



REMISSYTTRANDE

Datum
2016-03-10
Ert datum
2016-02-11

Dnr
FST 2016/64
Ert diariernr
Ju2016/01307/L7

Regeringskansliet
Justitiedepartementet
103 33 Stockholm

Utkast till lagrådsremissen Begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige

Inledning

I utkastet till lagrådsremiss (fortsättningsvis benämnt utkastet) föreslås tillfälliga men långtgående förändringar i förhållande till utlänningslagens nu gällande bestämmelser.

Förslagen i utkastet innebär att många utlännningar kommer att beviljas tidsbegränsade i stället för permanenta uppehållstillstånd. Möjligheten till uppehållstillstånd grundat på anknytning kommer också att begränsas och övrig skyddsstatusförklaring kommer inte att beviljas. Förvaltningsrätten anser att de föreslagna förändringarnas överensstämmelse med internationell rätt inte har analyserats tillräckligt grundligt. Det kan till exempel diskuteras hur de omfattande begränsningar som föreslås avseende rätten till familjeåterförening förhåller sig till artikel 8 i Europakonventionen. Förvaltningsrätten vill också peka på att det är oklart hur de förslag som läggs fram i utkastet förhåller sig till de förslag om att inkorporera Barnkonventionen i svensk lag som läggs fram i Barnrättsutredningens betänkande SOU 2016:19.

Syftet med den nya lag som föreslås är att det svenska regelverket ska anpassas till miniminivån i EU och att det kommer att leda till en dämpning av antalet asylsökande till Sverige. Samtidigt anges det i utkastet att det inte är möjligt att förutsäga i vilken omfattning antalet asylsökande kommer att påverkas eftersom Sveriges agerande inte kan ses isolerat från andra faktorer, såsom hur många utlännningar som söker sig till EU och vilka åtgärder som vidtas av andra aktörer. I utkastet presenteras inte någon jämförelse med andra EU-länders regelverk och det går inte att utifrån befintligt underlag avgöra hur de föreslagna



FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM

SVERIGES DOMSTOLAR

förändringarna förhåller sig till lagstiftningen i övriga EU. Mot den bakgrunden är det inte möjligt att bedöma om syftet med den föreslagna lagstiftningen kommer att uppnås.

Förvaltningsrätten vill också peka på att de föreslagna förändringarna kommer att innebära fler ärenden hos Migrationsverket och mål i migrationsdomstolarna som gäller omprövning och förlängning av tidsbegränsade uppehållstillstånd. Effekten av en tillfällig lag är också närmast självfallet att det uppstår behov av vägledande avgöranden från Migrationsöverdomstolen när det gäller tolkningen av de föreslagna bestämmelserna. Samtidigt är det svårt att se hur prejudikatbildning ska komma till stånd på ett rimligt sätt när lagens giltighetstid är förhållandevis kort. Fler ärenden hos Migrationsverket och i migrationsdomstolarna och en i praktiken begränsad möjlighet till prövning i Migrationsöverdomstolen framstår som tveksamt utifrån de rättssäkerhetsaspekter som bör vara utgångspunkt för lagstiftning av detta slag.

Förvaltningsrätten anser sammanfattningsvis att utformningen av den föreslagna lagstiftningen och dess konsekvenser bör analyseras mer grundligt innan lagen träder i kraft. De mer specifika synpunkter som förvaltningsrätten har utvecklats i det följande.

Ärendets beredning

Enligt 7 kap. 2 § regeringsformen ska vid beredningen av regeringsärenden behövliga upplysningar och yttranden inhämtas från berörda myndigheter och kommuner. Även sammanslutningar och enskilda ska i den omfattning som behövs ges möjlighet att yttra sig.

Lagrådet har vid flera tillfällen framhållit att lagstiftningsärendets natur bestämmer beredningskravets faktiska innehåll och att remisstiden bör vara så väl tilltagen att remissinstanserna ges en reell möjlighet att sätta sig in i förslaget, överväga det och avfatta ett remissvar.

