

# Adgangen til å berostille søknad om reisebevis

3.11.2023 (2023/802)

Saken gjelder utlendingsmyndighetenes praksis med å berostille flyktningers søknader om reisebevis i påvente av avgjørelse i sak om tilbakekall av flyktnings oppholdstillatelse etter utlendingsloven § 63. Praksisen er regulert i Justis- og beredskapsdepartementets instruks GI 05/2019.

Reisebevis gir ikke bare rett til å reise ut av landet, men fungerer også som eneste gyldige legitimasjon for mange flyktninger i Norge. Et reisebevis har derfor stor betydning for flyktningenes muligheter til å delta i samfunnslivet.

Ombudet har kommet til at instruks GI 05/2019 og UDIs praksis for berostillelser, bygger på en forståelse av vilkårene for reisebevis i utlendingsloven § 64 som er i strid med flyktningskonvensjonen artikkel 28. Feiltolkningen medfører at flyktninger urettmessig kan bli stående uten reisebevis i lengre perioder i påvente av en tilbakekallssak.

At instruksen gir adgang til én gangs fornyelse av reisebeviset med inntil ett år reduserer virkningen av feilen noe, men fornyelsesadgangen benyttes ikke alltid, og tilbakekallssaker tar uansett ofte vesentlig lenger tid enn ett år å ferdigbehandle.

Sivilombudet ber departementet om å sørge for at instruks GI-05/2019 endres og at utlendingsmyndighetene justerer sin

**praksis, i tråd med merknadene i denne saken. Ombudet ber videre departementet vurdere om endringene som gjøres også bør gjelde for saker om utlendingspass.**

**Det bes om en tilbakemelding innen tre måneder på hvordan departementet vil følge opp saken.**

## **Sakens bakgrunn**

(1) Sivilombudet har av eget tiltak undersøkt UDIs praksis med å stanse (berostille) behandlingen av søknader om reisebevis for flyktninger, der det er satt i gang en vurdering av om flyktingens oppholdstillatelse skal kalles tilbake (søkeren har en åpen tilbakekallssak).

Praksisen er regulert i Justis- og beredskapsdepartementets instruks GI-05/2019 og undersøkelsen er derfor rettet mot departementet. Bakgrunnen for Sivilombudets undersøkelse er informasjon som kom fram ved ombudets behandling av en enkeltklage hit.

(2) Enkeltsaken gjaldt en gutt som kom til Norge som 12 år gammel enslig mindreårig flyktning i 2015. Han ble innvilget flyktningstatus, og fikk midlertidig oppholdstillatelse og reisebevis. I forbindelse med at han senere søkte om permanent oppholdstillatelse ble det i 2019 åpnet en sak om tilbakekall av oppholdstillatelsen. Behandlingen av tilbakekallssaken trakk ut i tid, og sommeren 2021 utløp guttens midlertidige oppholdstillatelse og reisebevis.

(3) Gutten søkte om fornyelse av oppholdstillatelsen og reisebeviset, men søknadene ble berostilt i påvente av en avgjørelse i tilbakekallssaken. Dette førte til en rekke praktiske problemer for gutten, da han uten reisebevis ikke lenger hadde noen form for gyldig legitimasjon. Han mottok riktignok et brev fra UDI som bekreftet hans «rett til opphold på samme vilkår» inntil søknaden om permanent opphold ble avgjort, men brevet kunne ikke brukes som gyldig legitimasjon.

(4) Ved undersøkelsen av enkeltsaken, anførte UDI at regelverket hindrer utstedelse av reisebevis når utlendingsmyndighetene ikke har innvilget en oppholdstillatelse med bestemt utløpsdato. De opplyste at deres praksis for berostillelser i disse sakene fulgte Justis- og beredskapsdepartementets instruks GI-05/2019. Etter instruks GI-05/2019 skal søknader om fornyelse av en midlertidig oppholdstillatelse og reisebevis stilles i bero i påvente av en avklaring i sak om opphør eller tilbakekall av oppholdstillatelse. UDI kan fravike dette, ved at det én gang kan gis fornyelse av tillatelsene i inntil ett år.

(5) Mens ombudssaken pågikk høsten 2022 ble tilbakekallssaken henlagt, og klageren fikk innvilget ny midlertidig oppholdstillatelse og reisedokumenter. Vi avsluttet derfor behandlingen av enkeltsaken, og besluttet å i stedet ta opp manglende utstedelse av reisebevis og instruks GI-05/2019 med Justis og beredskapsdepartementet i en sak av eget tiltak, jf. sivilombudsloven kapittel 3.

## Våre undersøkelser

(6) I brev til Justis- og beredskapsdepartementet 20. februar 2023, stilte ombudet spørsmål om UDIs praksis med å stanse behandlingen av søknader om reisedokumenter (reisebevis eller utlendingspass) og om fornyet oppholdstillatelse, i tilfeller der det er opprettet en sak om tilbakekall av oppholdstillatelse. Vi stilte også spørsmål til departementets instruks GI-05-2019.

(7) Vi spurte blant annet om hvilken rettslig adgang utlendingsmyndighetene har til å berostille søknader om fornyelse av reisedokumenter, med den begrunnelse at det er opprettet en tilbakekallssak. Vi spurte om en berostillelse med denne begrunnelsen er i samsvar med retten til å få en sak avgjort uten ugrunnet opphold, jf. forvaltningsloven § 11 a, og om behandlingstiden i tilbakekallssaken har noen betydning for denne vurderingen.

