å bestå prøve i samfunnskunnskap og minimum av norsk muntlig for permanent opphold antas å medføre en økning i antall avslag på søknad om permanent opphold og økning i antall fornyelsessaker. Dette vil igjen kunne medføre en økning i antall klagesaker til Utlendingsnemnda (UNE). Det antas at endringen ikke vil medføre økte administrative utgifter knyttet til prøver på bakgrunn av at avsluttende prøver i norsk og samfunnskunnskap allerede eksisterer i dag, og at det ikke legges opp til å endre prøvegjennomføringen. Samlet antas ikke tiltakene å innebære vesentlige økonomiske eller administrative konsekvenser.

Opphevelse av visumfrihet ved innreise til Norge fra land der det er grunnlag for å avvise asylsøknad etter utlendingsloven § 32 mv.

Forslaget medfører at det vil bli enklere å bortvise personer som ikke har krav på realitetsbehandling av sine asylsøknader. Forslaget vil dermed kunne medføre en begrensning i ankomsten av asylsøkere og migranter til Norge.

#### Redusert klagefrist mv.

Redusert klagefrist, innstramninger i retten til fritt rettsråd og utsatt iverksettelse antas ikke å innebære vesentlige økonomiske eller administrative konsekvenser, og antas å ha begrensede effekter på migrasjon. Redusert klagefrist antas å ha en viss effektiviseringsgevinst for saksbehandlingstiden i UDI og UNE. Innstramningene i retten til fritt rettsråd vil medføre reduksjon i fremtidige utgifter til rettshjelp, men den samlede effekten er vanskelig å anslå. Innføring av regel om at det i avvisningssaker normalt ikke skal gis utsatt iverksettelse vil antakelig føre til at det kommer færre begjæringer, og føre til en raskere saksbehandling. Dette vil også kunne ha positive effekter for returarbeidet.

#### Familieinnvandring

Foreslåtte innstramninger for familiegjenforening vil innebære en begrensning av familieinnvandringen. Hvor stor begrensningen blir, er vanskelig å anslå. Redusert innvandring vil medføre til reduserte utgifter til blant annet trygdeytelser og pensjon, men vil også lede til et visst bortfall av potensielle framtidige skatteinntekter.

#### Lagring av biometri

For å gjennomføre den foreslåtte utvidelsen av opptak og lagringen av biometri kreves investeringer og endringer i saksbehandlingssystemer og databaser. Det tas i stor grad sikte på gjenbruk og videreutvikling av løsninger som benyttes i dag. Likefullt vil forslaget medføre merutgifter for UDI, politiet og UD/utenriktjenesten.

#### Begrensning av retten til permanent oppholdstillatelse

En begrensning av retten til permanent oppholdstillatelse vil begrense antallet utlendinger som får bli i Norge når beskyttelsesbehovet bortfaller. Dette vil lede til reduserte utgifter til blant annet trygdeytelser og pensjon, men vil også lede til et visst bortfall av potensielle framtidige skatteinntekter.

I den utstrekning en slik begrensning bidrar til færre asylsøknader, vil det kunne medføre en frigjøring av kapasitet hos utlendingsmyndighetene. På den annen side vil fornyede vurderinger av beskyttelsesbehovet medføre merarbeid for UDI og UNE.

#### Utvisning av personer som er nektet realitetsbehandling av sin søknad

Lovendringen vil antakelig bidra til at færre utlendinger uten reelt beskyttelsesbehov søker asyl i Norge. Dette vil redusere antallet asylsaker som vil lede til besparelser for utlendingsforvaltningen. Samtidig vil endringen medføre en økning i antall utvisningssaker til behandling som vil medføre økte utgifter i utlendingsforvaltningen. Samlet sett antas det at forslaget ikke vil medføre betydelig økte utgifter i utlendingsforvaltningen.