Som nämnts är de förslag som presenteras i utkastet långtgående jämfört med nuvarande lagstiftning. Förslagen kan också antas få omfattande konsekvenser både för enskilda och för tillämpande myndigheter. Till detta kommer att den bedömning remissinstanserna har att göra innefattar att analysera förslagets överensstämmelse med ett omfattande internationellt regelverk som i vissa delar inte närmare beskrivs i utkastet, särskilt vad gäller Europakonventionen. Trots detta har lagstiftningsärendet beretts genom en förkortad remisstid och ett remissmöte. Förvaltningsrätten anser att det med hänsyn till förslagets komplexitet och konsekvenser är tveksamt om beredningskravet är uppfyllt.

Tidsbegränsade uppehållstillstånd

Den föreslagna lagen om begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige innebär att uppehållstillstånd som beviljas flyktingar och alternativt skyddsbehövande ska vara tidsbegränsade. Uppehållstillstånd som grundas på anknytning till utlännningar med tidsbegränsade uppehållstillstånd blir också



FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM

SVERIGES DOMSTOLAR

tidsbegränsade. Förvaltningsrätten anser att det i utkastet inte presenteras en adekvat analys kring de konsekvenser som kan uppstå vid en ordning där tidsbegränsade uppehållstillstånd blir huvudregeln. Det saknas exempelvis en mer utförlig analys av hur en sådan ordning förhåller sig till det svenska passkravet. Det finns inte heller någon närmare analys av det förhållandet att personer med tidsbegränsade uppehållstillstånd – till skillnad från vad som gäller för personer med permanenta uppehållstillstånd – inte är undantagna från kravet på arbetstillstånd för att ha rätt att arbeta i Sverige.

Förlängning av tidsbegränsade uppehållstillstånd

Förvaltningsrätten vill framhålla att den föreslagna ordningen kan antas leda till ett flertal situationer då tidsbegränsade uppehållstillstånd ska omprövas och förlängas eftersom utlänningens skyddsbehov kvarstår. En utlänning som beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd måste också innan tiden för det tidigare tillståndet har löpt ut ansöka om en förlängning av uppehållstillståndet, om denne vill stanna kvar i Sverige. Gör utlänningen inte det finns det rättsliga förutsättningar för att utvisa denne samtidigt som det i många fall kan finnas verkställighetshinder enligt bestämmelserna i 12 kap. 1–3 §§ utlänningslagen. I en sådan situation omfattas utlänningen dessutom av straffbestämmelsen i 20 kap. 1 § utlänningslagen. En sådan situation är inte rimlig utifrån rättssäkerhetssynpunkt eftersom det i många fall kan antas röra sig om utlänningar som beviljats internationellt skydd på grund av skyddsskäl som bedöms bestå under lång tid.

De utlänningar som beviljats tidsbegränsade uppehållstillstånd grundat på anknytning till skyddsbehövande kommer att sakna statusförklaring. Migrationsverket kan därför behöva pröva dessa personers rätt till uppehållstillstånd även på grund av skyddsskäl vid en förlängningssituation.

Permanent uppehållstillstånd

I den föreslagna lagen finns en möjlighet till permanent uppehållstillstånd. Möjligheten är i många fall knuten till en av utlänningen återopad anställning. Förutsättningarna för att utlänningen ska beviljas ett permanent uppehållstillstånd grundat på en anställning överensstämmer till stora delar med vad som i dag gäller för att en utlänning ska beviljas arbetstillstånd enligt 6 kap. 2 § utlänningslagen. I de allmänna övervägandena (s. 25) anges dock att ett krav som måste vara uppfyllt är att det ska vara fråga om en varaktig anställning. Om detta är ett krav bör det anges i lagtexten. Förvaltningsrätten konstaterar vidare att de mer specifika föreskrifterna om vilket försörjningskrav som ska gälla inte finns angivna i utkastet och att det därför inte går att ta ställning till utformningen av dessa.