(8) Videre spurte vi om departementet var enig i UDIs oppfatning om at det ikke er adgang til å utstede reisedokumenter når en oppholdstillatelse er utløpt, og om det samme gjelder når søker har rett til fortsatt opphold på samme vilkår mens søknad om fornyelse av oppholdstillatelsen er til behandling, jf. utlendingsloven (utl.) § 61 sjette ledd eller utlendingsforskriftens (utlf.) § 11-7.

(9) Vi stilte også spørsmål om hvilken betydning departementet mente at bestemmelsen i flyktningkonvensjonen artikkel 28, om retten til reisebevis for flyktninger, har for praksisen om at søknad om reisebevis ikke behandles mens det pågår en sak om mulig tilbakekall.

(10) Til slutt stilte vi spørsmål om instruksen i GI 05/2019 og om hvorfor problemene knyttet til manglende reisedokumenter ifølge instruksen bare kan begrunne én gangs fornyelse med en varighet på inntil ett år – når det er klart at mange må vente vesentlig lenger enn dette på en avklaring i tilbakekallssaken.

### Departementets svar

(11) I svaret på undersøkelsen erkjente departementet at behandlingstidene i tilbakekallssaker hos UDI er beklagelig lange, og redegjorde for hvordan dette er fulgt opp. De opplyste at det siden 2017 er stilt resultatkrav til behandlingen av sakene gjennom de årlige tildelingsbrevene, og at nedbygging av restanser og lang saksbehandlingstid i tilbakekallssakene har vært et tema i styringsdialogen med UDI over flere år.

(12) Etter departementets syn, er verken utlendingsloven eller flyktningkonvensjonen til hinder for at en søknad om fornyelse av midlertidig oppholdstillatelse og reisedokumenter stilles i bero i påvente av utfallet av tilbakekallssaken. Etter departementets mening forutsetter både nasjonalt regelverk og flyktningkonvensjonen at utlendingen må ha et vedtak om oppholdstillatelse som ikke er utløpt for å få utstedt reisebevis, «noe som nødvendigvis avhenger av utfallet i tilbakekallssaken».

(13) Etter departementets syn kan det heller ikke utstedes reisedokumenter under henvisning til bestemmelsene om at utlendingen har rett til opphold på samme vilkår inntil søknaden er avgjort, jf. utl. § 61 sjette ledd. Departementet viser til lovens oppbygning, og til at utlf. § 12-2

andre ledd bygger på en forutsetning om at det er gitt en tillatelse av en viss varighet, jf. ordlyden om at reisebevis «som regel [gis] gyldighetstid lik oppholdstillatelsen [...]».

(14) Departementet legger videre til grunn at å avvente behandling av søknad om reisebevis, i seg selv ikke er i strid med forvaltningslovens § 11 a om at en sak skal forberedes og avgjøres uten ugrunnet opphold. UDI må i hver enkelt sak, vurdere om den tiden som går med til undersøkelser i tilbakekallssaken utgjør et grunnet opphold.

(15) Videre opplyser departementet at brevet de sender ut med informasjon om oppholdsretten ved søknad om fornyelse av oppholdstillatelse, «bekrefter søkerens rett til fortsatt opphold på samme vilkår som forrige tillatelse». Søkeren vil imidlertid ikke kunne reise ut av landet på grunn av manglende norsk reisedokument. Departementet svarte ikke på ombudets spørsmål om den lovbestemte retten til opphold «på samme vilkår» kan anses oppfylt, når utlendingen i praksis ikke lenger har tilgang på de samme rettighetene hen hadde før utløpet av tidligere oppholdstillatelse og reisebevis.

(16) Departementet svarte heller ikke på ombudets spørsmål om hvorfor problemene knyttet til manglende mulighet til å identifisere seg ifølge departementets instruks bare kan begrunne fornyelse én gang med inntil ett års varighet, selv om saksbehandlingstiden i tilbakekallssakene ofte er mye lengre. Departementet opplyste imidlertid at instruksens ivaretar myndighetenes behov for å kontrollere om vilkårene for tillatelsen fortsatt er til stede, samtidig som det bidrar til å redusere eventuelle negative konsekvenser av lang saksbehandlingstid for den enkelte. Departementet anser instruksens for å være i tråd med gjeldende regelverk.

(17) Deler av departementets svar er ytterligere beskrevet under ombudets syn nedenfor.

## Sivilombudets syn på saken

### Hva saken gjelder

(18) Utlendingsmyndighetenes praksis, der behandlingen av søknader om fornyelse av reisebevis stanses i påvente av avklaring i sak om tilbakekall, medfører at mange flyktninger som har hatt lovlig opphold i Norge blir stående uten gyldig legitimasjon i lengre perioder. Det gjelder også flyktninger som etter bestemmelsen i § 61 sjette ledd oppholder seg lovlig her, mens de venter på avklaring i tilbakekallssaken og fornyelse av oppholdstillatelsen.

(19) Spørsmålet for Sivilombudet har vært lovligheten av UDIs praksis og Justisdepartementets instruks GI-05/2019 som regulerer UDIs praksis.

(20) Et forvaltningsorgan skal etter § 11 a første ledd forberede og avgjøre saken «uten ugrunnet opphold». Bestemmelsen stiller krav til både selve tidsbruken og årsaken til at saksbehandlingen stanser opp. UDI har som utgangspunkt derfor en plikt til løpende å behandle og avgjøre søknader. I forvaltningslovutvalgets innstilling sies det slik i pkt. 13.7.3.1:

«Kravet om at en sak skal avgjøres uten ugrunnet opphold, gjør at en sak – eller en gruppe saker – ikke kan legges til side (stilles i bero) inntil videre uten at det er lovhjemmel for det.

