

Regeringskansliet  
Justitiedepartementet  
103 33 Stockholm

## Utkast till lagrådsremiss Ny möjlighet till uppehållstillstånd (Ert dnr Ju2018/00750/L7)

Migrationsverket inkommer härmed med synpunkter på utkastet till lagrådsremiss Ny möjlighet till uppehållstillstånd.

### Sammanfattning

De kompletteringar som nu föreslås införas i lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige (tillfälliga lagen) medför att den redan svårtillämpade lagstiftningen om uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå kompliceras ytterligare, vilket kan komma att påverka rättssäkerheten.

Migrationsverket efterfrågar tydlig vägledning om vilket beviskrav för identiteten som ska användas för att bevilja uppehållstillstånd på grund av studier på gymnasial nivå. I ärenden där det är fråga om uppehållstillstånd som inte har sin grund i ett skyddsbehov är utgångspunkten enligt praxis från Migrationsöverdomstolen att den sökande ska ha styrkt sin identitet (MIG 2011:11, MIG 2012:1). För det fall det lägre beviskravet sannolikt ska gälla bör det tydligt framgå vilken avvägning som har gjorts i förhållande till statens intresse av att veta vilka personer som beviljas tillstånd att vistas i landet.

Oavsett om det är beviskravet styrkt eller sannolikt som ska gälla för identiteten avser lagförslaget en grupp personer som i de flesta fall inte har kunnat göra sin uppgivna ålder sannolik. Av Migrationsöverdomstolens avgöranden framgår att åldern är en del av identiteten (MIG 2011:11 och MIG 2014:1). Den som inte har kunnat göra sin ålder sannolik har därmed inte heller kunnat göra sin identitet sannolik. Eftersom identiteten utreds noga under asylprocessen bedömer Migrationsverket att det finns små möjligheter att bevisa identiteten sent i asylprocessen eller efter att ett beslut om av- eller utvisning har fått laga kraft. Utifrån hur identitetsbegreppet har definierats i gällande rätt kommer det därmed att saknas förutsättningar för att bevilja uppehållstillstånd i en övervägande del av ärendena som omfattas av lagförslaget. Om lagstiftaren anser att ett annat beviskrav för identiteten och en annan innebörd av identitetsbegreppet ska tillämpas än vad som framgår av Migrationsöverdomstolens praxis krävs en reglering i lag.

För de som omfattas av förslaget och som inte har gjort sin ålder sannolik har åldern justerats så att 18-årsdagen infaller samma dag som Migrationsverket fattar beslut i ärendet om uppehållstillstånd. Migrationsverket registrerar födelsedatumet på detta sätt eftersom det har bedömts som det mest gynnsamma datumet för den enskilde. Födelsedatumet har därmed inte baserats på någon bedömning av den sökandes faktiska ålder. Förslaget innebär därför att personer som kan vara flera år äldre än vad som framgår av födelseuppgifterna i beslutet om uppehållstillstånd kommer att beviljas uppehållstillstånd och därmed studera på gymnasiet.

Som ett av skälen till nu föreslagen lagstiftning nämns långa handläggningstider hos Migrationsverket. Det ifrågasätts inte att handläggningstiderna för den enskilde kan leda till en osäker och orolig tillvaro. Migrationsverket har dock tidigt påtalat att den ökade inströmningen och den situation som svensk asylprövning har befunnit sig i sedan år 2014 skulle leda till längre handläggningstider.

Lagförslaget är svårt att överblicka vad avser frågan om mottagande och statlig ersättning och kan förväntas bli svårt att tillämpa i mottagningsverksamheten. Om det inte är fråga om ett åberopat skyddsbehov då ansökan om uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå görs kommer dessa sökande inte ha rätt till bistånd i form av logi från Migrationsverket. Motsvarande kommer gälla för de som har fått ett beslut om av- eller utvisning som har fått laga kraft och som enbart åberopar gymnasiestudier som grund för ett uppehållstillstånd.

De ekonomiska konsekvenserna av lagen beror på hur lagstiftaren väljer att göra med identitetsfrågan. Enligt nuvarande förslag kommer svårigheterna för den sökande att bevisa sin identitet leda till att bifallsfrekvensen blir förhållandevis låg. Om det genom lagstiftning införs någon form av särreglering avseende identiteten för denna grupp kommer bifallsfrekvensen att bli hög.

