

# Asylförfarandet

*– genomförandet av asylprocedurdirektivet i svensk rätt*

*Betänkande av Asylförfarandeutredningen*

*Stockholm 2006*



SOU 2006:61

SOU och Ds kan köpas från Fritzes kundtjänst. För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Fritzes Offentliga Publikationer på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

Beställningsadress:  
Fritzes kundtjänst  
106 47 Stockholm  
Orderfax: 08-690 91 91  
Ordertel: 08-690 91 90  
E-post: [order.fritzes@nj.se](mailto:order.fritzes@nj.se)  
Internet: [www.fritzes.se](http://www.fritzes.se)

*Svara på remiss. Hur och varför. Statsrådsberedningen, 2003.*

– En liten broschyr som underlättar arbetet för den som skall svara på remiss.  
Broschyren är gratis och kan laddas ner eller beställas på  
<http://www.regeringen.se/remiss>

Tryckt av Edita Sverige AB  
Stockholm 2006

ISBN 91-38-22595-6  
ISSN 0375-250X

# Till statsrådet Barbro Holmberg

Regeringen beslutade den 11 augusti 2005 att tillkalla en särskild utredare med uppdrag att föreslå hur rådets direktiv 2005/85/EG om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus, vilket direktiv antogs den 1 december 2005, skall genomföras i svensk rätt. I uppdraget har även ingått att utreda behovet av vissa författningsändringar med anledning av den s.k. Dublinförordningen, artikel 25 i den s.k. Eurodacförordningen och artikel 31 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 (rörlighetsdirektivet).

Den 15 augusti 2005 förordnades justitierådet Per Virdesten att vara särskild utredare.

Som experter har från och med den 13 september 2005 medverkat rättssakkunniga Ewa Bökwall, migrationssakkunnige Björn Berselius, ämnessakkunnige Mikael Norberg, kanslirådet Ulrika Sandell, enhetschefen Per Lilja och kammarrättsrådet Maria Wetterstrand.

Hovrättsassessorerna Henrik Andersson och Per Renell har varit sekreterare i utredningen sedan den 15 augusti 2005 respektive den 1 november 2005.

Utredningen har antagit namnet Asylförfarandeutredningen (UD 2005:05).

Härmed överlämnar utredningen sitt betänkande *Asylförfarandet – genomförandet av asylprocedurdirektivet i svensk rätt* (SOU 2006:61).

Utredningens uppdrag är härmed slutfört.

Stockholm i juni 2006

*Per Virdesten*

*/Per Renell*

*Henrik Andersson*



# Innehåll

<b>Sammanfattning</b> .....	<b>11</b>
<b>Författningsförslag</b> .....	<b>21</b>
1. Förslag till lag om ändring i utlänningslagen (2005:716) .....	21
2. Förslag till lag om ändring i lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll .....	32
3. Förslag till lag om ändring i lagen (2006:304) om rättsprövning av vissa regeringsbeslut .....	35
4. Förslag till förordning om ändring i utlännings- förordningen (2006:97) .....	36
<b>1 Utredningsuppdraget och dess genomförande</b> .....	<b>39</b>
1.1 Uppdraget.....	39
1.2 Utredningsarbetet.....	40
<b>2 Rättslig reglering</b> .....	<b>41</b>
2.1 Inledning.....	41
2.2 Asylprocedurdirektivet.....	42
2.3 Det svenska asylförfarandet .....	43
2.4 Andra länder.....	44
2.5 Allmänt om genomförandet av asylprocedurdirektivet.....	45
2.6 Europaparlamentets synpunkter .....	45
2.7 Övrigt om utredningsuppdraget .....	46

<b>3</b>	<b>Allmänna utgångspunkter i asylprocedurdirektivet.....</b>	<b>47</b>
3.1	Direktivets syfte .....	47
3.2	Direktivets definitioner .....	47
3.3	Direktivets tillämpningsområde .....	54
3.4	Ansvariga myndigheter .....	57
3.5	Förmånligare bestämmelser .....	58
3.6	Principen om non-refoulement .....	58
<b>4</b>	<b>Rättssäkerhetsgarantier .....</b>	<b>61</b>
4.1	Rätten till prövning av asylansökan .....	61
4.1.1	Rätten att lämna in en ansökan .....	61
4.1.2	Barn .....	62
4.1.3	Myndigheters serviceskyldighet .....	63
4.2	Rätten att stanna kvar i medlemsstaten under prövningen av ansökan .....	65
4.3	Krav som ställs på prövningen av asylansökningar .....	71
4.3.1	Sent inlämnade asylansökningar .....	72
4.3.2	Rätten till individuell, objektiv och opartisk prövning .....	72
4.3.3	Länderkunskap och myndigheters kompetens .....	73
4.4	Krav som ställs på beslut av den beslutande myndigheten .....	74
4.5	Garantier för asylsökande .....	76
4.5.1	Rätten till information .....	77
4.5.2	Rätten till tolk .....	79
4.5.3	Rätten att meddela sig med UNHCR m.fl. ....	80
4.5.4	Rätten att underrättas om beslut .....	81
4.5.5	Rättigheter vid överklagande .....	82
4.6	Asylsökandes skyldigheter .....	83
4.7	Personlig intervju .....	87
4.7.1	Allmänt .....	87
4.7.2	Rätten till personlig intervju .....	87

4.7.3	Krav på den personliga intervjun .....	92
4.7.4	Protokoll från den personliga intervjun .....	94
4.8	Rättsligt bistånd och biträde .....	95
4.8.1	Allmänt.....	95
4.8.2	Rätten till rättsligt bistånd på egen bekostnad .....	96
4.8.3	Rätten till kostnadsfritt rättsligt bistånd.....	99
4.9	Räckvidden för rättsligt bistånd och biträde .....	102
4.9.1	Tillgång till information .....	102
4.9.2	Tillträde till förvarsenheter och transitzoner.....	103
4.9.3	Närvaro vid intervjuer .....	104
4.10	Garantier för ensamkommande barn.....	104
4.10.1	Allmänt.....	104
4.10.2	Rätten till företrädare .....	105
4.10.3	Handläggares kunskaper .....	107
4.10.4	Läkarundersökning.....	107
4.10.5	Barnets bästa .....	109
4.11	Förvar .....	110
4.12	Förfarande när ansökan återkallas.....	110
4.13	Förfarande om den sökande implicit återkallar eller avstår från sin ansökan.....	111
4.14	UNHCR:s roll .....	112
4.15	Insamling av uppgifter om enskilda ärenden.....	113
<b>5</b>	<b>Olika typer av förfaranden .....</b>	<b>117</b>
5.1	Inledning.....	117
5.2	Prövningsförfarandet enligt huvudregeln.....	119
5.3	Prioriterade och påskyndade ärenden m.m. ....	120
5.4	Efterföljande ansökningar .....	123
5.5	Gränsförfaranden .....	128
5.6	Olagligt inresta från s.k. europeiska säkra tredjeländer.....	128

5.7	Ärenden där frågan om flyktingstatus inte behöver prövas .....	129
5.7.1	Allmänt .....	129
5.7.2	Undantagsfallen enligt artikel 25.2 .....	130
5.7.3	Principerna om första asylland och säkert tredjeland .....	132
5.8	Dublinärenden .....	136
<b>6</b>	<b>Återkallande av flyktingstatus .....</b>	<b>139</b>
6.1	Återkallande .....	139
6.2	Förfaranderegler .....	140
<b>7</b>	<b>Tillgång till domstolsprövning .....</b>	<b>145</b>
7.1	Inledning .....	145
7.2	Internationella åtaganden .....	146
7.2.1	Artikel 39 samt artikel 16.1 i asylprocedur- direktivet .....	146
7.2.2	Artikel 31 i rörlighetsdirektivet .....	148
7.2.3	Andra internationella åtaganden .....	150
7.3	Beslut och överprövning enligt utlänningslagen .....	157
7.3.1	Inledning .....	157
7.3.2	Asylärenden i allmänhet .....	158
7.3.3	Utlänningsärenden i allmänhet avseende EES- medborgare och deras familjemedlemmar .....	160
7.3.4	Säkerhetsärenden .....	162
7.4	Beslut och överprövning enligt lagen om särskild utlänningskontroll .....	168
7.4.1	Äldre rätt .....	168
7.4.2	Nuvarande ordning .....	169
7.5	Närmare om behandlingen av hemliga uppgifter i säkerhetsärenden .....	171
7.5.1	Sekretess och partsinsyn .....	171
7.5.2	Säkerhetspolisens handläggning av säkerhetsärenden .....	176



7.5.3	Migrationsverkets handläggning av säkerhetsärenden .....	179
7.6	Tidigare överväganden i frågan om överprövning i säkerhetsärenden .....	180
7.6.1	Inledning .....	180
7.6.2	Terroristlagstiftningskommittén 1989 .....	180
7.6.3	Asylprocessutredningen 1995 .....	181
7.6.4	Kommittén om ny instans- och processordning i utlänningsärenden (NIPU) 1999 .....	183
7.7	Internationell jämförelse .....	184
7.8	Behovet av ändrad instansordning m.m. i vissa delar av svensk utlänningsrätt .....	188
7.8.1	Inledning .....	188
7.8.2	Grundläggande bedömningar, främst avseende asylärenden .....	189
7.8.3	Asylärenden; överväganden och förslag .....	202
7.8.4	Ärenden avseende unionsmedborgare m.fl.; överväganden och förslag .....	210
7.9	Vissa följdfrågor .....	214
7.9.1	Inledning .....	214
7.9.2	Regeringskansliets behörighet att besluta om uppehållstillstånd .....	215
7.9.3	Migrationsverkets och regeringens behörighet att i vissa fall ge tillstånd till kort besök i landet .....	216
7.9.4	Utlänningar som har utvisats p.g.a. brott men som eventuellt bör få uppehållstillstånd .....	217
7.9.5	Möjligheten för överinstans att i vissa fall besluta om avlägsnande av barn .....	221
7.9.6	Övriga följdändringar i utlänningslagen .....	223
7.9.7	Följdändringar i lagen om särskild utlänningskontroll .....	226
<b>8</b>	<b>Asylprocedurdirektivets avslutande bestämmelser .....</b>	<b>229</b>
<b>9</b>	<b>Eurodacförordningens krav på straffbestämmelser .....</b>	<b>231</b>

<b>10 Förslagets genomförande .....</b>	<b>237</b>
10.1 Konsekvensbeskrivning .....	237
10.2 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser .....	238
<b>11 Författningskommentar .....</b>	<b>239</b>
11.1 Förslaget till lag om ändring i utlänningslagen (2005:716) .....	239
11.2 Förslaget till lag om ändring i lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll .....	249
11.3 Förslaget till lag om ändring i lagen (2006:304) om rättsprövning av vissa regeringsbeslut.....	249
11.4 Förslaget till förordning om ändring i utlännings- förordningen (2006:97).....	250
 <b>Bilagor</b>	
Bilaga 1 Kommittédirektiv .....	253
Bilaga 2 Asylprocedurdirektivet (rådets direktiv 2005/85/EG) ...	263
Bilaga 3 Rörlighetsdirektivet (Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG).....	285

# Sammanfattning

## Uppdraget

Asylförfarandeutredningen har haft i uppdrag att föreslå hur rådets direktiv 2005/85/EG om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus (asylprocedurdirektivet) skall genomföras i svensk rätt. I uppdraget har ingått att undersöka hur den svenska utlänningslagstiftningen och annan för direktivet relevant lagstiftning överensstämmer med direktivets bestämmelser samt att ta ställning till behovet av författningsändringar eller andra åtgärder och lägga fram förslag på de författningsändringar som bedöms nödvändiga.

I uppdraget har särskilt ingått att överväga en särskild ordning för hantering av säkerhetsärendena som uppfyller direktivets krav på ett effektivt rättsmedel och som säkerställer regeringens möjlighet att fullgöra sitt ansvar för rikets säkerhet, varvid säkerhetsärendenas särskilda karaktär och krav på brådskande hantering i vissa fall skall beaktas.

I uppdraget har även ingått att utreda behovet av vissa författningsändringar med anledning av den s.k. Dublinförordningen, artikel 25 i den s.k. Eurodacförordningen och artikel 31 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 (rörlighetsdirektivet).

## Bakgrund

Europeiska unionens råd antog asylprocedurdirektivet den 2 december 2005. Syftet med direktivet är att införa tvingande miniminormer för medlemsstaternas asylförfaranden. Ett av Europeiska unionens mål är att upprätta ett gemensamt europeiskt asylsystem. Asylprocedurdirektivet är ett led i strävan att uppnå detta mål.

## Asylprocedurdirektivets regler

Direktivet innehåller ett antal grundläggande principer och garantier som medlemsstaterna skall se till är uppfyllda i de nationella asylförfarandena. Det handlar bland annat om rätten att få sin asylansökan prövad, rätten att stanna kvar i landet under prövningen, rätten till information, biträde och tolk samt rätten att muntligen få framföra sina asylskäl. En rättighet som vi ägnar en stor del av betänkandet åt är rätten till ett effektivt rättsmedel.

Det är i första hand fråga om förfaranderegler. Direktivets gränsdragning mot materiella regler överensstämmer dock inte alltid med den svenska motsvarigheten. Exempelvis anges i direktivet i vilka fall som medlemsstaterna får neka att pröva en asylansökan. Det är här inte fråga om en materiell regel i direktivets bemärkelse. En anpassning till direktivets bestämmelser i denna del leder dock till att svenska materiella regler måste ändras.

Rättssäkerhetsgarantierna är som utgångspunkt miniminormer. Det är således tillåtet att införa och behålla förmånligare normer för den enskilde förutsatt att de är förenliga med direktivet.

## Direktivets genomförande i Sverige

Rättssäkerhetsgarantierna gäller som huvudregel förfarandet i Migrationsverket, men i vissa fall kan andra instanser omfattas. Så är exempelvis fallet med rätten till ett effektivt rättsmedel.

Generellt sett kan man säga att det svenska asylförfarandet i princip uppfyller direktivets bestämmelser. Endast i undantagsfall har vi varit tvungna att föreslå författningsändringar. Till stora delar är det svenska asylförfarandet mer förmånligt för den enskilde än vad som krävs enligt direktivets miniminormer.

Direktivet omfattar asylansökningar. Däremot omfattar det inte ansökningar som endast avser annat internationellt skydd. Det har enligt vår uppfattning oftast saknats skäl vid våra överväganden att behandla sådana ansökningar annorlunda än asylansökningar. Flertalet av våra förslag omfattar därför även ansökningar om uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt.

Det har från flera håll, bland annat från Europaparlamentet och UNHCR, framförts kritik mot direktivet. Kritiken har framförallt bestått i att kritikerna ansett att genomförandet av direktivet kan leda till att internationellt vedertagna normer undergrävs samt till

att medlemsstaternas asylförfaranden försämrats. Eftersom det svenska förfarandet i många avseenden redan är mer förmånligt än de föreskrivna miniminormerna har vi endast i några få fall bedömt att vi behövt redovisa och beakta dessa synpunkter.

Våra förslag innebär till stor del att sådant som redan i dag tillämpas i praktiken, men som det inte finns några uttryckliga regler för, författningsregleras. Ett exempel på detta är vårt förslag om att ett beslut om avvisning eller utvisning inte får verkställas innan en asylansökan prövats i en instans. Det torde knappast förekomma att en asylsökande avvisas eller utvisas innan Migrationsverket tagit ställning till asylansökan. Det saknas dock formella regler som uttryckligen anger en asylsökandes rätt att få stanna kvar i landet till dess att ansökan prövats, vilket är ett krav enligt direktivet. Vi har därför ansett författningsändringar vara påkallade i detta avseende. Ett annat exempel är förvarstagna asylsökandes möjligheter att rådgöra med ett juridiskt biträde där vi alltså också föreslår författningsändringar. Även när det gäller skyldigheten att anlita tolk föreslås författningsändringar.

I vissa fall är det fråga om att anpassa svensk författning till mer detaljerade gemenskapsrättsliga regler. Det gäller exempelvis regler om vilken information som skall ges till asylsökande och hur den skall lämnas samt bestämmelser om protokoll, yttranden och kallelser till Migrationsverkets muntliga handläggning. Ett annat exempel är rätten till offentligt biträde. Den allmänt hållna svenska bestämmelsen, om att biträde skall (i vissa fall) förordnas om det inte måste antas att behov av biträde saknas, måste kompletteras för att uppfylla direktivets mer detaljerade miniminorm.