Slike lovhjemler finnes i f.eks. patentloven § 17 og utlendingsloven § 33.»

(21) Det er samtidig ikke tvilsomt at kravet til saksbehandlingen beror på hva som er nødvendig å utrede eller avklare for å ta stilling til saken. Hva som er relevant å utrede for avgjørelsen av en sak, beror på en tolkning av kompetansegrunnlaget. Hvis loven krever at visse fakta skal foreligge eller visse betingelser skal være oppfylt for at det skal kunne treffes vedtak, må forvaltningen undersøke om disse er oppfylt, jf. Hans Petter Graver, Alminnelig forvaltningsrett, 5. utgave, Universitetsforlaget, 2019 s. 450.

(22) For det spørsmålet ombudet behandler, beror kravene til utredning først og fremst på hvilke vilkår som må være oppfylt for å få reisebevis. Hvorvidt opprettelse av en sak om tilbakekall er relevant ved behandlingen av en søknad om reisebevis, beror på tolkningen av lovens og flyktningkonvensjonens vilkår for reisebevis. Særlig er det sentralt om flyktningkonvensjonen artikkel 28 gir en rett til reisebevis for flyktninger som etter loven har rett til opphold på samme vilkår mens de venter på fornyelse av oppholdstillatelsen, jf. bestemmelsen i utl. § 61 sjettede ledd.

(23) I ombudets undersøkelsesbrev ble det også stilt spørsmål om adgangen til å berostille søknader om fornyelse av utlendingspass, jf. utl. § 64 andre ledd, som er et reisedokument for utlendinger som ikke har fått beskyttelse som flyktning. Ombudet har i uttalelsen her begrenset seg til å behandle søknader om reisebevis, men deler av uttalelsen er også relevant for søknader om utlendingspass.

(24) I det videre gis det i punkt 2 en beskrivelse av faktiske utgangspunkter for uttalelsen. Ombudets vurdering av myndighetenes praksis og instruksen kommer i punkt 3, mens det i punkt 4 gis en kort merknad om saker om utlendingspass. Ombudets konklusjoner er sammenfattet i punkt 5.

## **Noen faktiske utgangspunkt**

### **Innholdet i departementets instruks GI-05/2019**

(25) Instruks GI-05/2019 ble til som følge av en praksisforeleggelse fra 2019, hvor UDI ba om departementets samtykke til å kunne fornye oppholdstillatelser og reisedokumenter for flyktninger i påvente av behandling av tilbakekallssaker etter utlendingsloven § 37 første ledd bokstav a) til d) og § 63.

(26) Utlendingsloven § 37 a) til d) beskriver situasjoner der flyktningstatusen kan trekkes tilbake på grunn av endrede ytre omstendigheter som har ført til at beskyttelsesbehovet er bortfalt. Utlendingsloven § 63 regulerer adgangen til å kalle tilbake oppholdstillatelsen dersom utlendingen «mot bedre vitende har gitt uriktige opplysninger eller fortiet forhold av vesentlig betydning for vedtaket». Det er bare sistnevnte, dvs. tilbakekallssaker etter utl. § 63, som er tema for ombudets uttalelse.

(27) Det var særlig det store antallet tilbakekallssaker etter § 63 og den lange saksbehandlingstiden i disse sakene, som var bakgrunnen for UDIs forslag om praksisendring.

Søknader om fornyelse av oppholdstillatelser og reisedokumenter ble stilt i bero så lenge tilbakekallssaken var til behandling, noe som innebar at mange mistet sin eneste gyldige legitimasjon. Når over halvparten av tilbakekallssakene ble henlagt fordi vilkårene for tilbakekall viste seg å ikke være oppfylt, mente UDI at det burde kunne gis en fornyet oppholdstillatelse inntil tilbakekallssaken var avgjort.

(28) Med bakgrunn i forslaget fra UDI (praksisforeleggelsen), utarbeidet departementet instruks GI 05/2019. Instruksene gir utlendingsmyndighetene adgang, men ingen plikt, til å fornye en midlertidig oppholdstillatelse og reisedokumenter i påvente av en avklaring i sak om opphør eller tilbakekall av oppholdstillatelsen. I saker om tilbakekall etter utl. § 63, ble adgangen til forlengelse begrenset til én gangs fornyelse med ett års varighet. Begrensningen er i instruksene begrunnet med at det etter departementets syn ivaretar myndighetenes behov for å kontrollere om vilkårene for oppholdstillatelsen fortsatt er til stede, og bidrar til å redusere eventuelle negative konsekvenser av lang saksbehandlingstid for den enkelte.

(29) Instruksene gir også føringer for tilfeller hvor adgangen til å fornye oppholdstillatelse og reisedokumenter ikke skal benyttes, jf. instruksene punkt 4 til 6. Det gjelder i saker som enten berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, i saker hvor det er «åpenbart at førstegangstillatelsen ble gitt på grunnlag av uriktige opplysninger/uriktig identitet», eller der det er åpenbart at det er grunnlag for å inndra reisedokumentet etter utlf. § 12-4 jf. § 12-8.