### **Allmänna synpunkter**

#### *Lagförslagens syfte och struktur*

Lagförslaget innebär att 16 f § tillfälliga lagen får en ny lydelse som utgör en kompletterande grund för när uppehållstillstånd kan beviljas för studier på gymnasial nivå. Bestämmelsen skiljer sig från nu gällande regelverk, då den endast avser vuxna personer som har bedömts sakna ett skyddsbehov eller annan grund för uppehållstillstånd i Sverige. Uppehållstillstånd enligt 16 f § tillfälliga lagen kan beviljas i den ordinarie asylprövningen, men även efter att ett beslut om av- eller utvisning har fått laga kraft. Nuvarande regelsystem har en komplicerad och svårförståelig struktur. Genom att tillföra en bestämmelse som avviker i väsentliga avseenden från den ordinarie prövningsprocessen kommer den redan svårtillämpade lagstiftningen att kompliceras ytterligare, vilket kan komma att påverka rättssäkerheten.

Det uttalade syftet med lagförslaget är att så många som möjligt av den grupp unga vuxna som kom till Sverige och registrerades som ensamkommande barn senast den 24 november 2015, som väntat mycket länge på Migrationsverkets beslut i asylärendet och som har studerat, ska kunna beviljas uppehållstillstånd för gymnasiestudier (s. 27). Det bör dock beaktas att lagförslaget likaså omfattar dem som, även om de hade varit barn vid tidpunkten för beslutet i fråga om uppehållstillstånd, inte hade beviljats uppehållstillstånd bland annat därför att de hade bedömts ha ett nätverk i hemlandet och ett ordnat mottagande vid ett återvändande. På motsvarande sätt kommer de som var barn vid tidpunkten för beslutet, som trots det har fått avslag på sin ansökan om uppehållstillstånd och som fortfarande vistas i Sverige inte att omfattas av förslaget.

Ett annat skäl som nämns för nu föreslagen lagstiftning är långa handläggningstider hos Migrationsverket. Det ifrågasätts inte att handläggningstiderna för den enskilde kan leda till en osäker och orolig tillvaro. Migrationsverket har dock tidigt påtalat att den ökade inströmningen och den situation som svensk asylprövning har befunnit sig i sedan år 2014 skulle leda till längre handläggningstider.

Ett av Migrationsverkets uppdrag är att arbeta för ett självmant återvändande. Lagförslaget kan leda till ett sämre resultat av detta uppdrag då motivationen att återvända kan påverkas av att en ny möjlighet för uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå införs. Ett eventuellt uppehållstillstånd kan då väga tyngre än ett stödprogram för personer som felaktigt har fått uppfattningen att de omfattas av lagförslaget eller personer som förväntar sig ytterligare möjligheter till uppehållstillstånd. Detta kan i sin tur leda till att fler personer med utvisningsbeslut avviker och att andelen ärenden som överlämnas till Polismyndigheten för utvisning med tvång ökar. Konsekvenserna för den enskilde blir uteblivet återetableringsstöd, ett mindre reintegreringsstöd och utvisning genom polisens försorg.

### *Identitet*

Migrationsöverdomstolen har i flera avgöranden uttalat sig om vilka beviskrav för identiteten som ska gälla för uppehållstillstånd i Sverige och vad som ingår i identitetsbegreppet. Huvudregeln i svensk migrationsrätt är att den sökande ska styrka sin identitet för att kunna beviljas uppehållstillstånd på annan grund än asyl (MIG 2012:1). Identiteten består av sökandens namn, ålder och, som huvudregel, medborgarskap (MIG 2011:11). Migrationsöverdomstolen har även förtydligat att just sökandens ålder är en del av identiteten och att det är den sökande som ska bevisa sin ålder (MIG 2014:1).

Det som uttalas om identiteten i lagrådsremissen är att det är rimligt att samma beviskrav tillämpas som i de fall uppehållstillstånd skulle ha beviljats sökandena som barn på grund av skyddsbehov, särskilt ömmande omständigheter eller verkställighetshinder som består i att det saknas ett ordnat mottagande i hemlandet. Det konstateras vidare att det i dessa fall är tillräckligt att den enskilde har gjort sin identitet sannolik för att uppehållstillstånd ska beviljas samt att det finns situationer då uppehållstillstånd kan beviljas trots att identiteten inte har gjorts sannolik. (s. 31)

Utifrån uttalandet i lagrådsremissen ska följaktligen asylrättsliga beviskrav tillämpas för att bedöma rätten till uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå. Migrationsverket vill dock understryka att det asylrättsliga beviskravet för identiteten är att den ska vara sannolik. Det är endast i undantagsfall – t.ex. vid mycket svår ohälsa – som det kan komma i fråga att bevilja ett uppehållstillstånd till någon som inte har gjort sin identitet sannolik.