Direktivet innehåller en rad fakultativa regler som medlemsländerna alltså får men inte behöver tillämpa. Vi har endast i några få fall funnit skäl att lägga sådana regler till grund för förslag till författningsändringar. Ett exempel är vårt förslag till kompletterande regler beträffande rätten till offentligt biträde. En fakultativ regel som vi inte ansett skall föranleda författningsändringar är direktivets bestämmelser om möjligheten att prioritera eller påskynda ärenden enligt artikel 23.4. Direktivet innehåller omfattande bestämmelser om sådana ärenden (artiklarna 23.4, 28.2 samt 29–31). Bland annat skall rådet som ett stöd för tillämpningen av artikel 23.4 upprätta en minimiförteckning över s.k. säkra ursprungsländer (artikel 29). Enligt vår bedömning behöver det dock inte genomföras några författningsändringar på grund av dessa bestämmelser.

En stor del av vårt arbete har inriktats på frågan om rätten till ett effektivt rättsmedel. Detta har föranlett oss att föreslå förändringar i instansordningen. Våra överväganden i denna del redovisas mer detaljerat nedan.

I ett fall föreslår vi även ändringar i svenska materiella regler. Det handlar i denna del om att anpassa den svenska första asylansökningsprincipen till de gemenskapsrättsliga principerna om första asylansökning och säkert tredjeländ.

### **Principerna om första asylansökning och säkert tredjeländ**

Vi föreslår att den svenska principen om första asylansökning (som finns i 5 kap. 1 § andra stycket 4 utlänningslagen) anpassas till de gemenskapsrättsliga principerna om första asylansökning och säkert tredjeländ. Den svenska principen motsvarar namnet till trots inte den gemenskapsrättsliga principen. För att uppfylla direktivet i denna del har vi varit tvungna att beakta både direktivets regler om första asylansökning och säkert tredjeländ, genom att i anslutning till bestämmelsen om principen om första asylansökning föra in hänvisningar till 4 kap. 1 § och 2 § första stycket 1 utlänningslagen. Enligt vår uppfattning är det olämpligt att ha en nationell princip som har samma namn som en gemenskapsrättslig princip men som inte har samma innebörd. Vi föreslår således ändringar i 5 kap. 1 § utlänningslagen och i den rubrik i utlänningsförordningen som namnger principen om första asylansökning.

### **Rätten till ett effektivt rättsmedel**

Enligt asylprocedurdirektivet skall medlemsstaterna se till att asylsökande har rätt till ett effektivt rättsmedel inför domstol, för att på sådant sätt kunna få till stånd en överprövning av ett beslut om en asylansökan. Ett liknande krav ställs i rörlighetsdirektivet, såvitt gäller överprövning av beslut som inskränker unionsmedborgares m.fl. fria rörlighet enligt det direktivet.

Den genomgripande förändring som den nya utlänningslagen inneburit i fråga om instansordning har i mycket stor utsträckning redan tillgodosett de två direktivens krav i dessa frågor. Sedan den nya utlänningslagen trätt i kraft våren 2006 har, som huvudregel, såväl asylsökande personer som andra utlänningar möjlighet att till

domstol överklaga Migrationsverkets beslut om avvísning och utvisning, samt beslut att inte bevilja uppehållstillstånd. Inrättandet av migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen, i förening med de nya bestämmelserna om förfarandet vid överklagande, har således inneburit att Sverige redan i förväg kommit att uppfylla dessa krav i nästan alla de aktuella utlänningsärendena. I detta avseende föranleder varken asylprocedurdirektivet eller rörlighetsdirektivet någon komplettering eller annan ändring av svensk rätt.

När det gäller instansordningen avviker emellertid ett särskilt område – *de s.k. säkerhetsärendena* – från den ordning som annars gäller som huvudregel enligt utlänningslagen. Det utmärkande för säkerhetsärendena är att det av säkerhetsskäl, t.ex. rörande rikets säkerhet, kan finnas särskild anledning att hindra en utlänning från att vistas i landet. Säkerhetsärenden kan förekomma dels som ärenden enligt utlänningslagen, dels som ärenden enligt lagen om särskild utlänningskontroll (LSU). Oavsett vilken av dessa lagar som tillämpas gäller i dag att Migrationsverkets beslut i säkerhetsärenden kan överklagas endast till regeringen. Visserligen skall regeringens prövning i ett sådant fall föregås av att Migrationsöverdomstolen först håller förhandling och sedan avger ett yttrande till regeringen, men domstolens handläggning resulterar inte i ett avgörande i egentlig mening. En annan sak är att domstolen kan finna att verkställighetshinder föreligger, med följderna att regeringen inte får frågå domstolens ställningstagande i just denna fråga.

Enligt vår bedömning omfattas även säkerhetsärenden av asylprocedurdirektivets föreskrifter om domstolsprövning. När det gäller rörlighetsdirektivets bestämmelser om överprövning anser vi, även med beaktande av de språkliga frågor som tidigare berörts av Utredningen om den fria rörligheten för unionsmedborgare (se SOU 2005:49), att det sannolikt inte är tillräckligt med annat än domstolsprövning för att uppfylla det direktivets krav. Slutsatsen är således att båda dessa direktiv, inom sina respektive tillämpningsområden, förutsätter att berörda utlänningar alltid har tillgång till överprövning i domstol. Även med beaktande av den ovan nämnda behörigheten som Migrationsöverdomstolen har i verkställighetsfrågor uppfyller den nuvarande ordningen inte direktivens krav i denna del. Det är därför nödvändigt att även i säkerhetsärenden möjliggöra överprövning i domstol, för båda de kategorier utlänningar – asylsökande och unionsmedborgare m.fl. –

som omfattas av direktiven. I denna del bör alltså den svenska utlänningsrätten ändras.

Utredningen har därför analyserat olika tänkbara alternativ till den nuvarande instansordningen för säkerhetsärenden. Jämte direktivens krav har, som en allmän utgångspunkt, beaktats att den nuvarande sörordningen för säkerhetsärenden ytterst har sin grund i regeringens funktion att styra riket, med det övergripande ansvar för rikets säkerhet som detta innebär. Analysen har vidare utgått från de särskilda omständigheter som är förknippade med säkerhetsärenden; bl.a. förekomsten av särskilt känsliga uppgifter och ärendenas ofta brådskande natur. Dessa omständigheter ställer särskilda krav på förfarandet, även vid överprövning. De tänkbara ordningar som utredningen övervägt närmare som alternativ till den nu gällande ordningen avser att:

1. Migrationsverkets beslut får överklagas till Migrationsöverdomstolen, vars avgörande därefter kan överklagas till regeringen.
2. Migrationsverkets beslut får överklagas till Migrationsöverdomstolen, som i vissa frågor inte får avvika från de ställningstaganden som regeringen angett i yttrande till domstolen.
3. Regeringens beslut kan rättsprövas i Regeringsrätten, genom en utökning av tillämpningsområdet för rättsprövningslagen.
4. Instansordningen för säkerhetsärenden anpassas så att den i stora delar liknar den som gäller för övriga utlänningsärenden, varvid ett överklagande leder till en fullständig och slutgiltig domstolsprövning.

Det första alternativet innebär att domstolens avgörande kan komma att, till nackdel för utlänningen, ersättas av ett avgörande av en myndighet som inte är en domstol. Enligt vår uppfattning kan syftet bakom kravet på domstolsprövning därigenom komma att förfelas, varför en sådan lösning med fog kan ifrågasättas. Det andra alternativet innebär att den egentliga prövningen till viss del kommer att ligga utanför domstolens behörighet, varför även det alternativet skulle kunna komma i konflikt med kravet på domstolsprövning. Det tredje alternativet innebär, enligt vår bedömning, att en godtagbar överprövning i domstol kan komma till stånd. Ett sådant förfarande innefattar dock vissa begränsningar, eftersom rättsprövning endast är ett kassationsförfarande och inte



kan leda till att det prövade beslutet ändras. Det fjärde alternativet är det som tydligast är förenligt med direktivens krav. Samtidigt skulle en sådan ordning vara ett betydande avsteg från det förfarande som under relativt lång tid gällt för säkerhetsärenden; ett förfarande som motiverats med de särskilda omständigheter som är förknippade med dessa ärenden. Som framgår nedan lämnar vi, på två olika områden, förslag som utgår från det tredje och det fjärde alternativet.

Vi anser att de skäl, som föranlett att säkerhetsärendena skall hanteras på ett sätt som markant avviker från ordningen i övrigt, har försvagats med tiden eller har på andra sätt mindre vikt. Särskilt kan märkas att den nu gällande ordningen för överprövning innebär att Migrationsöverdomstolen kan binda regeringen i fråga om verkställighetshinder. Ett mycket betydelsefullt inslag i bedömningen av frågan om utlänningsbeslutet skall få stanna i landet har således redan överförts till domstol. Till detta kommer att förfarandet redan idag bygger på att en annan beslutsmyndighet än regeringen – Migrationsverket – måste ha faktiskt kompetens att hantera de särskilda frågor och de känsliga uppgifter som förekommer i säkerhetsärenden. Möjligheterna enligt sekretesslagen att inskränka partsinsynen i känsliga uppgifter påverkas i princip inte av att uppgifterna efter ett överklagande kommer att behandlas i domstol. Vi anser att säkerhetsärenden kan, även med beaktande av dessa ärendens speciella natur, hanteras på ett ändamålsenligt sätt även om överprövningen av Migrationsverkets beslut sker i domstol i stället för i regeringen. Regeringens ansvar för rikets säkerhet m.m. kan tas bl.a. genom att regeringen verkar för ändamålsenliga materiella regler på utlänningsområdet.

När det gäller *säkerhetsärenden enligt utlänningslagen* har vi vid en samlad bedömning funnit det lämpligast att instansordningen i säkerhetsärenden ändras och att regeringen inte längre skall ha kvar funktionen som överprövningsinstans. Behörigheten att överpröva Migrationsverkets beslut i sådana ärenden bör i stället tillkomma en domstol. Med hänsyn till behovet av skyndsam handläggning och för att begränsa spridningen av känsliga uppgifter anser vi det bäst att överklagande i sådana ärenden skall göras direkt till Migrationsöverdomstolen, vars avgörande inte skall kunna överprövas ytterligare. Detta förslag uppfyller inte bara de krav som de aktuella direktiven ställer, utan gör utlänningslagen förenlig även med andra internationella åtaganden, t.ex. Europarådets sociala stadga. För att instanssystemet skall vara praktiskt hanterbart, vilket förutsätter en

begränsning av antalet varianter av instansordningar inom ramen för utlänningslagen, föreslår vi att den nya instansordningen skall gälla för samtliga säkerhetsärenden enligt denna lag, alltså inte bara för de utlänningar som omfattas av asylprocedurdirektivets eller rörlighetsdirektivets bestämmelser.

Enligt vår bedömning kommer *instansordningen enligt LSU* inte i konflikt med asylprocedurdirektivet. Vi föreslår därför inte någon ändring av instansordningen i LSU, såvitt gäller asylsökande utlänningar. Detta förutsätter emellertid att en asylsökande utlänning får sin sak behandlad i enlighet med det förfarande som påbjuds i utlänningslagen, utan att han eller hon dessförinnan blir utvisad enligt LSU. För att säkerställa att det inte uppstår en konflikt mellan bestämmelserna i LSU respektive asylprocedurdirektivet föreslår vi en uttrycklig regel som innebär att LSU inte kan tillämpas mot en utlänning som förekommer i ett öppet ärende eller mål om asyl enligt utlänningslagen. När förfarandet enligt den lagen har avslutats finns det emellertid, om behov därav fortfarande föreligger, inget hinder mot en tillämpning av LSU med regeringen som andra och sista beslutsinstans.

För EES-medborgare och deras familjemedlemmar gäller emellertid föreskrifterna i rörlighetsdirektivet, även i sådana utvisningsfall som handläggs enligt LSU. Vi anser därför att det för just denna kategori utlänningar bör finnas tillgång till domstolsprövning av utvisningsbeslut enligt den lagen. I denna del anser vi att införande av rättprövning är en godtagbar lösning, även i systematiskt hänseende, som samtidigt innebär att regeringens behörighet kvarstår i de enskilda fallen. Vad som tillkommer genom rättprövningsmöjligheten är en relativt begränsad förändring av överprövningsförfarandet. Antalet fall som blir föremål för rättsprövning kan antas bli ytterst litet.

Utöver de ovan angivna förslagen, som avser instansordningarna i stort, har vi funnit anledning att föreslå några *följändringar* och andra mindre justeringar som har sitt ursprung i kravet på domstolsprövning. De flesta av dessa ändringar är av rent lagteknisk karaktär. En mer påtaglig förändring är att migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen i vissa fall bör ha behörighet att upphäva allmän domstols utvisningsförordnande p.g.a. brott, för att det skall vara möjligt att bevilja uppehållstillstånd för den berörde utlänningen. Sådan behörighet tillkommer idag endast regeringen. Vårt förslag i den delen utgår från asylprocedurdirektivets krav på domstolsprövning och avser inte

andra utlänningar än de som söker uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt.

### **Dublin- och Eurodacförordningarna**

I utredningens uppdrag har även ingått att undersöka huruvida svensk rätt uppfyller kravet i artikel 25 i Eurodacförordningen. Eurodac är ett system för hantering av fingeravtrycksuppgifter, vilka kan användas som hjälpmedel för att avgöra vilket land som enligt Dublinförordningen skall pröva en utlännings asylansökan. Artikel 25 föreskriver att medlemsstaterna skall säkerställa att viss uppgiftsanvändning i strid mot syftet med Eurodac bestraffas på lämpligt sätt. Vi anser att svensk rätt, främst genom brottsbalkens bestämmelser om tjänstefel och om dataintrång, uppfyller detta krav. Någon författningsändring är därför inte påkallad.

Vi har inte funnit skäl att med anledning av Dublinförordningen föreslå några författningsändringar.

### **Ikraftträdande och konsekvenser**

Förslagen bör träda i kraft senast den 1 december 2007. Enligt vår bedömning kommer de föreslagna ändringarna inte att föranleda några kostnadsökningar.



# Författningsförslag

## 1. Förslag till lag om ändring i utlänningslagen (2005:716)

Härigenom föreskrivs<sup>1</sup> i fråga om utlänningslagen (2005:716)

*dels* att 5 kap. 21 §, 6 kap. 6 §, 10 kap. 16 § och 14 kap. 12 § skall upphöra att gälla,

*dels* att 5 kap. 1 och 20 §§, 6 kap. 5 §, 8 kap. 14 och 21 §§, 10 kap. 15 §, 11 kap. 2 §, 12 kap. 4, 11, 14 och 20 §§, 14 kap. 5 och 11 §§ och 16 kap. 5 och 6 §§ skall ha följande lydelse,

*dels* att det i lagen införs fyra nya paragrafer, 12 kap. 3 a §, 13 kap. 9 a och 10 a §§ och 18 kap. 1 a § av följande lydelse,

*dels* att rubriken närmast före 12 kap. 20 § skall ha följande lydelse.

*Nuvarande lydelse*

*Föreslagen lydelse*

### 5 kap.

#### 1 §

Flyktingar och skyddsbehövande i övrigt som befinner sig i Sverige har rätt till uppehållstillstånd.

Upphållstillstånd får dock vägras

1. en flykting enligt 4 kap. 1 § om det finns synnerliga skäl att inte bevilja uppehållstillstånd på grund av vad som är känt om utlänningens tidigare verksamhet eller med hänsyn till rikets säkerhet,

2. en skyddsbehövande i övrigt enligt 4 kap. 2 § första stycket 2 och 3, om det på grund av hans eller hennes brottslighet finns

---

<sup>1</sup> Jfr rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus (EUT L 326, 13.12.2005, s. 13, Celex 32005L0085) samt Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier (EUT L 158, 30.4.2004, s. 77, Celex 32004L0038, rättad version i EUT L 229, 29.6.2004, s. 35, Celex 32004L0038R/01/).

särskilda skäl att inte bevilja utlänningen uppehållstillstånd eller om det finns synnerliga skäl att inte bevilja sådant tillstånd på grund av vad som är känt om utlänningens tidigare verksamhet eller med hänsyn till rikets säkerhet,

3. en asylsökande som har rest in från Danmark, Finland, Island eller Norge och kan sändas tillbaka till något av dessa länder i enlighet med en överenskommelse mellan Sverige och det landet, om det inte är uppenbart att utlänningen inte kommer att beviljas uppehållstillstånd där,

4. en asylsökande som i annat fall före ankomsten till Sverige har uppehållit sig i ett annat land än hemlandet och där är skyddad mot förföljelse och mot att sändas till hemlandet eller ett annat land där han eller hon inte har motsvarande skydd,

5. en asylsökande som har särskild anknytning till ett annat land och där är skyddad på det sätt som anges i 4, eller

6. en asylsökande som kan sändas till Danmark enligt konventionen den 15 juni 1990 rörande bestämmandet av den ansvariga staten för prövningen av en ansökan om asyl som framställts i en av medlemsstaterna i de Europeiska gemenskaperna (Dublinkonventionen) och där är skyddad på det sätt som anges i 4.