(30) Instruksene gir som nevnt ikke UDI noe pålegg om å bruke den begrensede adgangen til å fornye reisedokumenter når det er opprettet en tilbakekallssak etter utl. § 63. Muntlige opplysninger fra UDI og erfaringer fra enkeltklager ombudet har mottatt, gir grunn til å tro at denne adgangen til fornyelse ofte ikke blir benyttet.

### **Om reisebevis og betydningen av dokumentet**

(31) Reisebevis er et identifikasjonsdokument med samme funksjoner som et pass. Retten til reisebevis er regulert i utl. § 64 første ledd og i utlendingsforskriftens (utlf.) kapittel 12.

Lovbestemmelsen lyder slik:

«En utlending som får oppholdstillatelse etter § 28, skal etter søknad også gis reisebevis for flyktninger for reiser utenfor Norge dersom ikke særlige grunner taler mot det. Har flyktingen reisedokument utstedt av en fremmed stat, gjelder denne retten bare når Norge i henhold til en internasjonal avtale har plikt til å utstede reisebevis for flyktninger.»

(32) Retten til reisebevis er også regulert i Flyktningkonvensjonen artikkel 28:

«The Contracting States shall issue to refugees lawfully staying in their territory travel documents for the purpose of travel outside their territory, unless compelling reasons of national security or public order otherwise require, and the provisions of the Schedule to this Convention shall apply with respect to such documents.»

(33) Da mange flyktninger ikke har andre gyldige identifikasjonsdokumenter, er retten til reisebevis også viktig for muligheten til å identifisere seg i Norge. Dette er nærmere beskrevet av

professor Terje Einarsen I Norsk lovkommentar note 174 til utl. § 64 (sist revidert 2021):

«Et reisebevis har samme funksjon som et pass. Det er et identifikasjonsdokument som legitimerer de identitetsopplysninger som er oppført i passet. Siden mange flyktninger ikke har et nasjonalt pass eller annet id-dokument fra hjemlandet, eller som norske myndigheter fester tiltro til – og i mangel av et generelt norsk id-kort, som riktignok har vært under planlegging i mange år – er reisebevis et essensielt id-dokument for at anerkjente flyktninger effektivt skal kunne delta i det norske samfunnet. Det er for eksempel nødvendig for å kunne åpne bankkonto og få bankkort og ha tilgang til offentlige tjenester og privat handel. Uten reisebevis vil en flyktning i praksis være utestengt fra store og viktige deler av samfunnet i Norge. Det har også sammenheng med at Schengen-standardisert oppholdskort etter lovens § 64a i Norge ikke godtas som noe mer enn bevis for at innehaveren har lovlig opphold i Norge, jf. note 176A til § 64a. I tillegg er reisebevis nødvendig for å kunne reise lovlig utenlands og tilbake til Norge.»

(34) Det vises også til HR–2017–2078–A, hvor Høyesterett tiltrer følgende beskrivelse av betydningen av å ha reisebevis fra lagmannsrettens dom i saken, jf. avsnitt 45 og 46:

«Reisebevis gir i likhet med pass flyktningene rett til å krysse landegrensene. Å være i besittelse av reisebevis er derfor en forutsetning for å kunne reise på ferie til utlandet samt for å besøke familie og andre som ikke bor i Norge. Da reisebevis per i dag er eneste gyldige ID-dokument for flyktninger i Norge, er reisebevis også av betydning for flyktningenes muligheter for deltakelse i samfunnslivet. Førerkort kan ikke gis til flyktninger uten reisebevis. Reisebevis er også et vilkår for utstedelse av bankkort med bilde samt for opprettelse av BankID. Uten reisebevis vil det heller ikke være mulig for flyktningene å kjøpe fast eiendom, ta opp banklån eller arbeide i yrker som krever politiattest»

(35) På ombudets spørsmål om problemene knyttet til manglende mulighet til å identifisere seg kan løses på annen måte enn gjennom utstedelse av reisedokumenter, viste departementet til at det er sendt ut et forslag til nye regler i pass- og ID forskriften om utenlandske statsborgeres rett til nasjonalt ID-kort. Forslaget utvider tilbudet om nasjonalt ID kort til å omfatte utenlandske statsborgere med oppholdstillatelse eller oppholdsrett i mer enn tre måneder. Slik vi forstår forslaget, omfatter det imidlertid kun personer med formell oppholdstillatelse eller oppholdsrett etter reglene om EØS-borgere, og vil derfor ikke avhjelpe situasjonen for den gruppen som er tema i denne uttalelsen.

#### **Tilbakekallsaker – saksbehandlingstid og utfall**

(36) Utlendingsmyndighetene kan etter utl. § 63 vedta tilbakekall av oppholdstillatelsen der «utlendingen mot bedre vitende har gitt uriktige opplysninger eller fortiet forhold av vesentlig betydning for vedtaket [om opphold], eller dersom det for øvrig følger av alminnelige forvaltningsrettslige regler».

(37) Der det foreligger informasjon som kan tyde på at vilkårene for tilbakekall etter bestemmelsen er oppfylt, setter utlendingsmyndighetene i gang en sak for å utrede om vilkårene for tilbakekall er til stede.

(38) Det kan f.eks. være grunnlag for å åpne en tilbakekallssak etter § 63 der det er grunn til å tro at utlendingen:

- har gitt uriktige opplysninger om identitet, opprinnelsesland eller relasjoner som var relevante for UDIs vurdering av personens behov for beskyttelse eller
- har hatt mange eller lengre opphold i land personen ikke kommer fra, og ikke har oppgitt tilknytning til

(39) Det kan i mange tilfeller ta svært lang tid å få en endelig avgjørelse i en tilbakekallssak. I 2022 var UDIs gjennomsnittlige behandlingstid for tilbakekallssakene ca. 2 år, men Sivilombudet er gjennom mottatte klager kjent med at behandlingstiden i mange saker er betydelig lengre.