Kravet på sannolik identitet i asylärenden hör samman med att i de fall det finns grund för asyl föreligger det ett ytterst starkt skyddsintresse, samtidigt som den enskilde kan ha svårt att styrka sin identitet. Likaså föreligger ett starkt skyddsintresse i de fall det handlar om barn som beviljas uppehållstillstånd på grund av särskilt ömmande omständigheter eller som inte har ett ordnat mottagande vid ett återvändande och därför beviljas ett uppehållstillstånd på grund av verkställighetshinder.

De möjligheter som finns enligt gällande lagstiftning att sänka beviskravet för identiteten till sannolik för uppehållstillstånd som inte grundar sig på asylrättsliga regler har utvecklats i Migrationsöverdomstolens praxis (MIG 2012:1, MIG 2016:1). I dessa fall görs då en proportionalitetsavvägning mellan den sökandes intresse av familjeåterförening eller familjesammanhållning och statens intresse av att veta vilka personer som beviljas tillstånd att vistas i landet, i syfte att förebygga alla typer av hot mot medlemsstaternas inre säkerhet, allmänna ordning, folkhälsa och internationella förbindelser.

Mot bakgrund av gällande rätt, så som den utvecklats av Migrationsöverdomstolen, är det ett markant avsteg från praxis att tillämpa beviskravet sannolikt för att bevilja uppehållstillstånd på grund av studier på gymnasial nivå till en vuxen person. Om en sådan bevislättning ska användas behöver Migrationsverket få ledning i hur detta går att förena med syftet med kravet på klarlagd identitet samt vägledning om den intresseavvägning som ska göras i fråga om statens behov av att ur ett säkerhetsperspektiv ha kontroll över vilka som vistas i landet.

De personer som omfattas av förslaget har i de flesta fall inte kunnat göra sin uppgivna ålder sannolik. Om lagstiftaren har för avsikt att använda beviskravet sannolik identitet uppstår därför följdfrågan hur den grupp som avses med förslaget ska kunna uppfylla sin bevisbörda.

Som ett förslag till lösning föreslås att det ska genomföras kompletterande id-utredningar för att utreda åldern muntligt. De som kommer ifråga för dessa tillstånd har dock redan genomgått ansökningssamtal, fördjupat ansökningssamtal med åldersutredning, asylutredning, möte med det offentliga biträdet och mottagningen samt i många fall även en muntlig förhandling i domstol. Erfarenheterna från arbetet med verkställighetshinder visar att det är ovanligt att ytterligare bevisning kring identiteten uppkommer efter en avslutad asylprocess och att den bevisning som inkommer ofta är mycket enkel. Migrationsverket bedömer därför att den

enskilde kommer att ha små möjligheter att bevisa den uppgivna identiteten genom en sådan utredning.

Sammanfattningsvis medför den rättsliga regleringen av identitetsbegreppet, så som det har utformats av Migrationsöverdomstolen, att majoriteten av de som omfattas av 16 f § tillfälliga lagen inte kommer att kunna göra sin uppgivna identitet sannolik. I många fall har detta ett direkt samband med att åldern inte har gjorts sannolik samt att det finns en medicinsk åldersbedömning som motsäger de uppgifter om ålder som den sökande har anfört. I dessa fall kommer det därmed att saknas förutsättningar för att bevilja uppehållstillstånd och lagförslaget kommer inte att uppnå den effekt som framgår av lagrådsremissen. För det fall lagstiftaren anser att ett annat beviskrav för identiteten och en annan innebörd av identitetsbegreppet ska tillämpas för detta ärendeslag än vad som framgår av Migrationsöverdomstolens praxis krävs en reglering i lag.

#### *Åldersgränsen*

De som omfattas av förslaget registrerades som ensamkommande barn när de ansökte om asyl och har fått beslutet när de var 18 år eller äldre. Detta är dock inte samma sak som att de som kommit till Sverige som barn har fått ett beslut i samband med artonårsdagen, utan beror på de rutiner som Migrationsverket har tagit fram för att registrera och handlägga ärenden och som har sin grund i lag och förordningar.