## SAMLET FORSLAG TIL LOV- OG FORSKRIFTSENDRINGER

### Forslag til endringer i utlendingsloven

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

§ 9 første ledd annet punktum skal lyde:

En utlending som er på norsk grense og som søker beskyttelse (asyl) etter reglene i kapittel 4, eller for øvrig gir opplysninger som tyder på at vernet mot utsendelse etter § 73 vil komme til anvendelse, har likevel rett til innreise uten visum, *med mindre søknaden kan nektes realitetsbehandlet etter § 32.*

§ 18 første ledd skal lyde:

Vedtak om bortvisning ved innreise eller innen sju dager etter innreise treffes av politimesteren eller den politimesteren gir fullmakt, hvis ikke annet framgår av annet eller tredje ledd. Sjudagersfristen anses overholdt dersom en sak om bortvisning er reist innen sju dager. *Bortvisning ved grensekontroll etter § 17 første ledd bokstav a til c kan besluttes av polititjenestemann.*

§ 18 nytt tredje ledd skal lyde:

*Beslutning om bortvisning kan treffes av polititjenestemann når han har beslutningsmyndighet til å nekte realitetsbehandling av søknader om oppholdstillatelse etter § 32.*

Nåværende tredje ledd blir nytt fjerde ledd.

§ 28 skal lyde:

#### § 28 Oppholdstillatelse som flyktning

En utlending som er i riket eller på norsk grense, skal etter søknad anerkjennes som flyktning dersom *utlendingen har* en velbegrunnet frykt for forfølgelse på grunn av etnisitet, avstamning, hudfarge, religion, nasjonalitet, medlemskap i en spesiell sosial gruppe eller på grunn av politisk oppfatning, og er ute av stand til, eller på grunn av slik frykt er uvillig til, å påberope seg sitt hjemlands beskyttelse, jf. flyktningkonvensjonen 28. juli 1951 artikkel 1 A og protokoll 31. januar 1967.

En utlending som anerkjennes som flyktning etter første ledd, har rett til *oppholdstillatelse.*

Søkeren skal som hovedregel anerkjennes som flyktning etter første ledd også når beskyttelsesbehovet har oppstått etter at søkeren forlot hjemlandet, og skyldes søkerens egne handlinger. Ved vurderingen av om det skal gjøres unntak fra hovedregelen, skal det særlig legges vekt på om beskyttelsesbehovet skyldes handlinger som er straffbare etter norsk lov, eller om det fremstår som mest sannsynlig at det hovedsakelige formålet med handlingene har vært å oppnå oppholdstillatelse.

Retten til anerkjennelse som flyktning etter første ledd gjelder ikke dersom utlendingen kan få effektiv beskyttelse i andre deler av hjemlandet enn det området søkeren har flyktet fra.

*På de vilkår som er fastsatt i loven her og med de unntakene som er fastsatt av Kongen i forskrift, har også ektefelle eller samboer til en utlending som gis oppholdstillatelse som flyktning etter annet ledd, og flyktingens barn under 18 år uten ektefelle eller samboer, rett til oppholdstillatelse som flyktning.*

Når en utlending har fått avslag på søknad om oppholdstillatelse etter denne bestemmelsen, skal vedtaksmyndigheten av eget tiltak vurdere om bestemmelsene i §§ 28 a eller 38 skal anvendes.

Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om anvendelsen av denne paragrafen og §§ 29 og 30.

Ny § 28 a skal lyde:

*§ 28 a Oppholdstillatelse for utlendinger som har rett til subsidiær beskyttelse*

*En utlending som er i riket eller på norsk grense, og som uten å falle inn under § 28 første ledd likevel står i reell fare for å bli utsatt for dødsstraff, tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff ved tilbakevending til hjemlandet har rett til oppholdstillatelse av beskyttelsesgrunner.*

*Når en utlending har fått avslag på søknad om oppholdstillatelse etter første ledd, skal vedtaksmyndigheten av eget tiltak vurdere om bestemmelsene i § 38 skal anvendes.*

*Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om anvendelsen av denne paragrafen.*

Ny § 28 b skal lyde:

*§ 28 b. Om bruk av begrensede tillatelser i situasjoner når saksbehandlingen gjør det nødvendig*

*Kongen kan ved forskrift fastsette regler om at en utlending kan innvilges en midlertidig oppholdstillatelse i inntil to år, når Kongen finner at hensynet til saksbehandlingen gjør det nødvendig.*

*Tillatelse etter første ledd gir ikke grunnlag for og kan heller ikke inngå i grunnlag for søknad om permanent oppholdstillatelse. Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om tillatelsen.*