(40) UDI har videre opplyst at bare i underkant av halvparten av de tilbakekallssakene som opprettes, ender med at utlendingens oppholdstillatelse faktisk kalles tilbake. De øvrige sakene blir henlagt. I saker som ender med vedtak om tilbakekall, viser statistikken fra UDI at ca. halvparten får innvilget ny oppholdstillatelse på annet grunnlag i etterkant av tilbakekallet. Det kan skyldes at utlendingen eller hans barn har oppholdt seg lenge i Norge og har fått en tilknytning som i seg selv gir grunnlag for opphold.

## **Adgangen til å stille søknad om reisebevis i bero**

(41) Om en tilbakekallssak utgjør en saklig grunn til å berostille en søknad om reisebevis, jf. kravet etter forvaltningsloven § 11 a, avhenger av om det er nødvendig å behandle tilbakekallssaken for å kunne ta stilling til om reisebeviset skal fornyes. Den nærmere vurderingen av dette beror på hvordan reglene om rett til reisebevis etter utl. § 64 skal forstås.

(42) Forståelsen av utl. § 64 avhenger blant annet av innholdet i og betydningen av flyktningkonvensjonens bestemmelser om myndighetenes plikt til å utstede reisebevis. Et særlig spørsmål gjelder søkere som har rett til fortsatt opphold på samme vilkår mens søknad om fornyelse av oppholdstillatelse er til behandling, jf. utl. § 61 sjettede ledd eller utlf. § 11-7. Spørsmålet er om denne gruppen vil ha krav på reisebevis når § 64 tolkes i lys av flyktningkonvensjonen, og hvilken betydning dette i så fall har for adgangen til å berostille.

(43) Retten til opphold mens søknad om fornyelse behandles, er regulert i utl. § 61 sjettede ledd. Bestemmelsen gir en rett til opphold på samme vilkår som tidligere dersom utlendingen har søkt om fornyelse av den midlertidige oppholdstillatelsen senest en måned før den gamle tillatelsen utløp. Også de som søker om fornyelse etter fristen kan gis en slik oppholdsrett, og dette innvilges normalt hvis det er søkt mindre enn seks måneder for sent, jf. utlf. § 10-25 og UDIs retningslinje 2015-004 punkt 3. Tilsvarende rett til opphold under søknadsbehandlingen gjelder for søknader om permanent oppholdstillatelse, jf. utlf. § 11-7.

(44) At oppholdsretten under søknadsbehandling etter § 61 sjettede ledd beskrives som en rett til «fortsatt opphold på samme vilkår», tilsier at rettighetene bestemmelsen gir, skal tilsvare de som fulgte av den utløpte oppholdstillatelsen. En slik forståelse er også lagt til grunn i forarbeidene til



den tilsvarende bestemmelsen i § 11 tredje ledd i utl. fra 1988, jf. Ot.prp. nr. 46 (1986-1987) side 197:

«Utvalget [NOU 1983:47] sier i motivene til bestemmelsen at den

'innfører til dels ny rett. Den gir utlendingen en fordel som han kan velge å benytte seg av eller la være. Fordelen består i at han ved å søke fornyelse innen den frist som annet punktum angir, har rett til fortsatt oppholdstillatelse på vilkår som tidligere inntil søknaden er avgjort. Dette hindrer at tillatelsen løper ut, selv om behandlingstiden viser seg å bli vesentlig lengre enn den ene måned'». (Vår understrekning).

(45) Retten til opphold under behandling av søknad om forlengelse følger direkte av bestemmelser i lov og forskrift, og det fattes derfor ikke vedtak som fastsetter slik oppholdsrett, se definisjonen av vedtak i forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav a) og b). UDI har imidlertid praksis for å sende klageren et brev som bekrefter den oppholdsretten som følger av loven.

#### **Myndighetenes krav om at det er innvilget en oppholdstillatelse med bestemt utløpsdato for å ha rett til reisebevis**

(46) Som nevnt over, følger det av bestemmelsen om reisebevis i utl. § 64 at en flyktning «som får oppholdstillatelse etter § 28» har krav på reisebevis «dersom ikke særlige grunner taler mot det». Departementet og UDI mener at bestemmelsen innebærer at utlendingen må ha et vedtak om oppholdstillatelse med gyldighetstid som ikke er utløpt (løpende vedtak om oppholdstillatelse) for å ha krav på reisebevis. Retten til opphold under behandling av søknad om fornyelse, er etter departementets og UDIs syn ikke en «oppholdstillatelse» som gir rett til reisebevis etter utlendingsloven § 64.

(47) Om dette er riktig vil være avgjørende for adgangen til å berostille saker om fornyelse av reisebevis i påvente av tilbakekallssak etter utl. § 63. Reisebevis og oppholdstillatelser gis normalt samme løpetider og vil utløpe samtidig, jf. utlf. § 12-2 andre ledd. Når det søkes om fornyelse av et utløpt reisebevis, vil dermed også vedtaket om oppholdstillatelse ofte være utløpt. Etter departementets tolkning vil da ikke vilkårene for å utstede reisebevis kunne oppfylles før det fattes et nytt vedtak om oppholdstillatelse.