När en person ansöker om asyl hos Migrationsverket tillfrågas han eller hon om sin ålder. Det är vanligt att asylsökande saknar identitetshandlingar som bevisar åldern. Migrationsverket godtar då den ålder som personen själv uppger och registrerar den som födelsedatum i Migrationsverkets system. Det förekommer att den sökande inte känner till sitt födelsedatum. I dessa fall ställs kompletterande frågor om sökanden känner till hur många år han eller hon är eller vilket år han eller hon föddes. Utifrån uppgifterna som då kommer fram bestäms ett födelsedatum som ger den yngsta möjliga åldern. Om sökanden till exempel vet att han eller hon är 16 år registreras åldern som att sökanden fyller 16 år samma dag som ansökan görs. Den ålder som registreras vid ansökningstillfället är alltså i många fall en ålder som har konstruerats av Migrationsverket, för att det är den ålder som är mest förmånlig för den ansöker om asyl. Med att det är den mest förmånliga åldern menas att det är den yngsta möjliga åldern. Genom en sådan registrering minimeras risken att sökanden ska gå miste om de särskilda regler som gäller för att ta tillvara barns rättigheter i asyl- och mottagningsprocessen.

Det förekommer att det klart framgår att den som uppger sig vara under 18 år är betydligt äldre. För att i det i dessa fall ska finnas en möjlighet att inte registrera sökanden som barn har ett undantag införts för registrering av åldern. Ett sådant undantag är viktigt för att vuxna inte ska hamna på de särskilda boenden som är inrättade för barn och att de särskilda rättigheter som barn har för hälsovård, företrädare, skola m.m. ska gälla för just barn och inte för vuxna. Undantaget innebär att sökanden ska registreras som vuxen om det är uppenbart att det är fråga om en person som är över 18 år. Med uppenbart betyder att alla förstår genom att bara titta på personen att det inte är ett barn.

Det födelsedatum som har registrerats utifrån sökandens egna uppgifter får sökanden behålla genom hela asylprocessen. Det enda tillfälle då Migrationsverket ändrar åldern är om det kommer in skriftlig bevisning – till exempel ett pass - som visar att den sökande har en annan ålder än den som registrerats.

Eftersom beslutsunderlaget avseende åldern kan förändras under ett asylärendes gång ska bedömningen av om den asylsökande är vuxen eller underårig göras i samband med att beslut i asylärendet fattas (JO 2013/14 s. 361 och JO 2015/16 s. 361). En del i denna bedömning kan vara en medicinsk åldersbedömning. Den medicinska åldersbedömningen säger bara om undersökning som har gjorts talar för att den sökande är över eller under 18 år. Att undersökningen talar för att sökanden är över 18 år ger dock ingen information om sökandens verkliga ålder. Detta beror på att den medicinska åldersbedömningen tittar på när visdomständer och knäleder är helt mogna och inte kommer att utvecklas mer. Den som bedöms som över 18 år i den medicinska åldersbedömningen kan därmed vara flera år äldre än 18 år.

Om Migrationsverket gör bedömningen att den sökande inte har kunnat göra sin ålder och/eller underårighet sannolik måste det födelsedatum som registrerats vid asylansökan ändras. På samma sätt som gäller vid registrering av asylansökan väljer Migrationsverket då det mest förmånliga datumet för sökanden, som blir att 18-årsdagen är samma dag som dagen för beslutet.

Med denna redogörelse för Migrationsverkets registrering och handläggning av åldern för den som uppger sig vara under 18 år vill Migrationsverket tydliggöra att varken åldern vid tidpunkten för asylansökan eller åldern i beslutet baseras på någon bedömning av den sökandes verkliga ålder, utan endast är resultatet av att sökanden inte har gjort sin uppgivna ålder eller underårighet sannolik. Förslaget innebär därför att personer som kan vara flera år äldre än vad som framgår av födelseuppgifterna i beslutet om uppehållstillstånd kommer att beviljas uppehållstillstånd och därmed studera på gymnasiet.