Domstolsprövning och rättssäkerhetsaspekter

Förvaltningsrätten saknar även en analys av möjligheten till domstolsprövning i en ordning där tidsbegränsade uppehållstillstånd utgör huvudregel. Ett beslut om tidsbegränsat uppehållstillstånd som beviljats av Migrationsverket är inte



FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM

SVERIGES DOMSTOLAR

överklagbart (se rättsfallet MIG 2010:20) och Migrationsverkets ställningstagande avseende tillståndstidens längd går alltså inte att överklaga. Det kan inte uteslutas att Migrationsverket, i en situation där en utlänning ansöker om permanent uppehållstillstånd och samtidigt begär en förlängning av sitt tidigare tidsbegränsade uppehållstillstånd, prövar båda ansökningarna i ett gemensamt beslut. Om Migrationsverket i en sådan situation beviljar den enskilde förlängt tidsbegränsat uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov kan det leda till att utlänningen inte kan få till stånd en domstolsprövning av rätten till permanent uppehållstillstånd. Ur rättssäkerhetssynpunkt skulle en sådan situation vara otillfredsställande, särskilt när det är fråga om en helt ny bestämmelse. De föreslagna förändringarnas förhållande till bestämmelserna om överklagande i utlänningslagen bör övervägas i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Begränsningar av möjligheten till familjeåterförening

I utkastet föreslås bl.a. att uppehållstillstånd på grund av anknytning i flera fall inte ska beviljas om den åberopade anknytningspersonen är en alternativt skyddsbehövande som har beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd enligt den nya lagen. Förvaltningsrätten anser att den förändring som föreslås inte står i strid med ordalydelsen i familjeåterföreningsdirektivet. Det saknas dock en analys av förändringens överensstämmelse med rätten till familjeliv enligt Europakonventionen. Även om den nya lagen har en begränsad giltighetstid kan det sättas i fråga om det är förenligt med artikel 8 i Europakonventionen att helt utesluta rätten till uppehållstillstånd för vissa anhöriga till alternativt skyddsbehövande, oavsett omständigheterna i det enskilda fallet. Detta bör analyseras och redovisas mer grundligt i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Upphållstillstånd på grund av Sveriges internationella åtaganden

I utkastet föreslås att bestämmelsen i 5 kap. 6 § utlänningslagen – enligt vilken uppehållstillstånd kan beviljas med synnerligen eller särskilt ömmande omständigheter som grund – inte ska gälla under den nya lagens giltighetstid. Bestämmelsen ska ersättas med en bestämmelse i den nya lagen (13 §) enligt vilken uppehållstillstånd får beviljas en utlänning som befinner sig i Sverige om ett beslut att neka uppehållstillstånd skulle strida mot Sveriges internationella åtaganden. Förvaltningsrätten anser att bestämmelsen i dess föreslagna utformning inte kan tillstyrkas. Förvaltningsrätten utvecklar sina synpunkter i det följande.

Förvaltningsrätten vill inledningsvis peka på att det i författningskommentaren (se s. 47 f. i utkastet) anges att bestämmelsen *ska* tillämpas i de fall det är nödvändigt för att Sverige ska uppfylla sina internationella förpliktelser. Bestämmelsen har detta till trots fått en fakultativ utformning. Bestämmelsens ändamål är att förhindra att Sverige agerar i strid med sina internationella åtaganden. Sett till detta ändamål är en obligatorisk utformning mer lämplig.

Förvaltningsrätten konstaterar vidare att det, utifrån den bedömning som görs i utkastet, är svårt att dra slutsatsen att det kan strida mot Sveriges internationella åtaganden att neka någon uppehållstillstånd i Sverige. I den praxis som om-



FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM

SVERIGES DOMSTOLAR

nämns är det snarare ett beslut om att tvinga någon att lämna landet som i vissa fall ansetts kunna stå i strid med Sveriges internationella åtaganden. Förvaltningsrätten anser att om bestämmelsen ska kvarstå bör dess lydelse utgå från ett beslut om utvisning eller avvísning, snarare än från ett beslut att neka uppehållstillstånd.