I Dublinförordningen finns bestämmelser som tillämpas gentemot Europeiska unionens medlemsstater samt Island och Norge.

*Andra stycket 4 får tillämpas endast om utlänningen har en anknytning till det landet som gör att det skulle vara rimligt för honom eller henne att resa dit.*

*Andra stycket 4 och 5 får tillämpas endast under förutsättning*

*1. att utlänningen har möjlighet att i det landet ansöka om skydd som flykting och, om han eller hon bedöms vara flykting, erhålla skydd enligt konventionen den 28 juli 1951 angående flyktingars rättsliga ställning ändrad genom protokollet den 31 januari 1967 till nämnda konvention,*

*2. att utlänningen inte riskerar*

*att utsättas för sådan förföljelse som anges i 4 kap. 1 §, samt*

*3. att utlänningen inte riskerar att utsättas för sådan behandling eller bestraffning som anges i 4 kap. 2 § första stycket 1.*

#### 20 §

Beslut om uppehållstillstånd meddelas av Migrationsverket.

Beslut om uppehållstillstånd får också meddelas av Regeringskansliet.

Beslut om uppehållstillstånd får också meddelas av Regeringskansliet. *Detta gäller dock inte om utlänningen söker asyl.*

*Av 8 kap. 14 och 21 §§ och 12 kap. 20 § följer att regeringen och den instans som efter överlämnande eller överklagande prövar beslut om avvisning och utvisning i vissa fall också får besluta om uppehållstillstånd.*

#### 6 kap.

##### 5 §

Beslut om arbetstillstånd meddelas av Migrationsverket.

*Av 8 kap. 14 och 21 §§ och 12 kap. 20 § följer att regeringen och den instans som efter överlämnande eller överklagande prövar beslut om avvisning och utvisning i vissa fall också får besluta om arbetstillstånd.*

#### 8 kap.

##### 14 §

Om regeringen finner att en allmän domstols dom eller beslut om utvisning på grund av brott inte kan verkställas eller om det annars finns särskilda skäl för att beslutet inte längre skall gälla, får regeringen upphäva avgörandet helt eller delvis. Därvid får regeringen fatta beslut också i fråga om uppehållstillstånd och arbetstillstånd.

Om domen eller beslutet om utvisning inte upphävs kan, i fall som avses i första stycket, ett tidsbegränsat uppehållstillstånd och arbetstillstånd meddelas av regeringen. Utvisningsbeslutet får inte verkställas medan tillståndet gäller.

*Om en migrationsdomstol eller Migrationsöverdomstolen, beträffande en utlänning som söker uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt, efter överlämnande eller överklagande till domstolen finner att utlänningen skall beviljas sådant uppehållstillstånd får domstolen fatta sådana beslut som enligt första och andra styckena får fattas av regeringen.*

#### 21 §

När ett överklagat ärende eller mål om avvisning eller utvisning avgörs, får också beslut fattas i fråga om uppehållstillstånd och arbetstillstånd. Detta gäller även om dessa frågor inte har tagits upp av utlänningen.

Vid prövning av ett beslut om avvisning eller utvisning får en migrationsdomstol, Migrationsöverdomstolen *eller regeringen* besluta att utlänningen för viss tid skall förbjudas att återvända till Sverige, även om ingen lägre instans har meddelat ett sådant förbud.

När Migrationsverket, en migrationsdomstol, Migrationsöverdomstolen *eller regeringen* prövar ett beslut om avvisning eller utvisning, får samtidigt sådant beslut meddelas angående den som är under 16 år och som står under utlänningens vårdnad. Detta gäller även om ingen lägre instans har prövat

Vid prövning av ett beslut om avvisning eller utvisning får en migrationsdomstol *eller Migrationsöverdomstolen* besluta att utlänningen för viss tid skall förbjudas att återvända till Sverige, även om ingen lägre instans har meddelat ett sådant förbud.

När Migrationsverket, en migrationsdomstol *eller Migrationsöverdomstolen* prövar ett beslut om avvisning eller utvisning, får samtidigt sådant beslut meddelas angående den som är under 16 år och som står under utlänningens vårdnad. Detta gäller även om ingen lägre instans har prövat denna fråga. I



denna fråga. I mål hos en migrationsdomstol och Migrationsöverdomstolen *samt i ärenden hos regeringen* gäller detta dock inte, om det för barnet har åberopats sådana omständigheter som avses i 4 kap. 1 och 2 §§, *såvida det inte är uppenbart att det inte finns grund för uppehållstillstånd enligt dessa bestämmelser.*

mål hos en migrationsdomstol och Migrationsöverdomstolen gäller detta dock inte, om det för barnet har åberopats sådana omständigheter som avses i 4 kap. 1 och 2 §§, *eller då barnet är en EES-medborgare eller en familjemedlem till en EES-medborgare.*

## 10 kap.

### 15 §

Regeringen är handläggande myndighet när ärendet har tagits emot av det departement som har till uppgift att bereda ärendet.

Beslut i frågor om förvar och uppsikt fattas av det statsråd som skall föredra ärendet. Regeringen får inte fatta beslut om att ta eller hålla kvar någon i förvar eller om att ställa någon under uppsikt. Regeringen får däremot upphäva ett beslut om förvar eller uppsikt.

I ett ärende där beslut om inhibition kan meddelas med stöd av 12 kap. 11 § första stycket, 12 och 20 §§ skall regeringen inte anses som handläggande myndighet innan beslut om inhibition har meddelats.

I ett ärende där beslut om inhibition kan meddelas med stöd av 12 kap. 11 § första stycket och 12 § skall regeringen inte anses som handläggande myndighet innan beslut om inhibition har meddelats.

## 11 kap.

### 2 §

En utlänning som hålls i förvar enligt denna lag skall vistas i lokaler som har ordnats särskilt för detta ändamål. Migrationsverket har ansvaret för sådana lokaler.

Migrationsverket har ansvaret för behandlingen och tillsynen av en utlänning som hålls i förvar.

För behandlingen av en utlänning som enligt 10 kap. 20 § placerats i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest gäller lagen (1976:371) om behandlingen av häktade och anhållna m.fl. i tillämpliga delar. Utlänningen skall, utöver vad som följer av nämnda lag, beviljas de lättnader och förmåner som kan medges

med hänsyn till ordningen och säkerheten inom anstalten, häktet eller arresten.

*En utlänning som har ansökt om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt och som enligt 10 kap. 20 § har placerats i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest skall ges möjlighet att rådgöra med ett offentligt biträde, advokat eller annan juridisk rådgivare utom om besöket eller kontakten i ett särskilt fall skulle försvåra den verksamhet som rör förvaret. Besöket får övervakas endast om rådgivaren själv begär det.*

## 12 kap.

### 3 a §

*Om en utlänning ansöker om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt får ett beslut om avvisning eller utvisning inte verkställas innan ansökan prövats i en instans eller ett beslut fattats att inte pröva ansökan eller att inte bevilja ny prövning.*

### 4 §

Ett beslut om avvisning eller utvisning som meddelas av regeringen, Migrationsöverdomstolen, en migrationsdomstol eller Migrationsverket skall verkställas genom att utlänningen sänds till det land eller, om flera länder angetts, något av de länder som anges i beslutet.

Ett beslut om avvisning eller utvisning som meddelas av Migrationsöverdomstolen, en migrationsdomstol eller Migrationsverket skall verkställas genom att utlänningen sänds till det land eller, om flera länder angetts, något av de länder som anges i beslutet.

Ett beslut om avvisning som meddelas av en polismyndighet samt allmän domstols dom eller beslut om utvisning på grund av

brott skall verkställas genom att utlänningen sänds till sitt hemland eller, om möjligt, till det land från vilket utlänningen kom till Sverige. Om verkställighet inte kan genomföras till något av dessa länder får en utlänning i stället sändas till ett land som utlänningen har anknytning till.

En utlänning som skall avvisas eller utvisas får alltid sändas till ett land som utlänningen visar att mottagande kan ske i.

#### 11 §

När regeringen prövar en fråga om att upphäva en allmän domstols dom eller beslut om utvisning på grund av brott, får regeringen besluta om inhibition av det tidigare meddelade beslutet.

När regeringen, *en migrationsdomstol eller Migrationsöverdomstolen* prövar en fråga om att upphäva en allmän domstols dom eller beslut om utvisning på grund av brott, får regeringen *eller domstolen* besluta om inhibition av det tidigare meddelade beslutet.

När ett ärende enligt denna lag skall prövas av regeringen får, för tiden fram till dess regeringen avgör ärendet, det statsråd som har till uppgift att föredra ärendena besluta om inhibition av avvisning eller utvisning.

#### 14 §

Beslut om avvisning eller utvisning skall verkställas av Migrationsverket, om inte annat sägs i andra, tredje eller fjärde stycket.

Säkerhetspolisen skall verkställa beslut om avvisning eller utvisning i säkerhetsärenden. *Regeringen* eller Migrationsverket får dock förordna att en annan myndighet skall ombesörja verkställigheten.

Säkerhetspolisen skall verkställa beslut om avvisning eller utvisning i säkerhetsärenden. *Migrationsöverdomstolen* eller Migrationsverket får dock förordna att en annan myndighet skall ombesörja verkställigheten.

Polismyndigheten skall verkställa

1. en polismyndighets beslut om avvisning,
2. en allmän domstols dom eller beslut om utvisning på grund av brott enligt 8 kap. 8 §

Migrationsverket får lämna över ett avvisnings- eller utvisningsärende för verkställighet till polismyndigheten, om den som skall avvisas eller utvisas håller sig undan och inte kan anträffas

utan polismyndighetens medverkan eller om det kan antas att tvång kommer att behövas för att verkställa beslutet.

*Åtgärder avseende allmän domstols dom eller beslut om utvisning på grund av brott i vissa fall*

20 §

Om det i ett ärende som avser en allmän domstols dom eller beslut om utvisning på grund av brott kommer fram att verkställighet inte kan genomföras, skall Migrationsverket inte fatta eget beslut i ärendet utan skyndsamt med eget yttrande lämna över detta till regeringen för prövning enligt 8 kap. 14 §.

*Om det vid verkställigheten av ett beslut om avvisning eller utvisning i ett säkerhetsärende kommer fram uppgifter om att verkställigheten inte kan genomföras, skall Migrationsverket skyndsamt överlämna ärendet till regeringen för prövning enligt 18 §. Regeringen skall vid denna prövning inhämta yttrande från Migrationsöverdomstolen.*

*I yttrandet skall särskilt anges om det finns hinder mot verkställighet enligt 1, 2 eller 3 §. Finner domstolen att sådant hinder mot verkställighet föreligger, får regeringen vid prövningen inte avvika från domstolens bedömning.*

*Regeringen får vid prövning enligt andra stycket besluta om inhibition, uppehållstillstånd och arbetstillstånd samt upphäva beslutet om avvisning eller utvisning.*

*Om en utlänning i ett ärende som avser en allmän domstols dom eller beslut om utvisning på grund av brott ansöker om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt, skall Migrationsverket pröva ansökan. Har frågan om sådant uppehållstillstånd tidigare prövats genom ett avgörande som inte har upphört att gälla, krävs dock för tillämpning av detta stycke att frågan om uppehållstillstånd beviljats ny prövning enligt 19 § eller att sådana omständigheter som anges i 18 § första stycket 1–3 kommit fram. Om Migrationsverket vid prövning enligt detta stycke finner att utlänningen bör beviljas uppehållstillstånd skall verket inte fatta eget beslut i ärendet utan med eget yttrande skyndsamt överlämna ansökan för prövning till den migrationsdomstol till vilken verkets beslut om uppehållstillstånd hade fått överklagas. Är det fråga om ett*

*säkerhetsärende skall dock överlämnandet ske till Migrationsöverdomstolen. Den domstol till vilken överlämnande har skett får därvid fatta beslut enligt 8 kap. 14 § tredje stycket.*

### 13 kap.

#### 9 a §

*En flyktingförklaring eller ett uppehållstillstånd som beviljats en utlänning därför att han eller hon är flykting eller skyddsbehövande i övrigt får inte återkallas utan att utlänningen fått möjlighet att yttra sig.*

#### 10 a §

*Migrationsverket skall om det är nödvändigt anlita tolk i ett ärende som gäller en ansökan om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt.*

### 14 kap.

#### 5 §

Migrationsverkets beslut att inte bevilja ny prövning enligt 12 kap. 19 § får överklagas till en migrationsdomstol.

Migrationsverkets beslut att inte bevilja ny prövning enligt 12 kap. 19 § får överklagas till en migrationsdomstol. *I ett säkerhetsärende får ett sådant beslut överklagas till Migrationsöverdomstolen.*

#### 11 §

I ett säkerhetsärende gäller i stället för det som sägs i 3 § att ett beslut av Migrationsverket i fråga om avvisning, utvisning, uppehållstillstånd eller arbetstillstånd får överklagas till

I ett säkerhetsärende gäller i stället för det som sägs i 3 § att ett beslut av Migrationsverket i fråga om avvisning, utvisning, uppehållstillstånd eller arbetstillstånd får överklagas till

regeringen. Beslut i fråga om *Migrationsöverdomstolen*. Beslut  
arbetstillstånd får dock i fråga om arbetstillstånd får  
överklagas endast i de fall frågan dock överklagas endast i de fall  
om tillstånd har behandlats i frågan om tillstånd har  
samband med ett beslut om behandlats i samband med ett  
avvisning eller utvisning. beslut om avvisning eller  
utvisning.

Migrationsverkets beslut enligt första stycket får överklagas även  
av Säkerhetspolisen.

## 16 kap.

### 5 §

Förfarandet är skriftligt.

I handläggningen får ingå muntlig handläggning beträffande viss  
fråga, när det kan antas vara till fördel för utredningen eller främja  
ett snabbt avgörande av målet.

I migrationsdomstol skall muntlig förhandling hållas, om en  
utlänning som för talan i målet begär det samt förhandlingen inte är  
obehövlig och inte heller särskilda skäl talar emot det.

Muntlig förhandling skall vidare hållas i migrationsdomstol i mål  
som rör utvisning eller vägran att förnya ett uppehållstillstånd för  
en utlänning som omfattas av avtalet om Europeiska ekonomiska  
samarbetsområdet (EES) eller avtalet mellan Europeiska  
gemenskapen och dess medlemsstater å ena sidan och Schweiz å  
andra sidan om fri rörlighet för personer. Även i mål som rör  
avvisning eller där ansökan om uppehållstillstånd har avslagits skall  
muntlig förhandling hållas i migrationsdomstol, om det begärs av  
en utlänning som omfattas av avtalen och som ansökt om  
uppehållstillstånd. I dessa fall behöver dock muntlig förhandling  
inte hållas, om detta skulle strida mot den nationella säkerhetens  
intresse.

*I Migrationsöverdomstolen  
skall muntlig förhandling hållas i  
säkerhetsärenden, om det inte är  
uppenbart obehövligt.*

Om en utlänning som har kallats vid vite att inställa sig  
personligen till en förhandling uteblir, får rätten förordna att han  
eller hon skall hämtas till rätten antingen omedelbart eller till  
senare dag.

## 6 §

I ett mål om avvisning är Migrationsverket motpart till utlänningen.

När ett beslut i ett säkerhetsärende överklagas är såväl Migrationsverket som Säkerhetspolisen motparter till utlänningen vid handläggningen i Migrationsöverdomstolen och regeringen.

När ett beslut i ett säkerhetsärende överklagas är såväl Migrationsverket som Säkerhetspolisen motparter till utlänningen vid handläggningen i Migrationsöverdomstolen.

## 18 kap.

## 1 a §

*Offentligt biträde skall om klaganden begär det även förordnas i mål och ärenden där ett beslut av Migrationsverket att avslå en ansökan om asyl har överklagats och det är sannolikt att överklagandet kommer bifallas. Detsamma gäller vid överklagande av Migrationsverkets beslut att återkalla en flyktingsförklaring eller ett uppehållstillstånd som beviljats av asylskäl.*

## Övergångsbestämmelser

- 
1. Denna lag träder i kraft den 1 december 2007.
  2. Om ett ärende dessförinnan enligt 12 kap. 20 § andra stycket eller 14 kap. 11 § i bestämmelsernas tidigare lydelse har överlämnats eller överklagats till regeringen gäller lagens tidigare lydelse för förfarandet.