### **Särskilda synpunkter**

#### *Ansökningsförfarandet*

Av utkastet till 16 f § tillfälliga lagen framgår att det är den enskilde som ska ansöka om ett uppehållstillstånd, att det får göras under en begränsad tid och vid ett tillfälle. I motiven anges att det är viktigt att ansökan görs så snart som möjligt och att ansökan är komplett (s. 38). Detta uttalande kan tolkas som att Migrationsverket ska kunna avgöra ansökan på befintligt underlag och avslå en ansökan med hänvisning till bristande underlag, trots att sådant skulle kunna läkas genom vidtagna utredningsåtgärder från Migrationsverkets sida. Eftersom den enskilde endast har möjlighet att ansöka om uppehållstillståndet vid ett tillfälle är det av stor vikt att omfattningen av Migrationsverkets utredningsskyldighet i dessa ärenden klargörs.

Vad avser själva ansökningsprocessen kan svårigheter uppkomma i de ärenden som handläggs i migrationsdomstolen eller i Migrationsöverdomstolen. Av lagrådsremissen framstår det som att en ansökan alltid ska ges in till Migrationsverket, som sedan får hantera ansökan genom att lämna den vidare till den instans som hanterar frågan om uppehållstillstånd. För den enskilde är det viktigt att det klagörs om det i samtliga fall ska ges in en ansökan till Migrationsverket, eller om det räcker med att komplettera talan i migrationsdomstol och Migrationsöverdomstol för att kravet på ansökningsförfarandet ska anses uppfyllt.

#### *Borde ha anvisats en kommun*

Det föreslås en skrivning i 16 f § tillfälliga lagen att det för sökanden har, eller borde ha, anvisats en kommun som ska ordna boendet enligt 3 § andra stycket lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. (LMA). Skrivningen tillgodoser problematiken för den vuxne sökande som initialt har bedömts som uppenbart över 18 år, men där man i samband med beslutet frångått denna bedömning och sökanden fått ett beslut i den ålder som angavs vid ansökningstillfället. Med en formulering som ”borde ha” kan det dock framstå som att samtliga situationer omfattas där det i efterhand argumenteras för att sökanden var ett barn eller borde ha ansetts vara ett barn vid ansökningstillfället, som exempelvis när en initial åldersbedömning kritiseras eller när ny bevisning för sökandens ålder inges efter att ett beslut om utvisning har fått laga kraft. Formuleringen riskerar därmed att leda till godtyckliga bedömningar och osäkerhet i prövningen.

#### *Kravet på att sökanden ska befinna sig i Sverige*

I 16 f § tillfälliga lagen finns ett krav på att sökanden befinner sig i Sverige när ansökan lämnas in. Enligt lagtextens ordalydelse går det därmed inte att avslå en ansökan om uppehållstillstånd för den som återvänt till sitt hemland och sedan reser tillbaka till Sverige. Av motiveringen framgår dock att 16 f § tillfälliga lagen inte ska tillämpas om myndigheterna kan konstatera att den sökande varaktigt har rest ut ur landet (s. 31). Migrationsverket efterfrågar en tydligare definition av vad som avses med att varaktigt ha rest ut ur Sverige. Det bör även klargöras om avsikten är att utesluta samtliga längre vistelser utanför Sverige, eller om det ska avse personer som på verkställighetsstadiet har lämnat landet för att sedan återvända för att lämna in en ny ansökan om uppehållstillstånd samt om överföringar till Sverige enligt Dublinförordningen ska anses som varaktig utresa. Det bör även övervägas att förtydliga på vilka grunder en person kan anses ha lämnat landet och vilket beviskrav som gäller för att Migrationsverket ska kunna avslå ansökan med hänvisning till att personen under en tid lämnat landet.

#### *Studerar eller har för avsikt att studera*

Ytterligare ett rekvisit i 17 f § tillfälliga lagen är att sökanden ska studera eller visa en avsikt att studera. Då förutsättningarna för att bedriva studier har sett olika ut för denna grupp utifrån individuella omständigheter och förhållandena i den kommun eller kommuner som de vistas i är Migrationsverket positiv till ändringen. Det bör dock framgå med än större tydlighet om det räcker med ett påstående om att sådan avsikt finns. Det behöver även framgå om den sökande ska uppge vilken typ av studier som han eller hon har för avsikt att studera samt om Migrationsverket i sin

prövning ska avgöra om sökanden uppfyller de formella förutsättningarna för att studera, som kan innebära åldersgränser för gymnasieskolan och behörighet till vuxenutbildning och folkhögskolestudier.