Det kan därutöver, enligt förvaltningsrättens mening, ifrågasättas om bestämmelsen är förenlig med den svenska rättsordningen. För att ett internationellt åtagande, som till exempel en konvention, ska bli bindande för svenska domstolar och myndigheter räcker det inte med att den svenska staten är folkrättsligt bunden. Det krävs också att det internationella åtagandet införlivas i svensk rätt (se t.ex. rättsfallen NJA 1973 s. 423, RÅ 1974 ref. 61, NJA 1981 s. 1205 och NJA 1984 s. 903). Det kan ifrågasättas om den föreslagna bestämmelsen är utformad på ett sådant sätt att den möjliggör en tillämpning av Sveriges internationella åtaganden där dessa kan vara aktuella.

I utkastet omnämns endast Sveriges förpliktelser enligt Europakonventionen samt frågan om skydd för personer som utsatts för människohandel. Sveriges internationella åtaganden omfattar betydligt fler områden än så. I utkastet presenteras inte någon analys av vilka övriga internationella åtaganden som skulle kunna ge rätt till uppehållstillstånd vid tillämpning av den aktuella bestämmelsen. Inte heller framgår det om avsikten är att bestämmelsen endast ska avse internationella åtaganden som införlivats i svensk rätt.

Oavsett om det är möjligt att införa en bestämmelse som den nu föreslagna finns det anledning att ifrågasätta en sådan bestämmelses förutsebarhet. Det har inte heller analyserats om det inom ramen för tillämpningen av den föreslagna bestämmelsen ska beaktas huruvida ett ensamkommande barn har ett ordnat mottagande i hemlandet, eller om detta är en prövning som i stället ska göras enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen, där det för övrigt inte finns möjlighet till domstolsprövning. En analys av förslagets överensstämmelse med de förslag som läggs fram i Barnrättsutredningens betänkande SOU 2016:19 framstår också som nödvändig.

Övergångsbestämmelser

I övergångsbestämmelserna till den föreslagna nya lagen saknas bestämmelser som närmare reglerar vad som ska ske när den föreslagna lagen upphör att gälla. Förvaltningsrätten utgår från att detta analyseras under den föreslagna lagens giltighetstid.

Enligt utkastet föreslås att de nya lagbestämmelserna ska träda i kraft den 31 maj 2016 och att de som huvudregel alltså ska vara tillämpliga på alla beslut som Migrationsverket fattar från och med detta datum. I övergångsbestämmelserna anges inte om detta även ska gälla migrationsdomstolarna i deras rättstillämpning från och med den 31 maj 2016, eller om avsikten är att migrationsdomstolarna ska tillämpa samma bestämmelser som Migrationsverket har gjort i de beslut som överklagas. Denna fråga bör inte överlämnas till rättstillämpningen utan bör uttryckligen regleras i övergångsbestämmelserna.



Punkten 2 i övergångsbestämmelserna bör enligt förvaltningsrättens mening ses över. En läsning av den första meningen i punkten ger inte intryck av att det är en förutsättning att en utlänning, för att omfattas av undantagen till den nya lagens tillämpningsområde, ska vistas i Sverige. Vid en läsning av andra meningen synes detta dock ha varit avsikten. Det bör också klargöras om uttrycket "familj" i punkten 2 syftar på kärnfamilj.

Övriga synpunkter på den nya lagens utformning

I 8 kap. utlänningsförordningen finns bestämmelser om avgift för prövning av ansökan om uppehålls- och/eller arbetstillstånd. I utkastet saknas överväganden om de nya bestämmelserna om bl.a. ansökan om permanent uppehållstillstånd och uppehållstillstånd på grund av Sveriges internationella åtaganden ska omfattas av ansökningsavgift.