*Beslutning om å innvilge midlertidig tillatelse etter første ledd er ikke et enkeltvedtak. Beslutningen kan ikke påklages eller gjøres til gjenstand for søksmål.*

Ny § 28 c skal lyde:

*§ 28c. Begrenset oppholdstillatelse til enslige mindreårige asylsøkere*

*Enslige mindreårige asylsøkere som etter en barnesensitiv vurdering har beskyttelsesbehov, gis midlertidig beskyttelse. Slik tillatelse kan gis frem til barnet fyller 18 år. Tillatelsen gir grunnlag for utdanning og arbeid. Tillatelsen kan ikke fornyes etter fylte 18 år og danner ikke grunnlag for oppholdstillatelse for familiemedlemmer etter lovens*

*kapittel 6 eller for permanent oppholdstillatelse. Ved fylte 18 år foretas vurdering av om søkeren skal gis beskyttelse etter § 28 eller oppholdstillatelse etter § 38.*

§ 32 nytt annet ledd skal lyde

*Departementet kan beslutte at søknader om oppholdstillatelse etter § 28 skal nektes realitetsbehandlet dersom søkeren ankommer direkte fra et nordisk naboland. Myndighet til å nekte realitetsbehandling av en asylsøknad kan i slike tilfeller overføres til polititjenestemann.*

Nåværende annet til fjerde ledd blir nytt tredje til femte ledd.

§ 37 overskriften og første ledd skal lyde:

§ 37 *Opphør og tilbakekall av tillatelser etter §§ 28 – 28 c eller 34*

Ved siden av tilbakekall etter § 63 kan status som flyktning og oppholdstillatelse etter §§ 28-28 c og 34 også tilbakekalles dersom utlendingen:

- a) frivillig på nytt har søkt beskyttelse fra det landet utlendingen er borger av,
- b) etter å ha mistet sitt statsborgerskap, frivillig har gjenervervet det,
- c) har ervervet nytt statsborgerskap og nyter beskyttelse av det landet utlendingen er blitt borger av,
- d) frivillig på nytt har bosatt seg i det landet utlendingen forlot eller oppholdt seg utenfor på grunn av frykt for forfølgelse *eller overgrep som nevnt i § 28 a*,
- e) ikke lenger kan nekte å nyte godt av beskyttelse fra det landet utlendingen er borger av, fordi de forholdene som førte til at *utlendingen fikk beskyttelse etter §§ 28 – 28 c eller 34*, ikke lenger er til stede, eller
- f) ikke er borger av noe land, og på grunn av at de forholdene som førte til at utlendingen *fikk beskyttelse etter §§ 28 – 28 c eller 34* ikke lenger er tilstede, er i stand til å vende tilbake til det landet hvor utlendingen tidligere hadde sin bopel.

Ny § 38 a skal lyde

*§ 38 a. Begrenset oppholdstillatelse til enslige mindreårige asylsøkere som får opphold på grunn av mangel på forsvarlig omsorg ved retur*

*Enslige mindreårige asylsøkere som ikke har annet grunnlag for opphold enn at norske myndigheter anser at søkeren er uten forsvarlig omsorg ved retur, kan gis oppholdstillatelse etter lovens § 38 første ledd til fylte 18 år. Slik tillatelse kan gis frem til barnet fyller 18 år. Tillatelsen kan ikke fornyes etter fylte 18 år og danner ikke grunnlag for oppholdstillatelse for familiemedlemmer etter lovens kapittel 6 eller for permanent oppholdstillatelse.*

§ 40 a annet ledd oppheves.

§ 40 a tredje og fjerde ledd blir annet og tredje ledd.

§ 41 annet ledd siste punktum oppheves.