## 2. Förslag till lag om ändring i lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll

Härigenom föreskrivs<sup>2</sup> i fråga om lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll

*dels* att 1 § och 5 § skall ha följande lydelse,

*dels* att det i lagen införs en ny paragraf, 5 a § av följande lydelse.

*Nuvarande lydelse*

*Föreslagen lydelse*

### 1 §

En utlänning som inte avvisas eller utvisas enligt utlänningslagen (2005:716) får utvisas ur landet enligt denna lag, om det

1. behövs av hänsyn till rikets säkerhet, eller

2. med hänsyn till vad som är känt om utlänningens tidigare verksamhet och övriga omständigheter kan befaras att han kommer att begå eller medverka till terroristbrott enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott eller försök, förberedelse eller stämpling till sådant brott.

*För en utlänning som har sökt uppehållstillstånd som flykting enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen (2005:716) gäller, utöver vad som föreskrivs i första stycket, att han eller hon inte får utvisas enligt denna lag innan frågan om uppehållstillstånd har prövats genom ett avgörande som har vunnit laga kraft.*

### 5 §

I ärenden enligt denna lag gäller följande föreskrifter i utlänningslagen (2005:716) i tillämpliga delar:

1 kap. 13 § om skyndsam handläggning,

8 kap. 7 a § om utvisning av utlänningar med permanent uppehållsrätt, EES-medborgare som har vistats i Sverige under de tio närmast föregående åren och EES-medborgare som är barn,

---

<sup>2</sup> Jfr rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus (EUT L 326, 13.12.2005, s. 13, Celex 32005L0085).



8 kap. 17 a § om sådana hänsyn som skall tas till anknytningen till Sverige, om fråga uppkommit om utvisning av en EES-medborgare eller en sådan utlännings familjemedlem,

8 kap. 20 § om tillstånd till kort besök,

8 kap. 20 a § om upphävande av ett förbud att återvända till Sverige som meddelats en EES-medborgare eller hans eller hennes familjemedlem,

9 kap. 8 § om fotografi och fingeravtryck,

10 kap. 4 § andra stycket, 5 §, 10 kap. 4 § andra stycket, 5 §, 7 § första stycket, 8–17 §§ om 7 § första stycket, 8–15 §§ och förvar och uppsikt, 17 § om förvar och uppsikt,

12 kap. 1–5 §§, 13 a §, 15 § 12 kap. 1–3 §§, 5 §, 13 a §, fjärde stycket och 21–23 §§ om 15 § fjärde stycket och 21–23 §§ verkställighet av beslut om utvisning, om verkställighet av beslut om utvisning,

13 kap. 2–7 §§ om muntlig handläggning i ärenden om förvar eller uppsikt,

13 kap. 11 § om tolkersättning,

13 kap. 12 § om rättelse av beslut på grund av oriktig uppgift,

14 kap. 13 § om överklagande,

16 kap. 1 § andra och tredje styckena om Migrationsöverdomstolen,

17 kap. 1 och 2 §§ om skyldighet att lämna uppgifter, samt

19 kap. 1–4 §§ om kostnadsansvar.

#### 5 a §

*Utöver de i 5 § angivna bestämmelserna i 10 kap. utlänningslagen (2005:716) gäller att Migrationsöverdomstolen skall vara handläggande myndighet från det att domstolen tar emot ett ärende till dess det departement som har till uppgift att bereda ärendet tar emot det.*

*Utöver de i 5 § angivna bestämmelserna i 12 kap. utlänningslagen gäller att ett beslut om utvisning skall verkställas genom att utlänningen sänds till det land eller, om flera*

*länder angetts, något av de länder som anges i beslutet. En utlänning som skall utvisas får alltid sändas till ett land som utlänningen visar att mottagande kan ske i.*

---

Denna lag träder i kraft den 1 december 2007.

### 3. Förslag till lag om ändring i lagen (2006:304) om rättsprövning av vissa regeringsbeslut

Härigenom föreskrivs<sup>3</sup> i fråga om lagen (2006:304) om rättsprövning av vissa regeringsbeslut att 1 § skall ha följande lydelse.

*Nuvarande lydelse*

*Föreslagen lydelse*

#### 1 §

En enskild får ansöka om rättsprövning av sådana beslut av regeringen som innefattar en prövning av den enskildes civila rättigheter eller skyldigheter i den mening som avses i artikel 6.1 i den europeiska konventionen den 4 november 1950 om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

*En utlänning som är medborgare i en stat som omfattas av avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) eller sådan familjemedlem som avses i 3 a kap. 2 § utlänningslagen (2005:716) och som har utvisats genom regeringsbeslut enligt lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll får ansöka om rättsprövning av beslutet.*

---

Denna lag träder i kraft den 1 december 2007.

---

<sup>3</sup> Jfr Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier (EUT L 158, 30.4.2004, s. 77, Celex 32004L0038, rättad version i EUT L 229, 29.6.2004, s. 35, Celex 32004L0038R/01/).

#### 4. Förslag till förordning om ändring i utlänningsförordningen (2006:97)

Härigenom föreskrivs<sup>4</sup> i fråga om utlänningsförordningen (2006:97)

*dels* att det i förordningen införs två nya paragrafer, 7 kap 3 a § och 8 kap. 10 c § samt närmast före 8 kap. 10 c § en ny rubrik av följande lydelse,

*dels* att rubriken närmast före 4 kap. 3 § skall lyda ”Undantag från 5 kap. 1 § andra stycket 4 utlänningslagen”.

*Nuvarande lydelse*

*Föreslagen lydelse*

##### 7 kap.

##### 3 a §

*Migrationsverket skall informera en utlänning som söker uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt om det fortsatta förfarandet och om sökandens skyldigheter och rättigheter. Om utlänningen saknar offentligt biträde skall verket också informera sökanden om resultatet av det beslut som fattats om ansökan samt upplysa den som vill överklaga vad han eller hon har att iaktta. Informationen skall lämnas på ett språk som utlänningen kan förstå. Motsvarande information skall ges inför en prövning enligt 12 kap. 19 § utlänningslagen (2005:716).*

---

<sup>4</sup> Jfr rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus (EUT L 326, 13.12.2005, s. 13, Celex 32005L0085).

**8 kap.***Handläggning av asylärenden**10 c §*

*I ett ärende som gäller en ansökan om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt skall det upprättas ett protokoll över den muntliga handläggning som företas enligt 13 kap. 1 § utlänningslagen (2005:716). Protokollet skall skickas till sökanden för kännedom senast i samband med att beslut meddelas.*

*Om ett ärende som gäller en ansökan om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt gäller ett sådant barn som avses i 2 § lagen (2005:429) om god man för ensamkommande barn, skall även barnets företrädare kallas till den muntliga handläggningen.*

---

Denna förordning träder i kraft den 1 december 2007.



# 1 Utredningsuppdraget och dess genomförande

## 1.1 Uppdraget

Utredningen har haft i uppdrag att föreslå hur rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus (i det följande benämnt *asylprocedurdirektivet*) skall genomföras i svensk rätt.

I uppdraget har ingått att lägga fram förslag till de författningsändringar som bedöms nödvändiga och andra åtgärder som direktivet kan ge anledning till. Härvid har utredaren särskilt haft att föreslå en särskild ordning för hantering av säkerhetsärenden som uppfyller direktivets krav på ett effektivt rättsmedel och som säkerställer regeringens möjlighet att fullgöra sitt ansvar för rikets säkerhet, varvid säkerhetsärendenas särskilda karaktär och krav på brådskande hantering i vissa fall skall ha beaktats. Vid övervägandet skall hänsyn ha tagits till svenska konventionsåtaganden och internationella förpliktelser i övrigt. Därutöver har utredaren bland annat haft att – utifrån de förändringar som föreslås för genomförande av direktivet – överväga om det behövs särskilda regler för handläggning av asylärenden där rådets förordning (EG) nr 343/2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret att pröva en asylansökan som en medborgare i ett tredjeland har gett in till någon medlemsstat<sup>1</sup> (Dublinförordningen) är tillämplig.

Utredningen har även haft i uppdrag att överväga om det fordras författningsändringar eller andra åtgärder för att svensk rätt skall uppfylla bestämmelsen i artikel 25 i rådets förordning (EG) nr 2725/2000 om inrättande av Eurodac för jämförelse av fingeravtryck för en effektiv tillämpning av Dublinkonventionen<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> EUT L 50, 25.2.2003, s. 1.

<sup>2</sup> EUT L 316, 15.12.2000, s. 1.

(Eurodacförordningen) och om detta bedöms nödvändigt lägga fram förslag till sådana ändringar eller åtgärder.

Utredningen har slutligen haft i uppdrag att föreslå hur rättssäkerhetsgarantierna enligt artikel 31 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier<sup>3</sup> (rörlighetsdirektivet) bör genomföras i nationell rätt.

Utredningens direktiv (dir. 2005:88) bifogas som *bilaga 1*.

## 1.2 Utredningsarbetet

Arbetet har bedrivits i nära samråd med de förordnade experterna. I utredningen har sju sammanträden med experterna hållits. Besök har gjorts hos Säkerhetspolisen och Migrationsverket. Sekretariatet har närvarat vid en konferens anordnad av det internationella diskussionsorganet Inter Governmental Consultations i Genève.

---

<sup>3</sup> Rättad version i EUT L 229, 29.06.2004, s. 35.



## 2 Rättslig reglering

### 2.1 Inledning

Rådet antog asylprocedurdirektivet den 1 december 2005. Som framgår av direktivets fullständiga titel innehåller det i huvudsak tvingande miniminormer för medlemsstaternas asylförfaranden. Direktivet innehåller även vissa fakultativa bestämmelser.

Direktivet skall vara genomfört senast den 1 december 2007.

I betänkandet kommer i det följande, för vart och ett av de områden som omfattas av asylprocedurdirektivet, att redovisas hur den svenska författningsregleringen är utformad. I första hand avser granskningen utlänningslagstiftningen, men även viss allmän förvaltningslagstiftning genomgås. I detta sammanhang bör nämnas att utlänningslagstiftningen är under översyn även på annat sätt. Skyddsgrundsutredningen, som haft i uppdrag att genomföra det s.k. skyddsgrundsdirektivet<sup>1</sup>, har i ett betänkande<sup>2</sup> lämnat förslag på ändringar i utlänningslagen (2005:716) och utlänningsförordningen (2006:97).

Asylprocedurdirektivet föranleder på sätt som redovisas i de följande avsnitten ett flertal ändringar i utlänningslagen (UtlL), utlänningsförordningen (UtlF) och lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll (LSU).

---

<sup>1</sup> Rådets direktiv 2004/83/EG av den 29 april 2004 om miniminormer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd samt om dessa personers rättsliga ställning och om innehållet i det beviljade skyddet, EUT L 304, 30.9.2004, s. 12, efter opublicering EUT L 204, 5.8.2005, s. 24.

<sup>2</sup> SOU 2006:6, *Skyddsgrundsdirektivet och svensk rätt*.

## 2.2 Asylprocedurdirektivet

Migrations- och asylfrågorna blev en del av gemenskapsrätten när Amsterdamfördraget trädde i kraft den 1 maj 1999. EU:s stats- och regeringschefer antog på Europeiska rådets möte i oktober 1999 ett femårsprogram, det s.k. Tammerforsprogrammet, enligt vilket man enades om att upprätta en gemensam asyl- och migrationspolitik för EU. Programmet, som slutfördes i april 2004, har fått till följd att ett antal rättsakter har förhandlats fram. Asylprocedurdirektivet, som antogs först den 1 december 2005, har beskrivits som den felande länken i genomförandet av ett gemensamt asylsystem för EU. De rättsakter som förhandlats fram som ett led i ett gemensamt asylsystem är bland andra: Dublinförordningen, Eurodacförordningen, direktivet om tillfälligt skydd vid massflyktsituationer, direktivet om mottagande av asylsökande, skyddsgrundsdirektivet och asylprocedurdirektivet. Tammerforsprogrammet har nu följts upp med ett nytt femårsprogram, det s.k. Haagprogrammet, som antogs av Europeiska rådet i november 2004.

Asylprocedurdirektivet anger ett antal rättssäkerhetsgarantier för den enskilde. Garantierna utgör miniminormer för vad som måste gälla för medlemsstaternas asylförfarande. Mer förmånliga bestämmelser för den enskilde än vad som följer av direktivet är tillåtna. Direktivet syftar till att en asylsökande som huvudregel skall få frågan om sin flyktingstatus prövad i ett förfarande där sökanden garanteras vissa rättigheter, bland annat rätten till information om förfarandet, personlig intervju, tolk, biträde och sekretesskydd. Direktivet finns som bilaga 2 till betänkandet.

Direktivets struktur kan i korthet beskrivas enligt följande. Direktivet inleds med 34 skäl, varav endast ett fåtal behandlas närmare i betänkandet. Det första kapitlet (artiklarna 1-5) behandlar bland annat direktivets syfte, definierar vissa begrepp och anger direktivets tillämpningsområde. I kapitel II (artiklarna 6-22) finns de flesta av direktivets rättssäkerhetsgarantier. I kapitel III (artiklarna 23-36) anges dels huvudreglerna att rättssäkerhetsgarantierna skall tillämpas och att ansökan om flyktingstatus skall prövas, dels de undantagsregler som är tillåtna. Även kapitel III anger vissa rättssäkerhetsgarantier som är tillämpliga om medlemsstaterna behåller eller inför de i kapitlet tillåtna undantagen. I kapitel IV (artiklarna 37-38) finns förfaranderegler för återkallande av flyktingstatus. Kapitel V (artikel 39) anger den centrala

rättssäkerhetsgarantin att asylsökande skall ha rätt till ett effektivt rättsmedel inför domstol. Kapitel VI (artiklarna 40-46) slutligen innehåller allmänna bestämmelser och slutbestämmelser.

### 2.3 Det svenska asyلفörfarandet

Den 31 mars 2006 trädde en ny utlänningslag och en ny utlänningsförordning ikraft. I och med det har det införts en ny instans- och processordning i utlänningsärenden, vilket bland annat innebär att Utlänningsnämnden upphört. Avsikten med förändringen är bland annat att öka öppenheten i asylprocessen och införa ett tvåparts-förfarande i överprövningsinstanserna, med större möjligheter till muntlig förhandling där.

I stora drag innebär den nya instansordningen att Migrationsverkets beslut överprövas av migrationsdomstol, vars beslut överprövas av Migrationsöverdomstolen som är högsta instans. Det finns en särskild ordning för s.k. säkerhetsärenden, se kapitel 7. För domstolarna och förfarandet i dessa gäller vad som allmänt är föreskrivet om länsrätt och kammarrätt, med vissa särskilda i UtlL angivna undantag.

Den nya ordning som införts har inte förändrat asyلفörfarandet hos Migrationsverket i lika stor omfattning som överprövningsförfarandet. Däremot har Migrationsverkets handläggning av asylärenden genomgått vissa förändringar de senaste åren med anledning av en allmän översyn som genomförts. Migrationsverket påbörjade år 2002 en försöksverksamhet med förändrad handlägningsform i asylärenden. I januari 2004 beslutade regeringen att försöksverksamheten skulle utvidgas. Den senaste beskrivningen i offentligt tryck av verkets praxis finns i prop. 2004/05:170. Migrationsverkets praxis fortsätter att utvecklas och vi har upplysts att verkets praxis inte helt överensstämmer med den nyss nämnda beskrivningen i propositionen. Den ständigt pågående utvecklingen innebär att det inte är ändamålsenligt att annat än överskådligt beskriva verkets gällande handlägningspraxis. Denna framgår kanske bäst av verkets handbok, som ständigt uppdateras. Migrationsverket genomför för närvarande en översyn av verkets alla asylenheters handlägningspraxis.

Det kan vara värt att påpeka en grundläggande skillnad mellan det svenska förfarandet och de förfaranden som följer av direktivet. Direktivet behandlar förfaranden för att ta ställning till sökandens

*flyktingstatus*. I svensk rätt går förfarandet framförallt ut på att ta ställning till sökandens rätt till asyl, enligt svensk definition ett uppehållstillstånd som beviljas en utlänning därför att han eller hon är flykting. Det finns ingen skyldighet enligt asylprocedurdirektivet att pröva frågan om sökanden skall beviljas asyl. Skyldigheten att bevilja en flykting asyl följer istället av artikel 24 i skyddsgrundsdirektivet. Rent formellt avser alltså asylprocedurdirektivets rättssäkerhetsgarantier endast det förfarande som omfattar prövningen av sökandens flyktingstatus. Skulle prövningen av frågan om uppehållstillstånd behandlas i ett separat förfarande skulle detta kunna vara utformat på ett sätt som avviker från vad som anges i asylprocedurdirektivet. Det är dock av mindre betydelse för svenskt vidkommande eftersom det svenska förfarandet i de allra flesta fallen behandlar frågan om en asylsökandes flyktingstatus samtidigt med frågan om uppehållstillstånd. Man bör dock hålla i minnet att prövningen av en asylsökandes flyktingstatus i direktivets mening, för svenska förhållanden närmast motsvaras av prövningen av en asylsökandes rätt till uppehållstillstånd av asylskäl. Det kan också jämföras med en flyktings rätt att erhålla en svensk flyktingförklaring.