Det bör likaså klargöras hur återkallelsebestämmelsen ska tillämpas i förhållande till rekvisitet i 16 f § tillfälliga lagen att personen har för avsikt att studera. Enligt 16 f § tillfälliga lagen kan uppehållstillstånd beviljas för 13 månader. Därefter kan ytterligare tillstånd beviljas för den kvarvarande tiden av utbildningen plus sex månader enligt 16 d § tillfällig lagen. Det framgår dock inte om det i samband med denna prövning enligt 16 d § tillfälliga lagen ska göras en kontroll av om den sökande har deltagit aktivt under tiden han eller hon hade ett tillstånd enligt 16 f § tillfälliga lagen. För det fall det ska finnas ett sådant krav bör det klargöras hur snart avsikten att återuppta studierna ska ha realiserats efter att tillstånd har beviljats, hur länge det räcker med att ha en avsikt och när det aktiva deltagandet ska ha påbörjats.

### *Inhibition*

Migrationsverket ser positivt på förslaget att upphäva nuvarande bestämmelse om att avvisnings- eller utvisningsbeslut inte får verkställas innan frågan om uppehållstillstånd för gymnasiestudier har prövats genom ett beslut som vunnit laga kraft. Likaså är det positivt att bestämmelsen ska ersättas med en möjlighet för Migrationsverket att besluta om inhibition och att den möjligheten också ska gälla i situationer som omfattas av 16 f § tillfälliga lagen.

### *En tvingande bestämmelse*

Bestämmelsen i 16 f § tillfälliga lagen är en obligatorisk bestämmelse som anger att den sökande ska beviljas ett uppehållstillstånd utifrån angivna förutsättningar. Samtidigt har lagstiftaren föreslagit att det ska kunna hållas kompletterande id-utredningar i ärenden där Migrationsverket redan har fattat ett beslut. I samband med sådana id-utredningar sent i eller efter asylprocessen kan det förväntas att nya identitetsuppgifter och till och med nya identiteter kommer att uppkomma i vissa ärenden. De muntliga utredningarna kan även leda till att nya asylskäl behöver utredas, liksom betydelsen av vandel. En ordning med utredning av identiteten sent i eller efter asylprocessen riskerar därmed att bli mer omfattande och omfatta fler utredningsmoment än att enbart avse id-frågan.

Om en ny identitet och/eller nytt medborgarskap åberopas uppstår frågan hur den fortsatta prövningen ska göras, då skyddsskäl alltid ska prövas mot medborgarskapslandet. Ur rättssäkerhetssynpunkt kan det även framstå som stötande att i en sådan situation bevilja ett uppehållstillstånd. Möjligheter att i vissa fall vägra ett uppehållstillstånd, som i den nu angivna situationen, bör därför övervägas.

I förslaget anges att, liksom vad gäller övriga tillstånd för gymnasiestudier, uppehållstillstånd ska kunna vägras med hänsyn till allmän ordning och säkerhet liksom om den sökande har gjort sig skyldig till brottslighet eller brottslighet i förening med annan misskötsamhet. I detta avseende är det nödvändigt med vägledning ifråga om vilken typ av brottslighet och



misskötsamhet som skulle kunna ligga till grund för att vägra uppehållstillstånd i dessa fall. Om även en mildare nivå av brottslighet ska beaktas är det önskvärt om det uttryckligen anges.

Att 16 f § tillfälliga lagen även kan tillämpas i ärenden där det finns ett beslut om av- eller utvisning som fått laga kraft innebär att situationen kan uppstå att det i en ansökan både åberopas verkställighetshinder på grund av ett skyddsbehov och grund för uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå. Situationen kan även uppstå att det i ett öppet ärende om ny prövning enligt 12 kap. 19 § utlänningslagen hos Migrationsverket eller i migrationsdomstolarna även åberopas uppehållstillstånd för gymnasiestudier som en alternativ grund. Migrationsverket utgår i sin prövning från att det i sådana fall är den tillfälliga lagstiftningen som ska tillämpas framför utlänningslagen, men då frågan får stora konsekvenser för den sökande och innebär att prövningen av ett skyddsbehov får stå tillbaka för prövningen av ett tillstånd som är beroende av aktivt deltagande i studier finns ett behov av klargörande för hur prövningsordningen ska ske.

#### *Nya studieformer*

Lagrådsremissen innehåller förslag om att anpassa bestämmelserna om uppehållstillstånd för studier på gymnasienivå så att studier på sammanhållna yrkesutbildningar inom vuxenutbildningen eller liknande utbildningar inom introduktionsprogram i gymnasieskolan kan ge samma möjlighet till uppehållstillstånd som studier på ett nationellt program i gymnasieskolan eller gymnasiesärskolan. Migrationsverket delar uppfattning att nu gällande system med uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå medför svårigheter för den enskilde, då genomströmningen från introduktionsprogrammet till det nationella programmet ofta tar längre tid än vad lagstiftningen tillåter.