§ 41 fjerde ledd skal lyde:

Det er et vilkår for oppholdstillatelse etter denne paragrafen at begge parter er over 18 år og at ingen av dem er gift. Selv om en av partene er gift, kan det gis oppholdstillatelse hvis det har vært varige hindringer for å oppfylle dette vilkåret. *Bestemmelsen i § 40 a gjelder tilsvarende.*

§ 51 nytt tredje ledd skal lyde:

*Søknad om familiegjennforening kan avslås dersom referansepersonen ikke har permanent oppholdstillatelse i Norge og familiegjennforening er mulig i et trygt og tilgjengelig land som familien samlet sett har sterkere tilknytning til.*

§ 62 første og annet ledd skal lyde:

En utlending som de siste fem årene har oppholdt seg i riket med midlertidig oppholdstillatelse som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse, har etter søknad rett til permanent oppholdstillatelse dersom

- a) utlendingen de siste tre årene ikke har oppholdt seg utenfor riket mer enn syv måneder til sammen,
- b) utlendingen fortsatt oppfyller vilkårene for en midlertidig oppholdstillatelse som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse,
- c) det ikke foreligger forhold som nevnt i § 66,
- d) utlendingen har gjennomført pliktig norskopplæring i henhold til introduksjonsloven og ved avsluttende prøve i norsk behersker et minimum av norsk muntlig,
- e) utlendingen har gjennomført pliktig opplæring i samfunnskunnskap i henhold til introduksjonsloven og har bestått avsluttende prøve i samfunnskunnskap på et språk han eller hun forstår, og
- f) utlendingen har vært selvforsørget de siste tre årene.

*Søknad om permanent oppholdstillatelse kan avslås dersom det foreligger tungtveiende innvandringsregulerende hensyn, herunder manglende bidrag til avklaring av egen identitet, unnlattelse av å fremskaffe reisedokumenter når det har hindret retur, eller at beskyttelsesbehovet skyldes søkerens egne handlinger etter at søkeren forlot hjemlandet og det hovedsakelige formålet med disse handlingene har vært å oppnå oppholdstillatelse.*

§ 62 annet til femte ledd blir tredje til sjette ledd.

§ 62 syvende ledd skal lyde:

Kongen kan gi nærmere regler i forskrift, herunder om bortfall av permanent oppholdstillatelse etter *sjette* ledd. Kongen kan også fastsette nærmere regler om hvor langvarig et mellomliggende opphold i Norge må være for at opphold i utlandet ikke skal regnes som sammenhengende etter *sjette* ledd. Kongen kan fastsette i forskrift at permanent oppholdstillatelse kan gis i andre tilfeller enn nevnt i første ledd. *Kongen kan*

*i forskrift fastsette nærmere regler om kravene om å beherske et minimum av norsk muntlig og bestått prøve i samfunnskunnskap etter første ledd bokstav d og e, samt om innholdet i vilkåret om selvforsørgelse etter første ledd bokstav f.*

§ 66 første ledd ny bokstav f skal lyde:

*f) når en utlending er nektet realitetsbehandling av sin søknad om asyl etter § 32 første ledd bokstav a eller d, og det ikke er gitt utreisefrist, jf. § 90 femte ledd bokstav d.*

§ 90 annet ledd fjerde punktum oppheves.

§ 90 nytt tredje ledd skal lyde:

*Vedtak om avvisning etter § 32 første ledd bokstav a, c og d, kan iverksettes straks. Tilsier særlige forhold at utlendingen gis en frist for å begjære utsatt iverksetting, kan vedtaket likevel ikke iverksettes før fristen er utløpt, og direktoratet har tatt stilling til begjæringen. Er søknaden avvist etter § 32 første ledd bokstav b, jf. fjerde ledd, og utlendingen har begjært utsatt iverksetting, kan vedtaket ikke iverksettes før Utlendingsnemnda har tatt stilling til begjæringen eller behandlet klagen på vedtaket.*

§ 90 nåværende tredje til tiende ledd blir fjerde til ellefte ledd.

§ 92 annet ledd fjerde punktum og sjette ledd annet punktum oppheves.