(48) Vedtak om fornyelse av oppholdstillatelsen forutsetter imidlertid at grunnlaget for førstegangstillatelsen fortsatt er til stede, jf. utl. § 61 første ledd. Dette innebærer at oppholdstillatelsen normalt ikke kan fornyes før tilbakekallssaken er ferdigbehandlet. Ombudet er derfor enig med føringene i instruksen om at behandlingen av en søknad om fornyelse av oppholdstillatelse i utgangspunktet skal berostilles i påvente av en tilbakekallssak. Dermed vil det i utgangspunktet ikke bli gitt noen ny oppholdstillatelse før tilbakekallssaken er ferdigbehandlet.

(49) Dette medfører at det er avgjørende for adgangen til å berostille søknader om reisebevis, om det er riktig at det må foreligge en innvilget oppholdstillatelse med bestemt utløpsdato for å ha rett til reisebevis etter utlendingsloven § 64. I så fall vil det ikke være tilstrekkelig at

utlendingen har en lovbestemt rett til opphold, mens søknaden om forlengelse av oppholdstillatelsen er til behandling.

(50) I svaret til ombudet begrunner departementet hvorfor de mener at en rett til reisebevis forutsetter at utlendingen har et løpende vedtak om oppholdstillatelse:

«Etter departementets syn er verken utl. eller flyktningkonvensjonen til hinder for at en søknad om fornyelse av midlertidig oppholdstillatelse og reisebevis/utlendingspass settes på vent i påvente av utfallet av tilbakekallssaken. Flyktningkonvensjonen sier ikke noe om retten til reisedokumenter i situasjoner der det er grunnlag for å tilbakekalle oppholdstillatelsen. Retten til reisebevis og utlendingspass knytter seg til at utlendingen har en gyldig oppholdstillatelse med en viss varighet i Norge. Når det er opprettet sak om tilbakekall, er det nødvendig først å ta stilling til hvorvidt utlendingen fortsatt har rett til oppholdstillatelse før det kan utstedes nytt reisebevis eller utlendingspass.»

(51) Departementets syn har en viss støtte i ordlyden i § 64, som stiller krav om at utlendingen «får oppholdstillatelse etter § 28». Isolert sett kan bruken av begrepet «får oppholdstillatelse» tyde på et krav om et løpende vedtak om oppholdstillatelse. På den annen side kan bestemmelsen også leses med bakgrunn i at ordlyden er rettet mot situasjonen der utlendingen første gang får vedtak om oppholdstillatelse. Bestemmelsen må uansett tolkes i lys av retten til reisebevis etter flyktningkonvensjonen artikkel 28, se under.

(52) Departementet har også argumentert for at et krav om et løpende vedtak om oppholdstillatelse, støttes av utlf. § 12–2 annet ledd om at reisebeviset «som regel [gis] gyldighetstid lik oppholdstillatelsen [...]». Slik ombudet forstår departementet, mener de at bestemmelsen bygger på en forutsetning om at det må være gitt en oppholdstillatelse med en fastsatt varighet før det kan innvilges reisedokumenter. En rett til opphold i påvente av behandling av søknad om ny oppholdstillatelse vil ikke ha noen slik bestemt varighet. Ombudet er imidlertid ikke enig i at dette kan tillegges noen betydning. Bestemmelsen regulerer den normale situasjonen der det naturlig er sammenfall i tid mellom innvilget oppholdstillatelse og reisebevis. Bestemmelsen kan neppe leses som å regulere situasjonen der søknad om forlengelse blir liggende ubehandlet fordi saksbehandlingstiden ved vurdering av tilbakekall er svært lang. Bestemmelsen gjelder for øvrig kun «som regel» – og må uansett vike ved motstrid med rettigheter gitt i flyktningkonvensjonen.

### **Retten til reisebevis etter Flyktningkonvensjonen**

(53) Etter ombudets syn vil flyktningkonvensjonen være avgjørende for tolkningen av utl. § 64. Etter konvensjonens artikkel 28 skal de kontraherende stater utstede reisedokumenter til flyktninger «som lovlig bor på deres territorium», med mindre «tvingende hensyn til nasjonal sikkerhet og offentlig orden» er til hinder for det. Det er ikke tvilsomt at bestemmelsen har til formål å styrke individets stilling, og dermed har umiddelbar internrettslig virkning, jf. utl. § 3. Ved motstrid vil flyktningkonvensjonen dessuten ha forrang, jf. Ot.prp. nr. 75 (2006–2007) s. 401. Se også HR–2017–2078–A (avsnitt 52 og 53).

(54) Ved tolkningen av bestemmelsen må det sees hen til tolkningsprinsippene beskrevet i HR-2017-569-A, avsnitt 44: «Konvensjonen skal tolkes etter prinsippene i Wien- konvensjonen av 23. mai 1969. Utgangspunktet er den naturlige forståelsen av ordlyden, lest i den sammenheng den inngår og i lys av konvensjonens formål, jf. Rt-2012-494 avsnitt 33».

(55) Artikkel 28 sitt krav til «lovlig opphold» – «lawful stay» på originalspråket – gir etter ordlyden ikke noen klare begrensninger på hvilke typer lovlige opphold som omfattes, annet enn at «stay» indikerer en avgrensning mot de helt kortvarige opphold. Ordlyden gir i seg selv ingen indikasjoner på at det kreves et løpende vedtak om oppholdstillatelse, for å ha rett til reisedokumenter etter bestemmelsen.