Om bestämmelsen i 17 § i den föreslagna lagen läses tillsammans med 12 kap. 18 § utlänningslagen framstår det som oklart om ett barn alltjämt kan beviljas permanent uppehållstillstånd med stöd av 12 kap. 18 § utlänningslagen. Detta bör uppmärksammas i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Enligt de föreslagna bestämmelserna i 6 och 15 §§ i den nya lagen ska ett permanent uppehållstillstånd beviljas först när tiden för det tidigare tillståndet har löpt ut. Förvaltningsrätten anser att det kan ifrågasättas varför ett permanent uppehållstillstånd inte ska beviljas redan före denna tidpunkt om utlänningen uppfyller förutsättningarna för att beviljas ett sådant tillstånd. Vid en tillämpning av 6 § kan följden dessutom bli att flyktingar får permanent uppehållstillstånd vid en senare tidpunkt än alternativt skyddsbehövande, eftersom flyktingars tidsbegränsade uppehållstillstånd enligt den nya lagen har en längre giltighetstid. Enligt förvaltningsrättens mening bör detta korrigeras genom att texten "när tiden för tillståndet har löpt ut" utgår från bestämmelsernas lydelse.

Kostnadsanalys

I utkastet anförs kortfattat att den förändring som kommer att ske för migrationsdomstolarna består i ett ökat antal överklaganden av beslut om uppehållstillstånd från personer som beviljats uppehållstillstånd som alternativt skyddsbehövande. Förvaltningsrätten bedömer att konsekvenserna är större än så och därför kommer att kräva ett resurstillskott.

Förvaltningsrätten gör följande bedömning när det gäller ökning av mål till migrationsdomstolarna. Personer som får alternativ skyddsstatus kommer sannolikt att överklaga i stor utsträckning för att i stället få flyktingstatus, med hänsyn till de skillnader som finns mellan dessa grupper när det gäller möjligheten till uppehållstillstånd grundat på anknytning m.m. Målgruppen statusförklaringar, som ofta innefattar komplicerade frågeställningar och kan medföra behov av muntlig förhandling, kan komma att öka kraftigt under de kommande två åren. Förändringarna som rör uppehållstillstånd grundat på anknytning



FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM

SVERIGES DOMSTOLAR

kommer sannolikt också att leda till ett ökat antal överklaganden. De föreslagna förändringarna vad gäller utvidgat försörjningskrav kommer att innebära helt nya typer av överklaganden till domstolarna. Därtill förväntas överklaganden när Migrationsverket avslagit en ansökan om permanent uppehållstillstånd på grund av att någon av förutsättningarna i de föreslagna 6 § eller 15 § inte är uppfyllda. Detta kommer sammantaget att medföra konsekvenser för belastningen på migrationsdomstolarna och kräva resursförstärkningar. Dessa konsekvenser behöver analyseras i den fortsatta beredningen av ärendet inom Regeringskansliet.

Det bör även beaktas att det är en komplex situation för migrationsdomstolarna att tillämpa två olika regelsystem parallellt. En förutsättning för att den tillfälliga lagen ska kunna tillämpas på ett sätt som är rättssäkert för enskilda och samtidigt ger den effekt som lagstiftaren eftersträvar är att migrationsdomstolarna tillförs tillräckliga resurser.

En ytterligare aspekt är att de nuvarande inneliggande balanserna av ärenden hos Migrationsverket, oavsett om de bedöms enligt nuvarande lagstiftning eller enligt den föreslagna lagen, under alla förhållanden kommer att medföra en mycket stor målökning i migrationsdomstolarna. För asylmål kan det röra sig om en fördubbling under de kommande två åren jämfört med nivån 2015. Under 2018 beräknas antalet inkomna asylmål vara drygt tre gånger högre än den genomsnittliga måltillströmningen under 2013–2015. Redan nuvarande situation kommer alltså att medföra stora konsekvenser för migrationsdomstolarnas resursbehov.

Detta yttrande har beslutats av lagmannen Gudrun Antemar. I ärendets beredning har även chefsrådmännen Patrik Alm, Susanne Bagge, Maria Eka, Kirsi Laakso Utvik och Håkan Åberg, kanslienhetschefen Anna Cahling samt rådmannen Maria Persson deltagit. Förvaltningsrättsfiskalen Petter Löfdahl har varit föredragande.


Gudrun Antemar


Petter Löfdahl



FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM

SVERIGES DOMSTOLAR

Kopia till

Kammarrätten i Stockholm
Förvaltningsrätten i Göteborg
Förvaltningsrätten i Malmö
Förvaltningsrätten i Luleå
Domstolsverket