§ 92 nytt syvende ledd skal lyde:

*Kongen kan gi nærmere regler i forskrift om unntak fra retten til fritt rettsråd etter første ledd første punktum og annet ledd første punktum. Det kan også gis regler til utfylling av bestemmelsen, herunder regler om rett til fritt rettsråd uten behovsprøving i første instans og regler om erstatningskrav etter sjette ledd.*

Ny § 94 a skal lyde:

*§ 94 a Klagefrist ved åpenbart grunnløse asylsøknader*

*Dersom Utlendingsdirektoratet ved behandlingen av en søknad om beskyttelse anser det som åpenbart at vilkårene i §§ 28 – 28 c eller 73 ikke er oppfylt, er fristen for å klage én uke fra det tidspunktet underretning om vedtaket er kommet frem til vedkommende part. For øvrig gjelder reglene i forvaltningsloven § 29 annet til fjerde ledd.*

§ 100 skal lyde:

§ 100 *Biometrisk personinformasjon i form av fotografi og fingeravtrykk*

*Til bruk for kontroll og senere verifisering av identitet, kan det opptas og lagres biometrisk personinformasjon i form av fotografi og fingeravtrykk av en utlending som*

- a) ikke kan dokumentere sin identitet, eller som det er grunn til å mistenke for å oppgi falsk identitet,
- b) søker oppholdstillatelse etter loven,



- c) søker Schengen-visum, jf. § 10, eller visum av humanitære grunner, jf. § 11.
- d) er blitt innvilget eller har fått avslag på søknad om oppholdstillatelse etter loven, eller
- e) er bortvist eller utvist, eller som antas å oppholde seg ulovlig i riket.

*Biometrisk personinformasjon* opptatt etter denne paragrafen kan registreres elektronisk i et register. Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om *hvem det skal opptas biometrisk personinformasjon fra* og behandlingen av opplysningene, herunder føring, bruk og sletting av opplysninger i registeret. Politiet kan bruke registeret i forbindelse med etterforskningen av en eller flere handlinger som samlet kan medføre høyere straff enn fengsel i 6 måneder.

For behandling av fingeravtrykk i henhold til Dublin-samarbeidet, jf. § 32 fjerde ledd, gjelder reglene i § 101.

Politimesteren eller den politimesteren gir fullmakt, kan avgjøre at fingeravtrykk og fotografi skal tas med tvang. Utlendingen kan kreve spørsmålet om rettmessigheten av et slikt tvangsinngrep brakt inn for retten. Politiet sørger for at utlendingen blir gjort kjent med denne retten.

### **Forslag til endringer i introduksjonsloven**

I lov 4. juli 2003 nr. 80 om introduksjonsordning og norskopplæring for nyankomne innvandrere gjøres følgende endringer:

§ 17 første ledd skal lyde:

§ 17 Rett og plikt til deltakelse i opplæring i norsk og samfunnskunnskap

Rett og plikt til deltakelse i gratis opplæring i norsk og samfunnskunnskap i til sammen 600 timer gjelder for utlending mellom 16 og 67 år som har fått

- a) oppholdstillatelse etter utlendingsloven som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse, eller
- b) kollektiv beskyttelse i massefluktsituasjon etter utlendingsloven § 34.

§ 17 annet ledd oppheves.

§ 17 nåværende tredje ledd blir nytt annet ledd og skal lyde:

Rett til deltakelse etter *første ledd* gjelder ikke for utlending med oppholdstillatelse etter utlendingsloven §§ 23 og 25 og deres familiemedlemmer med tillatelse etter utlendingsloven kapittel 6. Utlending mellom 16 og 67 år med tillatelse som nevnt i første punktum som danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse, har plikt til deltakelse i opplæring i norsk og samfunnskunnskap i til sammen 300 timer, jf. § 18 første ledd annet punktum.

§ 17 fjerde og femte ledd blir tredje og fjerde ledd.

### **Forslag til endringer i utlendingsforskriften**

I forskrift 15. oktober 2009 nr. 1286 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her foreslås følgende endringer:

§ 7-1 oppheves.

Ny § 7-3 skal lyde:

*§ 7-3 Bevisbyrde og krav til bevis for faktiske forhold og risiko*

*Ansvar for å sannsynliggjøre egne anførsler og opplysninger ligger på søkeren. Utlendingsmyndighetene har plikt til å sørge for at saken er tilstrekkelig opplyst i samsvar med folkerettslige regler og forvaltningsloven § 17. Det skal foretas en helhetlig vurdering av alle sider av saken, og det kan også ses hen til erfaring med sammenlignbare saker.*

*Tvil om faktiske forhold kommer søkeren til gode når alt tilgjengelig bevismateriale er fremlagt og samlet inn, søkeren har medvirket til å opplyse saken, forklaringen anses generelt troverdig og det ikke er andre gode grunner for ikke å legge forklaringen til grunn*