(56) FNs høykommisær for flyktninger (UNCHR) har redegjort for innholdet i kravet om lovlig opphold i «"Lawfully staying" – A Note on Interpretation» s. 9:

“On the of the travaux and other provisions of the Convention it is reasonable to conclude that “stay” means something less than durable residence, although clearly more than a transit stop, while “lawful” normally is to be assessed against prevailing national laws and regulations. A judgement as to lawfulness should nevertheless take into account all the prevailing circumstances, including the fact that the stay in question is known and not prohibited, i.e. tolerated because of the precarious circumstances of the person.”

(57) Vilkåret om «lawful stay» er nærmere omtalt i en kommentarutgave til flyktningkonvensjonen: Andreas Zimmermann, *The 1951 Convention relating to the status of refugees and its 1967 protocol – A commentary* (Oxford University Press 2011), s. 1203 og s. 923-924. I kommentarene legges det til grunn at det ikke er et krav at utlendingen har en formell flyktningstatus for å ha krav på reisedokumenter. I begrepet «lawful stay» ligger det at oppholdet må ha en viss grad av stabilitet, uten at det kan angis noen minimumslengde. Dokumenter som for eksempel en oppholdstillatelse, gir indikasjoner på lovlig opphold, men er ikke et vilkår, jf. kommentarene til artikkel 15 s. 923-924:

«.. it is suggested that the level of attachment “lawfully staying” cannot be adequately interpreted by determining a specific minimum length of stay that applies to all rights in the 1951 Convention requiring a lawful stay. The length of the required stay rather needs to be determined in the light of the protected activity and the circumstances of the stay of the refugee in the host country. Thereby it is of particular relevance whether the refugee can, in the light of the length and other circumstances of his or her stay in the host country, make reasonable use of the protected right. This will regularly require more than a short period of stay, i.e. a stay in the host country which is longer than a few hours or days and has reached a certain stability and residential character, even if temporary. *The issuance of documents like residence permits, travel documents for long term or re-entry visas is not required but indicates a lawful stay.*

[...]

The lawfully in “lawfully staying” generally requires staying in compliance with national legislation and regulations attaching conditions to the stay in the host country. There are

however certain limits inherent in the 1951 convention which attach conditions to lawfulness. *The official recognition of refugee status, permanent or unlimited residence, or their intent of a refugee to permanent or unlimited residents are not required.*" (Ombudets kursiveringer)

(58) Sammenfatningsvis krever artikkel 28, etter ombudets syn, at flyktningen har et opphold i landet som ikke er helt kortvarig, og at oppholdet ikke er i strid med nasjonale regler. Utstedelse av formelle dokumenter som et vedtak om oppholdstillatelse, er ikke et avgjørende vilkår for at det skal være tale om et lovlig opphold i flyktningkonvensjonens forstand. Da utlendingsloven skal tolkes i samsvar med konvensjonen og vike i tilfeller med direkte motstrid, må en slik forståelse også legges til grunn ved tolkningen av utl. § 64.

(59) Sivilombudet er etter dette kommet til at også flyktninger som har oppholdsrett i medhold av utl. § 61 sjette ledd eller utlf. § 11-7, må anses å oppfylle konvensjonens krav til «lovlig opphold». De oppfylder dermed vilkåret om å «få oppholdstillatelse» i utl. § 64 første ledd, slik bestemmelsen må forstås i lys av flyktningkonvensjonen artikkel 28. Også denne gruppen flyktninger har dermed rett til reisedokumenter. Unntak fra retten krever at tvingende hensyn til nasjonal sikkerhet og offentlig orden er til hinder for at det gis reisebevis, jf. artikkel 28.

#### **Adgangen til å berostille når flyktningen har lovlig opphold etter utl. § 61**

(60) Siden flyktningene som har krav på fortsatt opphold på like vilkår etter utl. § 61 oppfylder inngangsvilkåret for reisebevis, er det i utgangspunktet ikke noen grunn til at deres søknader om reisebevis skal berostilles i påvente av en pågående tilbakekallssak. Det er riktignok slik at dersom oppholdstillatelsen senere tilbakekalles, så vil ikke vilkåret om «lovlig opphold» lenger være oppfylt. Muligheten for et fremtidig tilbakekall kan i utgangspunktet ikke gi grunnlag for å suspendere en sentral lovbestemt rettighet gjennom berostillelse, når vilkårene for innvilgelse er oppfylt og utlendingen har et løpende behov for reisebevis. Dersom oppholdstillatelsen senere blir tilbakekalt vil grunnlaget for reisebeviset bortfalle, og da kan reisebeviset inndras, jf. utlf. § 12-4 tredje ledd bokstav g).

(61) På denne bakgrunn er ombudet kommet til at en sak om tilbakekall av oppholdstillatelse i utgangspunktet ikke utgjør noen saklig grunn til opphold i saksbehandlingen av søknad om reisebevis, jf. forvaltningsloven § 11 a, i tilfeller hvor søkeren har oppholdsrett i medhold av utl. § 61 sjette ledd eller utlf. § 11-7. Det er grunn til å anta at en stor andel av de aktuelle søkerne har en slik oppholdsrett.