## 2.4 Andra länder

Ingen medlemsstat har ännu vidtagit några ändringar för att genomföra direktivet. Den kontaktkommitté som inom unionen har till uppgift att underlätta för medlemsstaterna att genomföra direktivet har haft ett inledande sammanträde den 6 juni 2006, dvs. efter det att vi i praktiken avslutat vårt arbete. Det är vidare inte görligt att ge någon enkel översikt över hur asylofförfarandet vanligtvis ser ut i andra länder, eftersom förfarandena kan skilja sig åt väsentligt. Bland annat varierar omfattningen av politisk inblandning i beslutsprocessen, samtidig som instansordningarna skiljer sig åt liksom graden av formalisering av förfarandet. Vissa länder har ett gemensamt förfarande för alla asylansökningar, medan andra har särskilda förfaranden för till exempel säkerhetsärenden. Det är således inte meningsfullt att i någon större omfattning redovisa andra länders asylofförfaranden i allmänhet. Vi begränsar oss därför till att i samband med att säkerhetsärendena behandlas i kapitel 7 avhandla vissa länders förfarande.

## 2.5 Allmänt om genomförandet av asylprocedurdirektivet

Det svenska asylförfarandet uppfyller i stora drag direktivets bestämmelser. Det finns vissa undantag som behandlas i betänkandet. En av de större frågorna är rätten till ett effektivt rättsmedel inför domstol. Denna rätt uppfylls i huvudsak i svensk rätt, men det finns anledning att fördjupa sig i denna fråga med avseende på säkerhetsärenden, för vilka ett särskilt förfarande tillämpas i Sverige, se kapitel 7.

En omständighet att ha i åtanke är att direktivets bestämmelser delvis är mer detaljerade än de svenska motsvarigheterna. Det svenska förfarandet i första instans präglas av vissa allmänna bestämmelser, som fylls ut framförallt av Migrationsverkets egen handläggningspraxis. Vår utgångspunkt har varit att lämna förslag som följer denna uppbyggnad. Vår utgångspunkt har vidare varit att föreslå de ändringar som är nödvändiga för att uppfylla minimikraven i direktivet.

En svårighet som varit nödvändig att beakta är att reglerna i asylprocedurdirektivet behandlar prövningen av asylsökandes flyktingstatus, medan de svenska reglerna istället gäller asylsökandes rätt till uppehållstillstånd av asylskäl.

## 2.6 Europaparlamentets synpunkter

Europaparlamentet har anfört omfattande kritik mot asylprocedurdirektivet. Parlamentets utskott för medborgerliga fri- och rättigheter samt rättsliga och inrikes frågor lämnade den 29 juni 2005 ett betänkande som innehöll en mängd ändringsförslag<sup>3</sup>. Bland annat anfördes att ”normerna undergrävs beträffande de definitioner som fastställts i internationella konventioner” som exempelvis Genèvekonventionen. Parlamentet antog utskotts-betänkandet den 27 september 2005<sup>4</sup>.

I den mån vi funnit det relevant har vi redovisat och beaktat parlamentets synpunkter i respektive avsnitt, bland annat i avsnitten 4.2 och 4.5.1.

---

<sup>3</sup> Betänkande A6-0222/2005, slutlig version, den 29 juni 2005.

<sup>4</sup> P6 TA(2005)0349.

## 2.7 Övrigt om utredningsuppdraget

Förutom att lämna förslag på hur asylprocedurdirektivet skall genomföras har utredningsuppdraget innehållit vissa andra moment.

När det gäller den delen av uppdraget som avser Dublin- och Eurodacförordningarna kan sägas följande. Enligt utredningsdirektiven skall utredningen överväga om det fordras författningsändringar eller andra åtgärder för att svensk rätt skall uppfylla bestämmelserna i dessa förordningar. Vi har upplysts om att det med detta avses att överväga om det finns behov av författningsändringar på grund av artikel 25 i Eurodacförordningen. Därutöver ingår det i uppdraget att överväga om det i anslutning till de förslag som vi lägger fram finns behov av att införa särskilda regler för handläggning av asylärenden där Dublinförordningen är tillämplig.

Beträffande den delen av uppdraget som gäller genomförandet av artikel 31 i rörlighetsdirektivet, har delar av artikeln genom lagändring den 30 april 2006 redan genomförts i UtlL. Det som därmed återstår att ta ställning till är vissa frågor om enskildas eventuella tillgång till domstolsprövning. Detta behandlas närmare i kapitel 7. Det kan dock vara värt att redan i detta sammanhang påpeka att rörlighetsdirektivet och asylprocedurdirektivet har olika syften och att de båda direktiven endast i undantagsfall omfattar samma kategorier av utlänningar. Rörlighetsdirektivet finns som bilaga 3 till betänkandet.

## 3 Allmänna utgångspunkter i asylprocedurdirektivet

### 3.1 Direktivets syfte

Direktivet syftar enligt artikel 1 till att fastställa miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för att bevilja eller återkalla flyktingstatus.

### 3.2 Direktivets definitioner

I artikel 2 definieras elva begrepp som används i direktivet. Det bör påpekas att definitionerna inte alltid är desamma som används i andra rättsakter som berör asylfrågor. Detta märks exempelvis vid en jämförelse med Dublinförordningens definitioner.

#### a) Genèvekonventionen

Direktivet definierar *Genèvekonventionen*, dvs. 1951 års konvention angående flyktingars rättsliga ställning, även kallad FN:s flyktingkonvention. I asylprocedurdirektivet avses med Genèvekonventionen konventionen så som den ändrats genom 1967 års tilläggsprotokoll som i direktivet kallas för New York-protokollet.

Genèvekonventionen definierar vissa begrepp och anger vissa grundläggande principer. Bland annat anges i konventionen att en flykting inte får avvisas till ett land där flyktingen riskerar att bli förföljd, vilket brukar kallas principen om non-refoulement. Konventionen innehåller egentligen inte några föreskrifter om hur prövningen av asylfrågan skall gå till. UNHCR:s exekutivkommitté har dock antagit ett antal slutsatser om hur en sådan prövning skall gå till<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Slutsatserna beskrivs i prop. 2004/05:170 s. 94 f.

### b–c) asylansökan och asylsökande

Därefter definierar direktivet begreppen *asylansökan* och *asylsökande*. Det skall vara fråga om en ansökan som kan förstås som en begäran om internationellt skydd i enlighet med Genèvekonventionen. Enligt definitionen kan unionsmedborgare inte vara asylsökande och de kan inte göra en asylansökan. Motsvarande begränsning finns naturligtvis inte i Genèvekonventionen. Begreppen definieras även i Dublinförordningen och bör ha samma innebörd även om definitionerna inte är ordagrant desamma.

Begreppen asylansökan och asylsökande finns inte särskilt definierade i svensk rätt (jämför dock 1 kap. 12 § UtL). Däremot finns i 1 kap. 3 § UtL en svensk definition av begreppet asyl. Enligt denna bestämmelse avses med asyl ett uppehållstillstånd som beviljas en utlänning därför att han eller hon är flykting. Detta är internationellt sett en vanlig definition av begreppet asyl<sup>2</sup>.

Enligt svensk rätt kan även unionsmedborgare söka och beviljas asyl i Sverige. Asylprocedurdirektivet utgör inte något hinder mot detta eftersom artikel 4 tillåter mer förmånliga regler. Det bör inte heller finnas något annat gemenskapsrättsligt hinder däremot. I sammanhanget skall dock nämnas det s.k. spanska protokollet, dvs. protokollet om asyl för medborgare i Europeiska unionens medlemsstater, ett protokoll som fogats till fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen. Protokollet tillkom efter en händelse i början av 1990-talet då några spanska medborgare, misstänkta för brott i Spanien, sökte asyl i Belgien. De spanska medborgarna beviljades inte asyl, men erfarenheterna av förfarandet föranledde Spanien att ta upp frågan i den regeringskonferens som resulterade i Amsterdamfördraget. Protokollet anger under vilka förutsättningar som en medlemsstat får beakta och behandla en asylansökan av en medborgare i en annan medlemsstat. Det skall vara fråga om vissa särskilt angivna undantagsfall. I ingressen anges dock att protokollet tar hänsyn till Genèvekonventionens syften och slutgiltiga karaktär. Den svenska hållningen är att det skulle strida mot Genèvekonventionen om Sverige i formellt hänseende inte tillät unionsmedborgare att söka asyl.

---

<sup>2</sup> Prop. 1996/97:25 s. 288.



#### d) slutligt beslut

Vidare definieras i direktivet begreppet *slutligt beslut*, med vilket avses ett beslut om huruvida en tredjelandsmedborgare eller statslös person skall beviljas s.k. flyktingstatus och som inte längre kan överklagas på sätt som anges i artikel 39 i direktivet. Begreppet flyktingstatus används inte i svensk rätt, se nedan. Det innebär dock inte att det saknas svenska slutliga beslut som omfattas av direktivets begrepp. Ett beslut om att bevilja eller neka en sökande asyl omfattas av detta begrepp.

#### e) beslutande myndighet

Direktivet definierar även begreppet *beslutande myndighet*. Därmed avses en myndighet med domstolsliknande uppgifter eller en administrativ myndighet i en medlemsstat som är ansvarig för att pröva asylansökningar och behörig att fatta beslut i första instans. För svensk del är det som huvudregel Migrationsverket som är första instans. I vissa fall kan Regeringskansliet åtminstone i teorin komma att vara första instans, vilket innebär att även denna myndighet omfattas av begreppet. Vidare kan i vissa undantagsfall regeringen komma att bli första instans och därmed utgöra en beslutande myndighet enligt direktivets definition. Dessa undantagsfall behandlas främst i kapitel 7.

#### f) flykting

Ett annat begrepp som definieras är *flykting*, dvs. en tredjelandsmedborgare eller en statslös person som uppfyller kraven enligt artikel 1 i Genèvekonventionen så som den återges i skyddsgrundsdirektivet. Enligt det direktivet är en flykting en tredjelandsmedborgare eller en statslös person som med anledning av välgrundad fruktan för förföljelse p.g.a. ras, religion, nationalitet, politisk åskådning eller tillhörighet till viss samhällsgrupp befinner sig utanför det land där tredjelandsmedborgaren är medborgare alternativt den statslöse tidigare hade sin vanliga vistelseort och som inte kan eller på grund av sin fruktan inte vill återvända dit. Detta gäller endast under förutsättning att vissa i skyddsgrundsdirektivet angivna undantag inte är tillämpliga. Undantagen, som framgår av artikel 12 i skyddsgrundsdirektivet, avser personer

som inte kan ges flyktingstatus av vissa skäl, exempelvis krigsförbrytare. Likaså undantas de personer som redan får skydd eller viss annan hjälp från FN.

Dublinförordningen definierar begreppet på ett något annorlunda sätt, nämligen att varje tredjelandsmedborgare (och statslös) som åtnjuter sådan ställning som anges i Genèvekonventionen och genom denna ställning beviljas rätt att vistas i en medlemsstat skall anses som flykting.

Begreppet flykting definieras i svensk rätt i 4 kap. 1 § UtlL. Definitionen är i princip densamma som asylprocedurdirektivets definition, även om den inte överensstämmer ordagrant. En skillnad är dock att det svenska begreppet kan omfatta även unionsmedborgare. En annan skillnad är att det svenska begreppet uttryckligen omfattar även förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning. Dessutom finns i den svenska definitionen tillagt att den enskilde skall anses som flykting oberoende av om det är landets egna myndigheter som är ansvariga för att utlänningen utsatts för förföljelse eller om dessa inte kan antas erbjuda trygghet mot förföljelse från enskilda. Detta tillägg tillkom efter att man gjort en vidgad tolkning av Genèvekonventionens skyddsbestämmelser. I motiveringen anfördes att det är viktigt att internationellt söka nå fram till en enhetlig och vid tillämpning av Genèvekonventionens skyddsbestämmelser samt att Sverige inte i någon riktning bör tolka konventionen på ett sätt som avsevärt avviker från tillämpningen i andra länder<sup>3</sup>. Den svenska hållningen är således att den svenska definitionen följer Genèvekonventionens definition. Vid tolkningen av 4 kap. 1 § UtlL bör man för övrigt kunna hämta vägledning från de rekommendationer som ges i UNHCR:s handbok om asylförfarandet samt från de slutsatser som utfärdats av UNHCR:s exekutivkommitté.

#### g) flyktingstatus

Även begreppet *flyktingstatus* definieras i asylprocedurdirektivet. Med flyktingstatus menas en medlemsstats erkännande av en tredjelandsmedborgare eller statslös person som flykting. Begreppet definieras på samma sätt i skyddsgrundsdirektivet. Genom erkännandet får sökanden flyktingstatus.

---

<sup>3</sup> Prop. 1996/97:25 s. 96 f.

Begreppet flyktingstatus används inte i svensk rätt. En utlännings status som flykting erkänns främst på det sättet att utlänningen beviljas uppehållstillstånd av flyktingskäl. Det kan alltså framgå av uppehållstillståndet att utlänningen är flykting. Dessutom kan en utlänning få en s.k. flyktingförklaring, enligt 4 kap. 3 § UtlL. Förklaringen utfärdas på begäran av flyktingen och utfärdandet sker tidigast i samband med att uppehållstillstånd beviljas. Förklaringen innebär ett auktoritativt konstaterande att utlänningen i fråga uppfyller förutsättningarna för att anses som flykting. Skyddsgrundsutredningen har föreslagit att flyktingförklaringen skall vara obligatorisk för alla flyktingar, även om de inte begärt att sådan förklaring görs<sup>4</sup>.

#### h) ensamkommande barn

Motsvarande begrepp i Dublinförordningen och skyddsgrunds-direktivet benämns *underårig utan medföljande vuxen*, men det är egentligen fråga om samma begrepp. Enligt asylprocedurdirektivet – men inte Dublinförordningen – omfattas personer under 18 år även om de är gifta. I övrigt är rättsakternas definitioner likadana. Förutom att personen ifråga skall vara under 18 år skall denne antingen anlända till Sverige utan medföljande vuxen (dvs. en vuxen person som enligt lag eller sedvana ansvarar för barnet) eller lämnas ensam här utan sällskap av en vuxen, efter att ha rest in i landet. Detta gäller under förutsättning att barnet inte på annat sätt faktiskt tas om hand av en sådan vuxen. Definitionen följer för övrigt definitionen i 1997 års resolution om underåriga medborgare i tredjeland utan medföljande vuxen (97/C 221/03)<sup>5</sup> samt definitionen i rådets direktiv 2003/9/EG av den 27 januari 2003 om miniminormer för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna<sup>6</sup>.

Det följer av artiklarna 2 f och 3 att endast asylsökande barn som är tredjelandsmedborgare eller statslösa kan vara ensamkommande barn i asylprocedurdirektivets bemärkelse.

Motsvarande svenska begrepp finns 1 kap. 2 § UtlL. Enligt bestämmelsen avses med ”barn” personer under 18 år. Det synes inte vara nödvändigt att frångå denna definition, förutsatt att barn i

---

<sup>4</sup> SOU 2006:6 s. 136 f.

<sup>5</sup> KOM (2002) 326 slutlig s. 4.

<sup>6</sup> EUT L 31, 6.2.2003.

svensk rätt tillerkänns de rättigheter som asylprocedurdirektivet stadgar.

Så länge barnet inte har förvärvat hemvist i Sverige följer det av lagen i den stat där barnet senast hade sin hemvist vem som är att anse som vårdnadshavare för barnet. Om fråga om vårdnadsförhållandet skulle uppkomma efter det att barnet förvärvat hemvist här tillämpas svensk rätt. Definitionen av ensamkommande barn i asylprocedurdirektivet förändrar inte rättsläget.

### i) företrädare

Med *företrädare* avses

- en person som agerar för en organisations räkning vilken företräder ett ensamkommande barn i egenskap av förmyndare,
- en person som agerar för en nationell organisations räkning vilken ansvarar för underårigas omvårdnad eller välbefinnande, eller
- någon annan lämplig företrädare som utsetts att värna om barnets bästa.