*Søkerens forklaring legges til grunn når den er sannsynlig. Forklaringen anses sannsynlig når*

- a) søkeren oppriktig har medvirket til å underbygge søknaden, all relevant informasjon og dokumentasjon søkeren rår over er fremlagt, og det er gitt en tilfredsstillende forklaring på eventuelt manglende opplysninger eller dokumentasjon,*
- b) forklaringen er sammenhengende og troverdig, og ikke strider mot spesielle og generelle opplysninger, f.eks. i landinformasjon, som er relevante for saken*
- c) søkeren har søkt beskyttelse så tidlig som mulig, med mindre det gis en tilfredsstillende forklaring på hvorfor søknaden ikke er fremmet tidligere*
- d) søkerens forklaring er generelt troverdig*
- e) ikke andre gode grunner taler mot det*

*Kravet til risiko ved retur anses oppfylt når forfølgelse, jf. lovens § 28 første ledd, jf. § 29, eller alvorlige overgrep, jf. lovens § 28a, er en sannsynlig følge av utsendelse. Kravene til faregrad og sannsynlighet for at følgen skal inntreffe skal være i samsvar med folkerettslige forpliktelser. Ved tvil om risiko har utlendingsmyndighetene bevisbyrden for at retur er i samsvar med folkerettslige forpliktelser. En ren mulighet for at risiko skal inntreffe er ikke tilstrekkelig. Ved retur til en stat som er forpliktet etter EMK og EUs statusdirektiv, vil det som hovedregel foreligge presumsjon for at det ikke foreligger beskyttelsesbehov.*

Ny § 7-3 a skal lyde:

*§ 7-3 a Identitetsvurdering i beskyttelsessaker*

*Som hovedregel skal identitet dokumenteres. Utlendingen kan ikke pålegges å medvirke til å avklare identitet på en måte som kommer i konflikt med behovet for beskyttelse, sml. utlendingsloven § 83.*

*Når det er umulig å fremskaffe originalt gyldig pass eller tilsvarende legitimasjon med tilstrekkelig notoritet, skal utlendingens identitet legges til grunn når den etter en helhetsvurdering er sannsynlig.*

- Ved vurderingen av om identitet er sannsynlig kan det blant annet legges vekt på*
- a) om utlendingen har medvirket til å avklare identitet og om mulig lagt frem annen dokumentasjon som kan kaste lys over identiteten, jf. lovens § 83 og forskriften § 17-7*
  - b) om det er oppgitt ulike identiteter i Norge eller i Norge og andre land*
  - c) om det er fremlagt falske identitetsdokumenter*
  - d) resultat av alders- og språkanalyser*
  - e) opplysninger om familierelasjoner, egen bakgrunn og kunnskap om oppgitt hjemsted og –land*
  - f) den generelle troverdigheten av utlendingens forklaring for øvrig*

*Når utlendingen ikke frykter forfølgelse eller alvorlige overgrep fra eget hjemlands myndigheter, kan utlendingen pålegges å kontakte hjemlandets myndigheter, herunder landets diplomatiske eller konsulære representasjoner i Norge eller andre land, for å skaffe reisedokumenter eller annen tilsvarende dokumentasjon med sikte på å bidra til å avklare identitet.*

§ 8-1 a skal lyde:

*Ved vurderingen av om vilkårene for oppholdstillatelse etter lovens § 38 er oppfylt, er det forhold at utlendingen mangler tilknytning til en trygg og tilgjengelig del av hjemlandet, ikke alene tilstrekkelig.*

§ 8-8 oppheves

§ 10-2 annet ledd skal lyde:

Søkeren må dokumentere sin identitet ved pass eller annet legitimasjonsdokument utstedt av offentlig myndighet, og skal pålegges å dokumentere andre opplysninger som er gitt når dette anses nødvendig. *Samtidig som det fremmes søknad om oppholdstillatelse eller visum skal det opptas fotografi og fingeravtrykk, jf. lovens § 100 og forskriftens § 18-1.*

§ 10-2 fjerde ledd skal lyde:

Norsk utenriksstasjon kan, etter fullmakt fra Utlendingsdirektoratet, jf. personopplysningsloven § 15, inngå avtale med ekstern tjenesteyter, som på vegne av utenriksstasjonen kan utføre oppgaver med å motta søknad om oppholdstillatelse, herunder oppta fotografi, *oppta fingeravtrykk*, håndheve de krav som stilles til legitimasjonskontroll og gi generell praktisk veiledning om hvordan søknaden skal fremmes og hvilke dokumenter som skal legges ved søknaden. Ekstern tjenesteyter kan ikke gis kompetanse til å avgjøre søknad om oppholdstillatelse. Opplysningene skal overføres mellom den eksterne tjenesteyteren og norsk utenriksstasjon på en sikker måte. Ekstern tjenesteyter kan kreve et servicehonorar for de utførte tjenestene. Avtale om tjenesteutsetting skal ikke være til hinder for muligheten for å levere inn søknad direkte til utenriksstasjonen.

§ 10-8 fjerde og femte ledd skal lyde:

Det gjøres unntak fra kravet til framtidig inntekt i første ledd i følgende *tilfeller*:

- a) *Søkeren* er barn, jf. lovens § 42 første eller annet ledd, av referanseperson som har oppholdstillatelse etter forskriftens § 8-3 (offer for menneskehandel), § 8-4 (vitne i sak om menneskehandel) eller har fått opphold i medhold av utlendingsloven § 38 annet ledd bokstav d. *Unntaket gjelder også når referansepersonen har fått permanent oppholdstillatelse på ett av disse grunnlagene.*
- b) *Referansepersonen* er barn under 18 år.
- c) Søkeren er barn under 15 år uten omsorgspersoner i hjemlandet. Lovens § 50 og forskriftens § 9-8 gjelder tilsvarende.

For å få unntak fra kravet til framtidig inntekt etter fjerde ledd bokstav a, er det et vilkår at søknaden er fremmet innen ett år etter at referansepersonen fikk oppholdstillatelse, med mindre søkeren har vært forhindret fra å fremme søknad på et tidligere tidspunkt på grunn av forhold som ligger utenfor søkerens kontroll.

§ 14-2 annet ledd første punktum skal lyde:

Innreiseforbud gitt i medhold av lovens § 66 første ledd bokstav a, d, *f* og annet ledd, kan gis for ett år, to år eller fem år.

§ 14-2 tredje ledd tredje punktum skal lyde:

Innreiseforbud gitt i medhold av lovens § 66 første ledd bokstav a, d, *f* og annet ledd, skal som hovedregel ikke settes til mer enn to år når utlendingen har barn i Norge og vilkårene i første punktum er oppfylt.

§ 17-18 annet ledd skal lyde:

En utlending som har fått en asylsøknad nektet realitetsbehandlet etter lovens § 32 første *ledd*, har ikke rett til fritt rettsråd uten behovsprøving, jf. lovens § 92 annet ledd første punktum. Vedkommende har heller ikke rett til fritt rettsråd uten behovsprøving i eventuell sak om bortvisning, jf. lovens § 92 første ledd. Første og annet punktum gjelder ikke utlending som nevnt i første ledd.

§ 18-1 skal lyde:

§ 18-1 Fotografi og fingeravtrykk av utlending

Det skal *opptas og lagres biometrisk personinformasjon i form av fotografi og fingeravtrykk* av

- a) utlending som ikke kan dokumentere sin identitet eller det er grunn til å mistenke at utlendingen oppgir falsk identitet,
- b) utlending som søker beskyttelse *eller oppholdstillatelse* etter loven,
- c) *utlending som søker Schengen-visum, jf. loven § 10, eller visum av humanitære grunner, jf. loven § 11,*

- d) utlending som nevnt under bokstav *b* som har fått oppholdstillatelse eller avslag på sin søknad, når fingeravtrykk ikke er tatt tidligere,
- e) utlending som blir utvist,
- f) utlending som blir bortvist etter å ha blitt ilagt straff eller gitt påtaleunntatelse, og
- g) utlending som har oppholdt seg ulovlig i riket.