Förslaget innebär att studier på heltid på en sammanhållen yrkesutbildning kan ligga till grund för ett tillstånd, trots att hela utbildningen inte alltid bedrivs på gymnasial nivå. I sammanhanget vill Migrationsverket lyfta frågan om även utbildning på folkhögskola, Komvux och Särvux ska kunna bedrivas på grundskolenivå och gymnasienivå samtidigt. Med nu gällande lagstiftning är detta inte möjligt, vilket har inneburit att sökande i vissa fall har tvingats tacka nej till individuellt anpassade utbildningar på folkhögskola och Komvux, för att istället gå på ett introduktionsprogram i gymnasieskolan med sämre möjligheter att fullfölja sin utbildning. Eftersom studier på grundskolenivå på folkhögskola, Komvux och Särvux inte är godkända studieformer för uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå kan även situationen uppstå att den som ansöker om uppehållstillstånd enligt de nya bestämmelserna är för gammal för att påbörja studier på gymnasieskolan, samtidigt som personen saknar fullföljda studier på grundskolenivå. För att denna situation kan uppstå talar även omständigheten att nya uppgifter kring identitet och ålder kan väntas som en följd av att identiteten utreds på nytt.

#### **Frågor som rör statlig ersättning och mottagande av asylsökande**

Det är svårt att dra slutsatser av lagförslaget i den del som avser statlig ersättning och mottagande av asylsökande. Exempelvis kommer det att ha

betydelse om den sökande väljer att enbart åberopa 16 f § tillfälliga lagen som grund för uppehållstillstånd och i vilken utsträckning som Migrationsverket kommer att besluta om inhibition enligt 16 e § tillfälliga lagen i de ärenden det finns ett beslut om av- eller utvisning som har fått laga kraft.

Den föreslagna utformningen av 16 f § tillfälliga lagen torde medföra att ansökningarna fördelar sig i tre kategorier med delvis olika utfall i fråga om omfattningen av rätten till bistånd, dvs. sökande som ännu inte har fått beslut om utvisning, sökande som har fått beslut om utvisning som ännu inte vunnit laga kraft respektive sökande vars beslut om utvisning har vunnit laga kraft.

Sökande som ännu inte har fått beslut om utvisning kommer efter en ansökan enligt 16 f § tillfälliga lagen även fortsättningsvis att omfattas av 1 § första stycket 1 LMA, så länge ansökan om uppehållstillstånd på grund av skyddsskäl vidhålls. Detsamma torde gälla sökande som har fått beslut om utvisning som ännu inte fått laga kraft. Om emellertid det åberopade skyddsbehovet frånfalles i samband med ansökan om uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå kommer dessa sökande att istället omfattas av 1 § första stycket 3 LMA och därmed inte ha rätt till bistånd i form av logi (jfr 9 § LMA).

För sökande över 18 år som har fått beslut om av- eller utvisning som har fått laga kraft kan rätten till bistånd enligt LMA i många fall förväntas ha upphört enligt 11 § andra stycket LMA. Under förutsättning att Migrationsverket beslutar om inhibition av utvisningsbeslutet kommer dessa sökande på nytt att få rätt till bistånd enligt 11 a § LMA. Eftersom frågan om uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov redan är avgjord kommer de att omfattas av 1 § första stycket 3 LMA och därmed inte ha rätt till bistånd i form av logi.

Det kan dock konstateras att kommunerna för närvarande inte kan få ersättning för sökande över 21 år (jfr 20 och 30 §§ förordningen (2010:1122) om statlig ersättning för insatser för vissa utlänningar, nyersättningsförordningen). I 20 § hänvisas till gymnasieskola. De nu aktuella utbildningsformerna omfattas inte av det begreppet. Det kan även konstateras att förslaget talar om studiestöd medan 30 § nyersättningsförordningen hänvisar till studiehjälp.

Sammantaget kan detta förväntas leda till tillämpningssvårigheter i mottagningsverksamheten. För de personer som inte har rätt till bistånd i form av logi enligt LMA uppkommer frågor om vistelsekommunens socialtjänstansvar i fråga om boende. Otydlighet i fördelningen av biståndsansvaret mellan Migrationsverket och kommunerna riskerar att medföra osäkerhet för de enskilda och ett ökat antal processer i förvaltningsdomstol.