I lagen (2005:429) om god man för ensamkommande barn finns regler om när en god man skall förordnas för ensamkommande barn. Enligt 2 § skall den gode mannen i vårdnadshavares och förmyndares ställe ansvara för barnets personliga förhållanden och sköta dess angelägenheter. I övrigt gäller för den gode mannens verksamhet de allmänna bestämmelserna i 12 och 14 kap. föräldrabalken. I fråga om vem som kan utses till god man tillämpas 11 kap. 12 och 13 §§ föräldrabalken. Enligt dessa bestämmelser skall det vara fråga om en rättrådig, erfaren och i övrigt lämplig man eller kvinna som inte själv har förvaltare eller är underårig.

Enligt lagen (1904:26 s.1) om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap (IÄL) finns det även en möjlighet för domstol att i vissa fall förordna förmyndare för en underårig som vistas här i landet. Är förmynderskap anordnat för barnet enligt ett annat lands lag, får en god man förordnas enligt 11 kap. 1 § föräldrabalken. Detta framgår av 4 kap. 3 § andra stycket IÄL.

Vidare skall enligt 18 kap. 1 § UtlL offentligt biträde förordnas för barn som saknar vårdnadshavare i landet, om barnet hålls i förvar. Ett sådant biträde är också barnets ställföreträdare i det mål

eller ärende som förordnandet avser, såvida inte en god man är utsedd enligt lagen om god man för ensamkommande barn. I 18 kap. 4 § UtlL anges en skyldighet för den gode mannen eller annars det offentliga biträdet att ansöka om uppehållstillstånd för barnet, om detta inte är uppenbart obehövligt.

#### j) återkallande av flyktingstatus

I direktivet definieras *återkallande av flyktingstatus* som ett beslut av en behörig myndighet om att återkalla, upphäva eller vägra att förnya en persons flyktingstatus i enlighet med skyddsgrundsdirektivet.

Upphållstillstånd som beviljats av flyktingskäl kan återkallas under vissa i 7 kap. UtlL angivna förutsättningar. Enligt 4 kap. 3 § andra stycket UtlL kan även flyktingförklaringen återkallas. Återkallandeförfarandet behandlas i kapitel 6.

#### k) stanna kvar i medlemsstaten

Bland asylprocedurdirektivets definitioner återfinns även en definition för vad som avses med uttrycket *stanna kvar i medlemsstaten*. Begreppet inbegriper även vistelser i transitzoner och ”vid gränsen”. När det senare i direktivet talas om att en enskild har rätt att stanna kvar i medlemsstaten kan den rätten alltså tillgodoses genom att den asylsökande får befinna sig i en transitzon som medlemsstaten förfogar över eller vid medlemsstatens gräns. Enligt direktivets skäl 16 görs många asylansökningar vid gränsen eller i en transitzon i en medlemsstat före ett beslut om den sökandes inresa.

Transitzoner eller transitområden finns till exempel på internationella flygplatser. Dessa områden brukar kallas för internationella zoner eller liknande, men är namnet till trots inte internationellt territorium. En annan sak är att en person, som anländer till ett land och befinner sig i en transitzon, enligt nationell lagstiftning inte anses inresa i landet. Det förekommer exempelvis att man utfärdar visering för flygplatstransitering, vilket ger innehavaren rätt att vid en mellanlandning passera genom transitområdet på en flygplats. Vanligtvis anses denne i juridisk mening inte ha passerat in på den berörda medlemsstatens territorium. Det finns exempel

på fall där sådana situationer uppstått. Exempelvis fann USA:s högsta domstol i rättsfallet *Shaughnessy v. United States ex rel. Mezei*, 345 U.S. 206 (1953) att en utlänning som befann sig på Ellis Island inte hade passerat in i landet i juridisk mening trots att personen i fråga i fysisk bemärkelse befann sig på landets territorium. Europadomstolen har dock poängterat att om en asylsökande rent fysiskt befinner sig inom landets gränser lyder denne under det berörda landets nationella lagar och landet är skyldigt att skydda sökandens rättigheter enligt Europakonventionen, även om sökanden enligt nationell lagstiftning inte anses ha kommit in i landet<sup>7</sup>.

Enligt svensk rätt gäller att inresa och utresa från landet anses ha ägt rum när någon passerar gränsen för svenskt territorium. Det finns exempel på undantagsliknande fall, som exempelvis 8 kap. 3 § UtIF, enligt vilken bestämmelserna om utlänningars inresa i landet tillämpas på besättningsmän och passagerare på ett fartyg eller ett luftfartyg först när de lämnar fartyget eller luftfartyget. Det finns inte någon särreglering för transitzoner, annat än att det finns särskilda regler för flygplatstransitering. De transitzoner som finns i Sverige utgör svenskt territorium och vanliga svenska regler gäller även där. Det förekommer inte i Sverige att asylsökande kvarhålls i transitzoner eller vid gränsen.

### 3.3 Direktivets tillämpningsområde

I artikel 3 anges direktivets tillämpningsområde. Enligt artikel 3.1 är direktivet tillämpligt på de asylansökningar som lämnas in på medlemsstaternas territorium, inbegripet vid gränsen eller i deras transitzoner, samt på återkallande av flyktingstatus. Däremot är det enligt artikel 3.2 inte tillämpligt på *ansökningar om diplomatisk eller territoriell asyl* som lämnas in till medlemsstaternas beskickningar. Territoriell asyl innebär en rätt att få skydd på landets territorium, vilket är den vanliga typen av asyl. Diplomatsk asyl är mindre vanlig men förekommer exempelvis i Latinamerika, där det finns en regional överenskommelse: konventionen om diplomatisk asyl (Caracas 1954). Med diplomatisk asyl avses beviljande av fristad på utländska ambassader. En person som erhåller sådant skydd

---

<sup>7</sup> *Amuur v. France* (dom den 25 maj 1996) som gällde förvarstagande av asylsökande i den internationella zonen i Paris-Ohly flygplatsen, och *D. v. United Kingdom* (dom den 2 maj 1997).

befinner sig visserligen utanför sitt hemlands jurisdiktion, men kan inte sägas befinna sig utanför dess territorium. Det innebär att Genèvekonventionens regler inte blir tillämpliga på personen ifråga<sup>8</sup>. Eftersom direktivet inte är tillämpligt på asylansökningar som ges in till en beskickning – och då svensk rätt inte ger möjlighet att bevilja en sådan ansökan i utlandet (se 5 kap. 1 § första stycket UtlL) – saknar begreppen territoriell och diplomatisk asyl betydelse för utredningens vidkommande.

Det bör även i detta sammanhang påpekas att direktivet är tillämpligt endast på asylansökningar i direktivets mening, dvs. ansökningar som görs av en tredjelandsmedborgare eller en statslös. Direktivet är således inte tillämpligt på asylansökningar som lämnas in av medborgare i en annan medlemsstat.

Av artikel 3.3 följer att direktivet är tillämpligt på ansökningar som görs på grundval av Genèvekonventionen. Det skall således vara fråga om ansökningar om internationellt skydd på grund av sådana skäl som anges i Genèvekonventionen. De skäl det är fråga om är välgrundad fruktan för förföljelse p.g.a. ras, religion, nationalitet, politisk åskådning eller tillhörighet till viss samhällsgrupp. Som huvudregel gäller att ansökningar som görs på annan grund inte omfattas av direktivet. Dock gäller att om det nationella systemet är så utformat att asylansökningar prövas både som ansökningar på grundval av Genèvekonventionen och som ansökningar om andra typer av internationellt skydd, är direktivet tillämpligt under hela förfarandet. Däremot omfattar direktivet inte de fall när en utlänning väljer att *endast* söka annat internationellt skydd än asyl. Som kommer framgå av det följande saknas det oftast skäl enligt vår uppfattning att behandla sådana ärenden annorlunda i det svenska förfarandet än asylärenden.

Vilka dessa andra former av internationellt skydd är framgår av artikel 15 i skyddsgrundsdirektivet. Av bestämmelsen följer att det är skydd som ges på grund av utlänningen riskerar att utsättas för

1. dödsstraff eller avrättning,
2. tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning av en sökande i ursprungslandet, eller
3. allvarligt och personligt hot mot en civilpersons liv eller lem på grund av urskillningslöst våld i situationer av internationell eller intern väpnad konflikt.

---

<sup>8</sup> UNHCR:s handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning, 1996, s. 30.

Av artikel 3.4 följer att medlemsstaterna får tillämpa direktivets regler på alla typer av internationellt skydd, dvs. även om det nationella systemet är så utformat att ansökningar på grundval av Genèvekonventionen behandlas i ett förfarande skilt från förfaranden som prövar ansökningar om andra typer av internationellt skydd.

I svensk rätt görs den åtskillnaden att en skyddsökande kan vara flykting enligt 4 kap. 1 § UtlL eller skyddsbehövande i övrigt enligt 4 kap. 2 § UtlL. Enligt 4 kap. 2 § UtlL avses med skyddsbehövande i övrigt en utlänning som inte är flykting men som befinner sig utanför det land som utlänningen är medborgare i, därför att han eller hon

1. känner välgrundad fruktan för att straffas med döden eller att utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning,
2. behöver skydd på grund av en yttre eller inre väpnad konflikt eller på grund av andra svåra motsättningar i hemlandet känner välgrundad fruktan att utsättas för allvarliga övergrepp, eller
3. inte kan återvända till sitt hemland på grund av en miljökatastrof.

Motsvarande gäller för statslösa som befinner sig utanför det land där han eller hon tidigare har haft sin vanliga vistelseort.

En asylansökan behandlas inom ramen för uppehållstillstånds-förfarandet, där asylskäl utgör ett av skälen för att få uppehållstillstånd. Eftersom alla kategorier av skyddsökande behandlas inom samma förfarande, är asylprocedurdirektivet tillämpligt även vid prövningen av om sökanden är att anse som skyddsbehövande i övrigt enligt 4 kap. 2 § UtlL och som därmed har rätt till uppehållstillstånd enligt 5 kap. 1 § UtlL. Av 1 kap. 12 § UtlL framgår också att en ansökan om uppehållstillstånd som grundar sig på sådana omständigheter som anges i 4 kap. 2 § UtlL skall handläggas som en ansökan om asyl.

Det bör påpekas att ärenden där Dublinförordningen är tillämplig intar en viss särställning i förhållande till asylprocedurdirektivet. Direktivet är i viss omfattning tillämpligt även på sådana ärenden. Denna fråga behandlas närmare i avsnitt 5.8.



### 3.4 Ansvariga myndigheter

Artikel 4 anger att medlemsstaterna skall utse en beslutande myndighet som skall ansvara för prövningen av asylansökningar. Av definitionen i artikel 2 punkten e framgår att det med ”beslutande myndighet” avses den myndighet som gör asylprövningen i första instans.

I artikel 4.1 andra stycket finns en hänvisning till Dublinförordningen beträffande de fall då en ansökan lämnats in till en myndighet i ett annat land. Ett sådant förfarande berörs egentligen inte av genomförandet av direktivet utan regleras redan i Sverige genom nämnda förordning. Hänvisningen föranleder således inte någon åtgärd från utredningens sida.

Enligt artikel 4.2 får en annan myndighet vara ansvarig i vissa undantagsfall. Det gäller ärenden där Dublinförordningen är tillämplig, säkerhetsärenden, preliminära prövningar vid förnyade ansökningar, gränsförfaranden samt förfaranden när sökanden rest in i landet från ett s.k. europeiskt säkert tredjeland (se artikel 36). I alla andra ärenden skall det alltså vara en och samma myndighet som utgör beslutande myndighet.

Av 5 kap. 20 § UtlL framgår att det för svensk del är Migrationsverket och i vissa fall Regeringskansliet som meddelar beslut om uppehållstillstånd i första instans. Möjligheten för Regeringskansliet (i ÄUtlL angavs Utrikesdepartementet) att besluta om uppehållstillstånd infördes för att användas i fråga om personer med diplomatisk anknytning eller anknytning till internationella organ, men som inte är diplomater eller i övrigt undantagna kravet på uppehållstillstånd<sup>9</sup>. Tanken med bestämmelsen är således inte att Regeringskansliet skall fatta beslut i asylärenden, men den formella behörigheten att besluta om uppehållstillstånd för en asylsökande är inte förenlig med artikel 4. Frågan behandlas ytterligare i kapitel 7.

I vissa särskilda fall kan regeringen bli första instans när det gäller att fatta beslut om uppehållstillstånd. En utlänning som har utvisats av domstol på grund av brott och som söker asyl kan lagligen inte beviljas uppehållstillstånd av Migrationsverket. Detta framgår av 12 kap. 16 § tredje stycket UtlL. Däremot får enligt 8 kap. 14 § UtlL regeringen fatta beslut, om vissa förutsättningar i övrigt är uppfyllda. Även denna ordning strider mot artikel 4. Frågan behandlas mer utförligt i kapitel 7.

---

<sup>9</sup> Prop. 1988/89:86 s. 60.

Enligt artikel 4.3 skall personalen på en sådan *annan myndighet* som anges i artikel 4.2 ha lämpliga kunskaper eller få den utbildning som krävs för att kunna fullgöra sina skyldigheter vid genomförandet av detta direktiv. I den mån det finns svenska myndigheter som omfattas av bestämmelsen bör det påpekas att det är en grundläggande förvaltningstradition att varje myndighet allmänt sett skall vara kompetent för sitt ansvarsområde. Det är myndighetschefens ansvar enligt verksförordningen (1995:1322) att ta till vara och utveckla de anställdas kompetens och erfarenhet. Någon särskild reglering för myndigheters kompetens synes inte vara påkallad i denna del<sup>10</sup>.

### 3.5 Förmånligare bestämmelser

Enligt artikel 5 får medlemsstaterna införa eller bibehålla förmånligare bestämmelser. Av direktivets skäl 7 framgår att det är fråga om förmånligare bestämmelser *för den enskilde*. Bestämmelsen är naturlig med tanke på att syftet med direktivet är att fastställa *miniminormer* för medlemsstaternas förfaranden för att bevilja eller återkalla flyktingstatus. Rätten att ha mer förmånliga bestämmelser är dock inte oinskränkt. Regler som är förmånligare måste fortfarande vara förenliga med direktivet.

### 3.6 Principen om non-refoulement

I sitt yttrande över asylprocedurdirektivet föreslog Europaparlamentet att det skulle intas en bestämmelse som uttrycker en av hörnstenarna i Genèvekonventionen, nämligen principen om non-refoulement (artikel 33 i konventionen). Den innebär att ingen medlemsstat skall utvisa eller avvisa en asylsökande till gränsen mot ett område där dennes liv eller frihet skulle hotas på grund av hans eller hennes ras eller religion, nationalitet, språk, sexuella läggning, tillhörighet till viss samhällsgrupp, politiska åskådning eller minoritet eller där den asylsökande riskerar att utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling.

Genèvekonventionen innehåller inte någon uttrycklig bestämmelse som ålägger en stat en skyldighet att ge flyktingar asyl. Försöken att åstadkomma en sådan internationell bestäm-

---

<sup>10</sup> Se även avsnitten 4.1.3, 4.3.3 och 4.7.3.

melse har hittills inte varit framgångsrika. Principen om non-refoulement är därför den regel som ligger närmast en sådan skyldighet. Principen innebär inte bara att ett land är förhindrat att vidta åtgärder som leder till att den enskilde sänds till hemlandet utan även till områden där personen ifråga riskerar att vidareändas till hemlandet. Däremot är det enligt principen godtagbart att sända en asylsökande till ett säkert tredjeland. Det sätt på vilket medlemsstaterna får tillämpa begreppet säkert tredjeland enligt asylprocedurdirektivet framgår av artikel 27 och behandlas i avsnitt 5.7.

Principen om non-refoulement finns intagen i artikel 21 i skyddsgrundsdirektivet.



## 4 Rättssäkerhetsgarantier

### 4.1 Rätten till prövning av asylansökan

<b>Utredningens bedömning:</b> Artikel 6 föranleder inga författningsändringar.
---

Artikel 6 skall enligt sin rubrik handla om rätten till prövning av en ansökan. Rubriken till trots behandlar artikeln snarare rätten att *lämna in* en ansökan. Artikeln berör även vissa frågor om barns ansökningar samt myndigheters serviceskyldighet.

#### 4.1.1 Rätten att lämna in en ansökan

Enligt artikel 6.1 får medlemsstaterna ställa som krav att ansökan lämnas in av sökanden och på en viss plats.