(62) Ombudet mener likevel at det i enkelte tilfeller kan tenkes å være saklig grunnlag for berostillelse i en begrenset periode, i saker hvor det er indikasjoner på at det foreligger «særlige grunner» som kan gi grunnlag for å avslå reisebevis jf. utl. § 64 første ledd, og hvor utredningen av tilbakekallssaken vil kunne kaste lys over dette. Det er imidlertid viktig å merke seg at også lovens adgang til å avslå reisebevis ved "særlige grunner" må tolkes i lys av flyktningkonvensjonen artikkel 28, og at et slikt avslag derfor forutsetter at det foreligger «tvingende hensyn til nasjonal sikkerhet og offentlig orden som er til hinder for utstedelse av reisebevis», som er et vesentlig strengere krav, jf. HR-2017-2078-A avsnitt 73. En berostillelse

som følge av at saken skal fremlegges for departementet med spørsmål om den berører grunnleggende nasjonale interesser eller utenrikspolitiske hensyn, jf. instruks GI 05/2019 pkt. 4, vil etter forholdene antagelig være kurant.

(63) Det følger av ombudets syn at den praksis som departementet har pålagt gjennom instruks GI-05/2019, er i strid med utlendingsloven § 64. Etter ombudets syn har utlendingen normalt krav på reisebevis i påvente av behandlingen av søknaden om fornyelse av oppholdstillatelsen, og en berostillelse av søknaden om reisebevis vil da være i strid med kravet om behandling uten ugrunnet opphold i forvaltningsloven § 11a.

## **Uttalelsens betydning for adgangen til å berostille saker om utlendingspass**

(64) Utlendingspass er reisedokumenter for utlendinger som etter søknad om asyl har fått opphold på humanitært grunnlag etter utl. § 38. Retten til utlendingspass er regulert i utl. § 64 andre ledd, som lyder:

«En utlending som har eller gis oppholdstillatelse i riket på grunnlag av søknad om asyl, men uten å ha fått innvilget oppholdstillatelse som flyktning, skal gis utlendingspass for reise utenfor Norge dersom utlendingens forhold til hjemlandets myndigheter tilsier det, og det ikke er særlige grunner som taler mot det.»

(65) Ombudet har ikke foretatt noen vurdering av adgangen til berostillelse av fornyelser av utlendingspass i påvente av tilbakekallssaker, men ordlyden i bestemmelsene om rett til reisebevis og rett til utlendingspass er ganske like. Da flyktningkonvensjonen ikke gjelder for retten til utlendingspass er det imidlertid mulig at det kan stilles krav om en formell oppholdstillatelse for å ha rett til utlendingspass, se. avsnitt 50 og 51 over. Det er derfor – i motsetning til hva som gjelder for reisebevis – mulig at en rett til opphold under behandlingen av søknad om fornyelse av oppholdstillatelsen ikke gir noe krav på utlendingspass.

(66) Det kan likevel være gode grunner til å følge samme praksis for adgangen til å berostille fornyelse av utlendingspass som for reisebevis, blant annet fordi de samme vesentlige praktiske problemene vil oppstå for denne gruppen, dersom de ikke har noen gyldige identifikasjons- og reisedokumenter.

## **Konklusjon**

(67) Flyktninger har en lovbestemt rett til reisebevis, som også følger av flyktningkonvensjonen. I Norge gir ikke reisebevis bare en mulighet til å besøke andre land, men er for mange flyktninger den eneste muligheten til å identifisere seg. Reisebevis er dermed viktig for mulighetene til vanlig deltagelse i samfunnslivet.

(68) Ombudet har kommet til at Justis- og beredskapsdepartementets instruks GI 05/2019 pålegger UDI en praksis for berostillelse av søknader om fornyelse av reisebevis som medfører at flyktninger urettmessig kan bli stående uten reisebevis i lengre perioder. Praksisen innebærer at søknader om fornyelse av reisebevis stilles i bero når det opprettes en sak om tilbakekall av

oppholdstillatelse etter utl. § 63. Adgangen i instruksen til å innvilge én gangs fornyelse av reisebeviset med ett år, løser ikke dette problemet, siden adgangen til fornyelse ikke alltid benyttes og tilbakekallssaker ofte tar vesentlig lenger tid enn ett år å ferdigbehandle.

(69) Etter ombudets syn kan UDI i utgangspunktet ikke berostille søknader om reisebevis i påvente av en tilbakekallssak, når søkeren har rett til opphold i påvente av søknad om fornyelse av oppholdstillatelse, jf. utl. § 61 sjette ledd eller utlf. § 11-7. Også flyktninger med en slik oppholdsrett oppfyller vilkåret om å «få oppholdstillatelse» i bestemmelsen om rett til reisebevis i utl. § 64 første ledd, slik den må tolkes i lys av flyktningkonvensjonen artikkel 28. I disse tilfellene vil derfor en berostillelse i utgangspunktet være i strid med kravet i forvaltningsloven § 11a om å behandle saker uten ugrunnet opphold. For denne gruppen innebærer instruks GI 05/2019 i praksis en innskrenkning av utlendingers rett til reisedokumenter som ikke har støtte i regelverket.

(70) Sivilombudet ber på denne bakgrunn departementet om å endre instruks GI 05/2019 og sørge for at utlendingsmyndighetene justerer sin praksis for berostillelse av fornyelser av reisebevis i tråd med Sivilombudets syn på saken. Ombudet ber videre departementet vurdere om endringene også bør gjelde for saker om utlendingspass.

(71) Justis- og beredskapsdepartementet bes om å orientere ombudet om hvordan de vil følge opp ombudets uttalelse innen 3 måneder.

3.11.2023 (2023/802)