I förslaget anges att ändringar ska göras i regelverket för statlig ersättning. Migrationsverket kommenterar därför inte dessa frågor vidare.

### **Förhållandet till bosättningslagen**

De tillståndsgrunder som omfattas av lag (2016:38) om mottagande av vissa nyanlända invandrare för bosättning, (bosättningslagen) är 5 kap. 1, 2, 4 och 6 §§, 12 kap. 18 § samt 21 eller 22 kap. utlänningslagen samt anknytningar till dem. Ensamkommande barn som inte är kvotflyktingar omfattas inte av bosättningslagen, vilket leder till frågan hur regeringen ser på denna grupp av unga vuxna. För att dessa unga vuxna ska kunna omfattas av bosättningslagen krävs att personkretsen för lagen ändras samt att även bosättningsförordningen ses över.

### **Ekonomiska och praktiska konsekvenser**

Förslaget omfattar samtliga redan avgjorda ärenden som uppfyller de föreslagna rekvisiten för ansökningsdatum, handläggningstid och ålder vid beslut. Majoriteten av dessa ärenden är nu under handläggning i migrationsdomstolarna. Migrationsverket handlägger dock fortfarande ärenden med ansökningsdatum till och med den 24 november 2015 där personen uppgav sig vara ensamkommande barn vid asylansökan. I dessa ärenden kan det inte uteslutas att det kan bli aktuellt med en ändring av åldern med anledning av medicinsk åldersbedömning eller att personen kommer att ha fyllt 18 år vid beslutet. Antalet ärenden som kommer att finnas i domstolen vid en eventuell lagändring kommer därmed att öka.

Lagförslaget kan leda till att migrationsdomstolarna återförvisar målen till Migrationsverket för att första instans ska utreda om det föreligger grund för uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå. Att den sökandes identitet ska utredas ytterligare är en sådan omständighet som kan föranleda en återförvisning. I ärenden där uppehållstillstånd för studier på gymnasial nivå kommer att åberopas i samband med överklagandet har Migrationsverket idag som rutin att överlämna överklagandet med ett yttrande till migrationsdomstolen om Migrationsverkets inställning i frågan om uppehållstillstånd på grund av studier på gymnasial nivå. Lagförslaget kan därför leda till att Migrationsverket får fatta nya beslut i återförvisade ärenden och skriva kompletterande yttranden till migrationsdomstolarna.

Utöver dessa ärenden kan ytterligare en ärendekategori komma att omfattas av lagförslaget. Enligt Migrationsverkets standard för ärenden som tidigare har handlagts enligt Dublinförordningens bestämmelser men som nu ska prövas i Sverige (KCI 77/2016) gäller att om tidsfristen för överföring till annan medlemsstat enligt Dublinförordningens bestämmelser har löpt ut och ansvaret för prövningen övergått till Sverige, så ska ansökningsdagen vara datumet för när den ursprungliga ansökan registrerades av Migrationsverket. Migrationsverket bedömer därför att även dessa sökande, om de ansöker på nytt, kan komma att omfattas av 16 f § i tillfälliga lagen.

Utöver denna grupp finns även asylansökningar som har avskrivits. Frågan har lyfts om dessa ärenden ska hanteras på samma sätt som i ett Dublinförfarande och registreras med det ursprungliga ansökningsdatumet i de fall sökanden ansöker om asyl på nytt. Om en liknande ordning införs kommer även dessa att omfattas av 16 f § i tillfälliga lagen.

De ekonomiska konsekvenserna av lagen beror på hur lagstiftaren väljer att göra med identitetsfrågan. Enligt nuvarande förslag kommer svårigheterna för den sökande att bevisa sin identitet att leda till att bifallsfrekvensen blir förhållandevis låg. Om det genom lagstiftning införs någon form av bevislättning avseende identiteten för denna grupp kommer bifallsfrekvensen att bli hög.

Detta yttrande har beslutats av undertecknad generaldirektör efter fördragning av den rättsliga experten Anna Lindblad. I den slutliga handläggningen har rättschefen Fredrik Beijer, enhetschefen Daniel Grynfarb och verksjuristen Fredrik Stenhammar deltagit.

Mikael Ribbenvik