*Det skal ikke opptas biometrisk personinformasjon etter første ledd av barn under seks år. I tilfeller som faller inn under første ledd bokstav c, skal det ikke opptas biometrisk personinformasjon av barn under 12 år, jf. visumforordningen artikkel 13 nr. 7 bokstav a*

*Opptak og registrering av fotografi eller fingeravtrykk etter første ledd kan utføres av Utlendingsdirektoratet, politiet, norsk utenriksstasjon eller eksternt tjenesteyter i henhold til avtale etter § 10-2 fjerde ledd.*

For behandling av fingeravtrykk i henhold til Dublin-samarbeidet, jf. lovens § 32 fjerde ledd, gjelder reglene i § 18-5 til § 18-11.

§ 18-2 skal lyde:

§ 18-2. Registrering av fotografi og fingeravtrykk

*Fingeravtrykk og fotografi skal registreres i et elektronisk register. Fingeravtrykkene skal registreres i en egen fil (utlendingsregisteret) i det alminnelige fingeravtrykkregister hos Kripos.*

*Utlendingsdirektoratet er behandlingsansvarlig for utlendingsregisteret, og Kripos er databehandler.*

§ 18-3 skal lyde:

§ 18-3. Søk i utlendingsregisteret og andre registre

*Samtidig med registrering av et fingeravtrykk og fotografi skal det søkes i*

- a) utlendingsregisteret for å undersøke om utlendingen allerede er registrert under samme eller annen identitet, og
- b) *politiets* fingeravtrykkregister, jf. kap. 46 i *politiregisterforskriften* for å undersøke om utlendingen er registrert der
- c) *visuminformasjonssystemet (VIS)* når utlendingen har søkt beskyttelse

*Når det er grunn til å anta at utlendingen har hatt opphold i annet land enn hjemlandet før ankomsten til Norge, kan fingeravtrykket oversendes til dette landets myndigheter for søk der. For EØS-borgere gjelder § 19-27.*

*Fingeravtrykk mottatt fra utlendingsmyndighetene i et annet land, kan benyttes til søk i utlendingsregisteret, og utlevering av opplysninger fra registeret kan foretas med hjemmel i utvekslingsavtaler med andre land eller for øvrig etter en konkret vurdering. Tilsvarende gjelder fingeravtrykk av utlendinger som er ettersøkt for alvorlige straffbare forhold, mottatt fra Interpol eller direkte fra politimyndighet i annet land.*

§ 18-4 skal lyde:

§ 18-4 Sletting av fingeravtrykk

Fingeravtrykk skal slettes fra utlendingsregisteret når utlendingen har fått innvilget norsk statsborgerskap eller det har gått ti år etter registrering.

*Fingeravtrykk til en utlending som har søkt Schengen-visum eller visum av humanitære grunner, slettes 10 år etter vedtakstidspunktet.*

Fingeravtrykk av en utlending som har fått endelig avslag på en søknad om asyl eller oppholdstillatelse, eller som blir bortvist eller utvist fra riket, skal slettes når det er gått ti år fra vedtakstidspunktet der vedtaket er iverksatt, og før dette dersom utlendingen oppnår statsborgerskap i Norge.

Utlendingsdirektoratet skal underrette Kripos når et fingeravtrykk skal slettes i medhold av første ledd *til tredje ledd*.

I tilfeller hvor grunnleggende nasjonale interesser gjør seg gjeldende, gjelder § 19 A-6.

*I særlige tilfeller kan fingeravtrykk registreres lenger enn hva som er bestemt i første til tredje ledd i denne bestemmelsen. Beslutning om fortsatt registrering treffes av Utlendingsdirektoratet. I så fall skal det hvert annet år vurderes om fortsatt registrering er nødvendig*

Sletting av fingeravtrykk skal skje i medhold av arkivloven.

### **Forslag til endringer i stykkprisforskriften**

I forskrift 12. desember 2005 nr. 1442 om salær fra det offentlige til advokater m.fl. etter faste satser (stykkprissatser) ved fri rettshjelp og i straffesaker gjøres følgende endring:

§ 6 nytt nummer 2 skal lyde:

*2. Beslag, pålegg om meldeplikt og bestemt oppholdssted og pågrepelse i fengslings sak, jf. rettshjelpsloven § 16 første ledd nr. 4:*

*3 ganger den offentlige salærsats.*

§ 6 nåværende nummer 2 blir nummer 3.