I 5 kap. 1 § UtlL anges att flyktingar *som befinner sig i Sverige* har rätt till uppehållstillstånd. Bestämmelserna förutsätter således för sin tillämpning att den asylsökande redan rest in i landet. Enligt 4 kap. 20 § UtlF skall en ansökan om uppehållstillstånd av en utlänning som befinner sig i Sverige ges in till Migrationsverket. Bestämmelserna är förenliga med direktivets regler.

Enligt artikel 6.2 skall medlemsstaterna se till att varje enskild myndig person med rättskapacitet har rätt att lämna in en asylansökan för egen räkning. Något hinder mot denna rätt finns inte i svensk rätt.

Av artikel 6.3 följer att vissa personer får tillåtas lämna in ansökan för annans räkning. Bestämmelsen är utformad som en fakultativ regel som inte måste införas i nationell rätt. Om sådana regler finns eller införs måste medlemsstaterna säkerställa att myndiga personer lämnar sitt samtycke till en ansökan för deras räkning samt att de får tillfälle att själva lämna in en ansökan. Artikel 6.3 avser endast ansökningar som görs till förmån för

personer som är beroende av ansökningsinlämnaren för sin försörjning, dvs. i första hand familjemedlemmar. Bestämmelsen utesluter inte andra typer av ansökningar för annans räkning.

Det svenska asylförfarandet utgår från att ett ärende inleds genom att utlänningen lämnar in en ansökan. Detta framgår av 4 kap. 3 § och 5 kap. 18 § UtlL. Visserligen har Migrationsverket som förvaltningsmyndighet ett allmänt utredningsansvar. Ansvaret kan dock knappast vara så stort att verket i något fall skulle vara tvunget – eller ens ha möjlighet – att överväga asylbehovet hos en enskild som inte själv har sökt om asyl. Som en allmän huvudregel gäller således att Migrationsverket får pröva en asylfråga endast om den enskilde själv har ansökt om asyl. Det finns dock vissa undantagsfall då Migrationsverket kan pröva frågan om uppehållstillstånd utan att den enskilde själv ansökt om det. En förundersökningsledare får enligt 5 kap. 15 § UtlL ansöka om ett tidsbegränsat uppehållstillstånd för en utlänning om det behövs för att förundersökning eller huvudförhandling i brottmål skall kunna genomföras. Tribunalvittnen kan enligt 22 kap. 2 § UtlL få uppehållstillstånd efter att en internationell domstol eller tribunal gjort en framställan om omplacering av utlänningen ifråga. Enligt 4 kap. 17 § UtlF får en arbetsgivare i vissa fall ge in en ansökan om uppehållstillstånd för en anställds räkning. Inte i något av dessa fall är det fråga om asylansökningar enligt artikel 6.3.

Slutsatsen är följaktligen att artikel 6.3 saknar betydelse för svenskt vidkommande, eftersom det inte finns några svenska regler som möjliggör för en asylsökande att lämna in asylansökningar för personer som är beroende av honom eller henne för sin försörjning. Asylansökningar för barn behandlas i nästa avsnitt.

#### 4.1.2 Barn

Enligt artikel 6.4 får medlemsstaterna fastställa i vilka fall en underårig själv får lämna in en asylansökan och i vilka fall ansökan måste lämnas av en företrädare. Det är fråga om en fakultativ regel som närmast uttrycker att det är godtagbart att göra undantag från artikel 6.2 när det gäller barn.

Enligt svensk rätt kan ett barn på grund av låg ålder bedömas sakna behörighet att föra sin egen talan i ett ärende om uppehållstillstånd. I sådant fall måste barnets ställföreträdare föreläggas att

föra barnets talan<sup>1</sup>. För ensamkommande barn gäller att en god man skall förordnas enligt lagen om god man för ensamkommande barn. En av den gode mannens uppgifter är att vara barnets ställföreträdare. Av artikel 6.4 följer att det är förenligt med direktivet att ha nationella regler som särskilt är tillämpliga för asylsökande barn. Det finns alltså inget skäl att överväga författningsändringar med anledning av artikel 6.4.

#### 4.1.3 Myndigheters serviceskyldighet

Enligt artikel 6.5 skall medlemsstaterna se till att de myndigheter, som en person som önskar lämna in en asylansökan kan komma att vända sig till, är i stånd att informera personen i fråga om hur han eller hon kan lämna in en sådan ansökan och/eller får kräva att dessa myndigheter skall vidarebefordra ansökan till den behöriga myndigheten.

Frågan är vilka myndigheter som omfattas av artikel 6.5. Det måste vara fråga om sådana myndigheter som en asylsökande *rimligen* kan tänkas vända sig till. Myndigheter som berörs bör då i första hand vara Migrationsverket, polisen och migrationsdomstolarna. Det är möjligt att även närliggande myndigheter, som exempelvis Integrationsverket och Tullverket, skulle kunna omfattas.

Myndigheters allmänna serviceskyldighet framgår framförallt av 4 § förvaltningslagen (1986:223, FL). Bestämmelsen är i detta sammanhang tillämplig även för migrationsdomstolarna<sup>2</sup>. Skyldigheten innebär att varje myndighet skall lämna upplysningar, vägledning, råd och annan sådan hjälp till enskilda i frågor som rör myndighetens verksamhetsområde. Hjälpen skall lämnas i den utsträckning som är lämplig med hänsyn till frågans art, den enskildes behov av hjälp och myndighetens verksamhet. Frågor från enskilda skall besvaras så snart som möjligt. Om någon enskild av misstag vänder sig till fel myndighet, bör myndigheten hjälpa honom till rätta. Av 1 § FL följer att också personer som inte intar ställning av part i ett ärende skall få den service som 4 § FL föreskriver.

Serviceskyldigheten gäller i princip oberoende av om någon har begärt hjälp eller inte. Skyldigheten är vidsträckt men inte

<sup>1</sup> Prop. 2004/05:136 s. 44.

<sup>2</sup> Jfr Hellners/Malmqvist, Förvaltningslagen med kommentarer 2003, s. 58.

obegränsad. Myndigheten får göra en allmän lämplighetsbedömning från fall till fall av hur långt den skall sträcka sin service. Myndigheten har alltså inte en ovillkorlig skyldighet att hjälpa en enskild som lämnat in sin ansökan till fel myndighet. Om en ansökan lämnas in till en myndighet vars verksamhetsområde är ett helt annat än det i sammanhanget aktuella bör den berörda myndigheten inte vara skyldig att göra någon större utredning för att klara ut vart en felsänd ansökan rätteligen borde ha sänts. När det gäller asylansökningar bör dock Migrationsverket och dess verksamhetsområde vara så centrala att en sökande kan få tillräcklig hjälp med en felsänd ansökan oavsett vilken myndighet sökanden vänt sig till. Att serviceskyldigheten är begränsad på så sätt att myndigheten kan anpassa sin service till den aktuella arbets- och resurssituationen, bör inte vara i oförenligt med asylprocedurdirektivet. Den hjälp som aktualiseras av artikel 6.5 är knappast så komplicerad att den berörda myndigheten under återopande av arbetsbelastning skulle kunna avstå från att vara den enskilde behjälplig. Möjligtvis kan man fråga sig vad som skulle gälla i situationer där ansökningar kommer in i stora mängder till fel myndighet, s.k. massärenden. I normalfallet bör det dock inte heller i sådana situationer medföra alltför stora problem för vederbörande myndighet att med moderna tekniska hjälpmedel i vart fall upplysa de asylsökande om till vilken myndighet de skall vända sig. Myndigheternas möjlighet att begränsa serviceskyldigheten enligt 4 § FL synes således inte vara så omfattande att det strider mot artikel 6.5 i asylprocedurdirektivet.

Av 5 § FL följer att varje myndighet skall se till att myndigheten är tillgänglig för allmänheten, bland annat genom att ta emot besök, telefonsamtal, telefax och elektronisk post. En miniminivå för myndighetens öppettider finns angivet i bestämmelsen.

Enligt 7 § verksförordningen skall myndighetschefen se till att allmänhetens och andra kontakter med myndigheten underlättas genom en god service och tillgänglighet, genom information och genom ett klart och begripligt språk i myndigheternas skrivelser och beslut.

Sammanfattningsvis är det vår bedömning att de svenska reglerna om myndigheters service till den enskilde uppfyller kraven i artikel 6.5 och att artikeln således inte kräver någon författningsändring.



## 4.2 Rätten att stanna kvar i medlemsstaten under prövningen av ansökan

**Utredningens förslag:** Det införs en bestämmelse i UtlL om att när en utlänning ansöker om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt får ett beslut om avvisning eller utvisning inte verkställas innan ansökan prövats i en instans eller ett beslut fattats att inte pröva ansökan eller att inte bevilja ny prövning.

Artikel 7 behandlar varje sökandes rätt att stanna kvar i medlemsstaten under prövningen av ansökan.

Enligt artikel 7.1 har sökanden rätt att stanna kvar i medlemsstaten så länge som förfarandet pågår, till dess att den beslutande myndigheten har fattat beslut i enlighet med de förfaranden i första instans som fastställs i direktivets kapitel III. I princip innebär det att asylsökande har rätt att stanna kvar i medlemsstaten till dess att ansökan prövats i första instans.

Vad som avses med att *stanna kvar i medlemsstaten* definieras i artikel 2 k, se avsnitt 3.2. Av definitionen följer att rätten att stanna kvar i medlemsstaten kan tillgodoses genom att sökanden får befinna sig i en transitzon som medlemsstaten förfogar över eller vid medlemsstatens gräns.

Rätten att stanna kvar skall gälla till dess att den beslutande myndigheten har fattat beslut. Det beslut som avses är ett beslut som följer av något av de förfaranden som fastställs i kapitel III. Förfarandena är huvudsakligen alternativa på det sättet att det i kapitel III anges dels ett huvudförfarande (artikel 23.1), dels några särskilda förfaranden som avviker från det vanliga förfarandet och som under vissa förutsättningar får tillämpas istället för huvudförfarandet (se avsnitt 5.1). I normalfallet skall alltså den beslutande myndigheten antingen fatta beslut enligt huvudförfarandet eller enligt något av de särskilda förfarandena. Det innebär att när det i artikel 7.1 talas om beslut, det som huvudregel bara kan vara fråga om *ett* beslut. Som utgångspunkt avser beslutet sökandens flyktingstatus, men det kan även vara fråga om att exempelvis med beaktande av första asyllandsprincipen *neka prövning* enligt artikel 25. För svensk del bör ett beslut i artikelns mening som utgångspunkt innebära att frågan om asyl har prövats.

I ett undantagsfall kan det bli fråga om fler än ett beslut. När en asylsökande lämnat in en s.k. efterföljande ansökan kan det bli

fråga om att fatta ett nytt beslut på grund av den nya ansökan. Artikel 32 tillåter att medlemsstaterna i vissa fall tillämpar ett särskilt förfarande för det fall att en person ger in en efterföljande asylansökan. Med efterföljande ansökan avses en asylansökan som följer på en tidigare inlämnad ansökan. Det särskilda förfarandet enligt artikel 32 går i princip ut på att medlemsstaterna får tillämpa en preliminär prövning för att avgöra om den nya ansökan skall prövas på nytt enligt direktivets kapitel II eller inte. Av artikel 7.2 följer att en asylsökande har rätt att stanna kvar i medlemsstaten i vart fall till dess att den beslutande myndigheten vid denna preliminära prövning funnit att ansökan inte skall prövas vidare. Det finns alltså situationer när en asylsökande har rätt att stanna kvar i medlemsstaten även efter det att en beslutande myndighet beslutat i frågan. Det bör noteras att det enligt artikel 4.2 c inte är nödvändigt att den preliminära prövningen enligt artikel 32 görs av den myndighet som har behörighet att pröva asylansökningar.

Artikel 7.2 anger även andra undantag. Medlemsstaterna får avvika från huvudregeln i artikel 7.1 om medlemsstaten kommer att överlämna eller utlämna personen till en annan medlemsstat enligt skyldigheter i enlighet med en europeisk arresteringsorder eller på annat sätt eller om medlemsstaten kommer att överlämna eller utlämna personen till ett tredjeland eller till internationella brottmålsdomstolar eller tribunaler. Om det skulle bli aktuellt med överlämnanden av dessa slag har den asylsökande alltså inte rätt att stanna kvar i landet till dess att asylansökan prövats i första instans.

Sammanfattningsvis gäller således att en asylsökande som huvudregel har rätt att enligt artikel 7 stanna kvar i landet till dess att första instans har fattat beslut. I vissa fall kan denna rätt gälla under något längre tid.

## Överväganden

Rätten för utlänningar att få stanna kvar i Sverige under prövningen av en asylansökan framgår inte av någon uttrycklig bestämmelse. Denna rätt är alltså inte positivt uttryckt i lag. Istället framgår rätten indirekt av reglerna om hur utlänningar får avlägsnas från landet. En utlänning kan avlägsnas från landet genom avvisning eller utvisning eller genom överföring enligt Dublinförordningen. Rätten att stanna i landet under asylprövningsförfarandet erhålls genom att utlänningars avlägsnande från landet omgärdas av regler

som tillåter verkställighet av beslut om avvisning eller utvisning endast under vissa förutsättningar. Den omständigheten att det finns ett öppet asylärende ingår dock inte bland de i lagtexten angivna verkställighetshindren. Detta är ett principiellt problem som behandlas nedan.

Grunderna för avvisning och utvisning framgår av 8 kap. UtlL. Av 8 kap. 4 § UtlL framgår att det är Migrationsverket som skall pröva frågan om avvisning om utlänningen söker asyl här. Av 8 kap. 7 § UtlL följer att det är Migrationsverket som skall pröva frågan om utvisning om utlänningen inte skall avvisas och denne saknar pass eller de tillstånd som krävs för att få uppehålla sig i landet. Om det är fråga om utvisning på grund av brott är det enligt 8 kap. 9 § UtlL den domstol som handlägger brottmålet som skall besluta om utvisning, vilket enligt 8 kap. 10 § UtlL gäller på motsvarande sätt när det är fråga om att en domstol enligt 34 kap. brottsbalken beslutar att ändra en påföljd.

Det finns även en annan typ av avlägsnandebeslut utöver beslut om avvisning och utvisning, nämligen beslut om överföring av en utlänning med stöd av Dublinförordningen. Enligt 1 kap. 9 § UtlL skall ett sådant beslut i tillämpliga delar jämföras med beslut om avvisning och utvisning.

Vi kan konstatera att de svenska reglerna för utvisning på grund av brott och verkställighet av ett sådant beslut inte uppfyller direktivet i denna del. En asylsökande som begått brott och utvisats kan få utvisningsbeslutet verkställt trots att asylansökan ännu inte prövats. Om allmän domstol prövar en utvisningsfråga skall domstolen enligt 8 kap. 11 § UtlL ta hänsyn till vissa omständigheter. Bland annat gäller enligt andra stycket att en flykting får utvisas endast under vissa speciella förhållanden. Av bestämmelsen följer att domstolen har att bedöma omständigheter som är avgörande för den enskildes flyktingstatus. Domstolen fattar dock inte något beslut i frågan om flyktingstatus eller uppehållstillstånd. Domstolsutvisning enligt 8 kap. 8 § UtlL och en asylprövning sker inom ramen för skilda processer, som styrs av helt olika regelsystem i UtlL. Även om domstol har beslutat om utvisning enligt 8 kap. 8 § UtlL skall utlänningens asylansökan prövas i den administrativa processen<sup>3</sup>, men en asylsökande som dömts för brott har alltså inte en ovillkorlig rätt att stanna kvar i landet till dess dennes asylansökan prövats i asyلفörfarandets första

---

<sup>3</sup> Se UN 212-94.

instans. Enligt artikel 7 skall den enskilde ha rätt att stanna kvar i landet till dess att han eller hon fått en prövning i åtminstone en instans. Detta uppfylls inte av nuvarande svenska regler.

Inledningsvis nämndes att det kunde vara ett problem med att det inte utgör något verkställighetshinder att det finns ett öppet asylärende. Har det beslutats att en utlänning skall avvisas eller utvisas gäller normalt att beslutet inte får verkställas förrän beslutet vunnit laga kraft eller nöjdförklaring har avgetts. Eftersom ett avvisnings- eller utvisningsbeslut vanligtvis fattas samtidigt med beslutet om uppehållstillstånd, har sökanden i normalfallet haft rätt att stanna kvar i landet åtminstone så länge som artikel 7 stadgar. Detta gäller även för det fall att det förordnats att beslutet får verkställas utan hinder av att det inte vunnit laga kraft. Det bör dock uppmärksammas att det inte finns något formellt hinder mot att besluta om avvisning eller utvisning i ett separat beslut skilt från prövningen av asylfrågan. Det motsatta gäller: om en ansökan om uppehållstillstånd avslås eller uppehållstillstånd återkallas medan utlänningen befinner sig i Sverige, *skall* det samtidigt meddelas ett beslut om avvisning eller utvisning, om inte särskilda skäl talar mot det. Detta framgår av 8 kap. 16 § UtlL. Det finns ingen motsvarande bestämmelse som stadgar att beslut om avvisning eller utvisning får fattas endast i samband med en prövning av uppehållstillståndet om utlänningen gjort en asylansökan. Det finns alltså en teoretisk risk att en asylsökande avlägsnas ur landet innan en asylansökan prövats i första instans. Att ett avvisnings- eller utvisningsbeslut enligt 13 kap. 1 § UtlL måste föregås av muntlig handläggning gör ingen skillnad. Inte heller gör det någon skillnad att verkställighetshinder enligt 8 kap. 17 § UtlL skall beaktas när en fråga om avvisning eller utvisning prövas. Prövningen av om verkställighetshinder föreligger är visserligen snarlik prövningen av asylbehovet, men sökanden får inte någon prövning av sin flyktingstatus. Det skall påpekas att det knappast torde finnas någon beslutsfattare på Migrationsverket som skulle besluta om avlägsnande utan att ta ställning till åberopade asylskäl. Syftet med en författningsreglering av ovan angivna skäl skulle alltså snarast vara att tydliggöra vad som redan gäller i praktiken.

Ett annat exempel på en situation där en asylsökandes rätt enligt artikel 7 att stanna kvar i landet inte fullt ut tillgodoses genom nuvarande svenska regler är de situationer där en asylsökande, genom att lämna in en efterföljande ansökan, har rätt att stanna kvar i medlemsstaten till dess att vederbörande myndighet i vart fall

gjort en preliminär prövning av den nya ansökan. Av 12 kap. 19 § UtlL följer att om utlänningsbeslutet i ett ärende om verkställighet av ett beslut om avvisning eller utvisning som vunnit laga kraft återoppar nya omständigheter kan Migrationsverket – under vissa förutsättningar – vara skyldigt att ta upp frågan om uppehållstillstånd till ny prövning. Migrationsverket måste således bedöma om förutsättningarna är sådana att det skall ske en ny prövning. Enligt artikel 7.2 har sökanden rätt att stanna kvar i landet till dess att Migrationsverket gjort den preliminära prövningen. Till dess att verket fattat ett sådant beslut gäller dock att det tidigare, lagakraftvunna beslutet skall verkställas. Återigen gäller att ett sådant förfarande knappast förekommer i praktiken, men det finns inget formellt hinder mot att beslutet verkställs innan det gjorts en prövning enligt 12 kap. 19 § UtlL. Enligt denna bestämmelse föreligger en skyldighet att inhibera beslutet om avlägsnande först i samband med den preliminära prövningen. Att verkställande myndighet måste pröva om det föreligger verkställighetshinder gör ingen skillnad. Sökanden skall enligt artikel 7 ha rätt att stanna till dess Migrationsverket beaktat de nya omständigheterna i en prövning enligt 12 kap. 19 § UtlL. Någon sådan regel finns dock inte.

Det kan uppstå vissa praktiska problem med anledning av den rätt som artikel 7.2 tillerkänner den enskilde. Så som artikeln är utformad skulle formellt sett varje ny ansökan eller omständighet kräva ett nytt beslut av Migrationsverket innan avlägsnandebeslutet kan verkställas. Det innebär att den enskilde skulle kunna ”på landets tröskel” återropa nya omständigheter som fordrar ett ställningstagande av Migrationsverket och som därför hindrar verkställigheten. Draget till sin absurda ytterlighet skulle en beslutsfattare från Migrationsverket vara tvungen att följa en utlänningsbeslut – som skall avvisas eller utvisas – till gränsen för att där vara beredd att ta ställning till ett eventuellt återopande av nya omständigheter. Det måste dock finnas en rimlig begränsning på denna rätt. Regelns begränsning går möjligtvis att utläsa med hjälp av artikel 25.2 f. Enligt artikel 25.2 f behöver medlemsstaterna inte pröva sökandens flyktingstatus om ansökan kan nekas på grund av att sökanden lämnat in en identisk ansökan efter ett slutligt beslut. Ett slutligt beslut enligt direktivets definition är ett beslut som inte längre kan överklagas i enlighet med direktivets kapitel V. Detta betyder att en sökande inte omfattas av direktivets rättssäkerhetsgarantier om denne lämnar in en identisk ansökan efter ett beslut som inte längre får överklagas. En efterföljande ansökan som är

identisk med en tidigare ansökan ger alltså inte sökanden någon fortsatt rätt att stanna kvar i medlemsstaten.

Slutligen bör det uppmärksammas att det istället för en prövning av sökandens asylskäl kan bli aktuellt med en överföring enligt Dublinförordningen. Sökanden har i det läget inte rätt att stanna kvar i landet till dess asylskälen prövas utan endast till dess att beslut fattats enligt förordningen. Syftet med förordningen är ju just att bara det land som är ansvarigt enligt förordningen skall pröva asylskälen. Om Migrationsverket beslutar om sådan överföring avvisar verket vanligtvis asylansökan. Verket prövar alltså i sådant fall inte ansökan. Rätten att stanna i landet utsträcks enligt direktivet inte längre än till dess att beslut om överföring fattats enligt Dublinförordningen. Det följer för övrigt inte heller av förordningen någon rätt för utlänningen att stanna kvar i landet efter det att ett beslut om överföring fattats.

Av det ovan anförda följer att nuvarande svenska regler i vissa undantagsfall inte tillhandahåller den rätt att stanna kvar i landet som artikel 7 förutsätter. Det finns således anledning att införa sådana regler.

Vi föreslår att det införs en allmän regel om att beslut om avvisning eller utvisning inte får verkställas beträffande en utlänning som ansöker om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt innan ansökan prövats eller beslut fattats att inte pröva ansökan eller att inte bevilja ny prövning. Förslaget skall inte ses som en inskränkning av den nuvarande rätten för en utlänning att stanna kvar i Sverige under prövningen av hans eller hennes uppehållstillståndsansökan. Som huvudregel gäller alltså att ett beslut om avvisning eller utvisning inte verkställs förrän beslutet vunnit laga kraft eller nöjdförklaring har avgetts. Den föreslagna bestämmelsen skall istället ses som en regel som uttryckligen anger det minimiskydd som följer av asylprocedurdirektivet mot att tvingas lämna landet under ett pågående asylärende.

Det saknas anledning att i detta sammanhang behandla personer som endast söker uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt annorlunda än asylsökande. Bestämmelsen bör därför även omfatta sådana utlänningar. Asylprocedurdirektivet utgör inget hinder mot det.

Artikel 7 är omdiskuterad. UNHCR menar att asylsökande riskerar att berövas rätten till ett effektivt rättsmedel eftersom den asylsökande som nekats asyl i första instans inte har rätt att stanna

kvar i landet under tiden som han eller hon väntar på att få sitt överklagande prövat<sup>4</sup>. Europaparlamentet föreslog att rätten skulle vara mer omfattande; nämligen att sökanden skulle ha rätt att stanna kvar i landet till dess ett slutligt beslut (se definitionen) har fattats och det inte längre finns några möjligheter till överklagande, vilket enligt parlamentet är en allmän princip i internationell rätt. Parlamentet ansåg även att medlemsstaterna borde få göra undantag från bestämmelsen i punkten 1 endast då det har fastställts att ansökan är uppenbart ogrundad eller klart bedräglig.

I Sverige gäller som huvudregel att ett beslut om avvisning eller utvisning inte får verkställas förrän beslutet vunnit laga kraft eller nöjdförklaring har avgetts. Detta innebär att det svenska systemet är utformat på ett sätt som är förenligt med UNHCR:s och parlamentets uppfattning om hur förfarandet bör vara (de undantagsfall som redovisats tidigare i detta avsnitt bortses från i detta sammanhang). Visserligen kan Migrationsverket enligt 8 kap. 6 § UtlL förordna att dess avvisningsbeslut skall verkställas omedelbart om det är uppenbart att det inte finns grund för asyl och att uppehållstillstånd inte heller skall beviljas på någon annan grund. Bestämmelsen motiveras med att det inte är rimligt att personer som uppenbart saknar rätt till asyl eller uppehållstillstånd av andra skäl här i Sverige kan stanna kvar i landet i avvaktan på att ett avvisningsbeslut efter överklagande blir definitivt<sup>5</sup>. Det kan ta lång tid innan ett ärende är slutligt avgjort. Parlamentet godtog i sitt förslag ett sådant undantag och bestämmelsen i 8 kap. 6 § UtlL måste kunna anses godtagbar även utifrån UNHCR:s synsätt. Det finns således inte anledning att med beaktande av den kritik som framförts mot artikeln överväga några författningsändringar.

### 4.3 Krav som ställs på prövningen av asylansökningar

<b>Utredningens bedömning:</b> Artikel 8 föranleder inga författningsändringar.
---

Artikel 8 handlar om hur prövningen av en asylansökan skall gå till. De efterföljande artiklarna innehåller regler för hur ett ärende skall handläggas. Artikel 8 behandlar de grundläggande principer som skall gälla för själva prövningen. Centralt för artikeln är att varje

<sup>4</sup> Pressmeddelande UNHCR 051202.

<sup>5</sup> Prop. 2004/05:170 s. 215.

ansökan skall prövas individuellt, objektivt, opartiskt och med beaktande av exakt och aktuell länderkunskap.

#### 4.3.1 Sent inlämnade asylansökningar

Enligt artikel 8.1 får asylansökningar inte avslås eller nekas prövning endast på den grunden att de inte lämnats in så snart som möjligt. I artikeln anges vidare att bestämmelsen inte skall påverka tillämpningen av artikel 23.4 i, som närmast är en bestämmelse som anger en rätt för medlemsstaterna att ge instruktioner om ärendenas prioriteringsordning.

Av 5 kap. 1 § UtlL följer att flyktingar som befinner sig i Sverige har rätt till uppehållstillstånd och att ett sådant tillstånd får vägras endast i vissa särskilt angivna undantagsfall. Den omständigheten att en ansökan lämnats in sent utgör inte ett sådant undantag och kan således inte i sig föranleda ett avslagsbeslut. Det innebär att artikel 8.1 inte föranleder några författningsändringar.

#### 4.3.2 Rätten till individuell, objektiv och opartisk prövning

Artikel 8.2 stadgar att medlemsstaterna skall se till att asylansökningar prövas individuellt, objektivt och opartiskt.

Enligt 1 kap. 9 § regeringsformen skall domstolar och förvaltningsmyndigheter m.fl. beakta allas likhet inför lagen samt iakttaga saklighet och opartiskhet. Däremot följer inte rätten till en individuell prövning av regeringsformen. En sådan rätt följer normalt av den för det enskilda fallet aktuella lagstiftningen. Av 4 kap. 1 § och 5 kap. 1 § UtlL framgår att den som är flykting och befinner sig i Sverige har rätt till uppehållstillstånd i landet. Det är fråga om en individuell rätt. Utlänningslagstiftningen bygger på att denna rätt prövas individuellt. Något utrymme för kollektiva prövningar finns inte. En annan sak är att en grupp personer kan ha ett stort antal omständigheter gemensamma och att bedömningen av en persons asylbehov i denna grupp kan ha betydelse för andra personer i gruppen. Detta gäller vanligtvis för familjer. Den enskilde skall dock, som nämnts ovan, alltid få en individuell prövning.

Kravet på att asylansökningar skall prövas individuellt, objektivt och opartiskt är således uppfyllt i svensk rätt.



### 4.3.3 Länderkunskap och myndigheters kompetens

Artikel 8.2 anger även att medlemsstaterna skall se till att exakt och aktuell information om den allmänna situation som råder i de asylsökandes ursprungsländer, och vid behov i de länder som de asylsökande rest igenom, finns tillgänglig för beslutsfattare samt att beslutsfattare har nödvändig kompetens. Sådan kunskap brukar i Sverige kallas länderkunskap.

Det främsta underlaget för Migrationsverkets beslut är sökandens egen berättelse. Migrationsverkets handläggare har även tillgång till praxis från Migrationsverket, Migrationsdomstolarna, Utlänningsnämnden och regeringen. Vidare har Migrationsverket – som alla andra förvaltningsmyndigheter – en allmän utrednings-skyldighet. I asylärenden avser skyldigheten främst att utreda förhållanden i andra länder. För att uppfylla denna har Migrationsverket som främsta informationskällor utlandsmyndigheterna, UNHCR, EU-samarbetet, frivilligorganisationer och internet. Verket genomför även resor för faktainsamling. Lagringen av information sker till stor del genom verkets databasbaserade länderinformationssystem Lifos. Informationen finns utlagd på verkets hemsida. Migrationsverkets länderkunskap finns väl beskrivet i förarbetena till UtL<sup>6</sup>. Det saknas anledning att upprepa den informationen här. Det räcker att konstatera att systemet uppfyller kraven i artikel 8.2.

Beträffande kravet på personalens kompetens gäller även här – som berörts i avsnitt 4.1.3 – att kravet inte är av sådan natur att det måste lagfästas, i vart fall inte när det är fråga om en sådan allmän kompetens som att ha adekvata kunskaper. Det är en grundläggande förvaltningstradition att varje myndighet allmänt sett skall vara kompetent för sitt ansvarsområde. Det är myndighetschefens ansvar enligt verksförordningen att ta till vara och utveckla de anställdas kompetens och erfarenhet. Det genomförs regelbundet utbildningsinsatser inom Migrationsverket. Någon särskild reglering för myndigheters kompetens synes därför inte vara påkallad i denna del.

Enligt artikel 8.3 skall även den domstol dit beslut får överklagas enligt artikel 39 få tillgång till länderkunskapen. Domstolen kan få tillgång till informationen genom den beslutande myndigheten, den enskilde eller på annat sätt.

---

<sup>6</sup> Prop. 2004/05:170 s. 148 f.

Även migrationsdomstolarna har en utredningsskyldighet. Denna framgår av 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291, FPL). För utlänningsärendena innebär det att domstolarna bör ha erforderlig kompetens i flyktingrätt, mänskliga rättigheter och internationell rätt. Domstolarna skall i övrigt grunda sina avgöranden på vad som kommer fram vid handläggningen i domstolen, dvs. på samma sätt som i andra mål och ärenden. Det ankommer i princip på parterna, dvs. Migrationsverket och sökanden, att ansvara för utredning och bevisning. Det är Migrationsverket som skall lägga fram vad som är känt om förhållandena i det land som sökanden kommer från och bemöta sökandens påståenden i den mån verket anser dem vara oriktiga<sup>7</sup>. Domstolen kan behöva viss kunskap för att kunna bedöma riktigheten i de uppgifter som läggs fram. Det har inte ansetts lämpligt att domstolarna inhämtar eller tillförs utredning på annat sätt än det som FPL föreskriver. Detta förfarande uppfyller kraven i artikel 8.3.

Det får enligt artikel 8.4 finnas regler om översättning av relevanta handlingar. Det är fråga om en fakultativ regel som inte ålägger medlemsstaterna en skyldighet att införa regler om översättning av handlingar. Artikel 8.4 föranleder således inte några författningsändringar. Europaparlamentet anförde att medlemsstaterna borde vara *tvungna* att ha regler om översättning av relevanta handlingar, eftersom översättning är ett mycket viktigt led i asylförfarandet. Den allmänna skyldigheten enligt 8 § FL för myndigheterna att vid behov anlita tolk för att översätta handlingar bör vara tillräcklig för att tillgodose även parlamentets synpunkter.

Sammanfattningsvis är det således vår uppfattning att artikel 8 inte föranleder några författningsändringar.

#### 4.4 Krav som ställs på beslut av den beslutande myndigheten

<b>Utredningens bedömning:</b> Artikel 9 föranleder inga författningsändringar.
---

Artikel 9 handlar om hur ett beslut om flyktingstatus skall utformas. Bland annat skall beslutet vara skriftligt och som huvudregel innehålla de skäl som ligger till grund för beslutet.

---

<sup>7</sup> Prop. 2004/05:170 s. 137.

Medlemsstaterna skall enligt artikel 9.1 se till att beslut om asylansökningar meddelas skriftligen. Enligt artikel 9.2 skall avslagsbeslut innehålla skälen till avslaget samt en överklagandehänvisning. Beviljas inte flyktingstatus måste skälen inte anges om den enskilde istället beviljats en likvärdig status, men skälen skall i sådant fall framgå av sökandens akt och hållas tillgängligt för sökanden. Vidare är det tillåtet enligt artikel 9.2 att tillhandahålla överklagandehänvisningar med hjälp av elektroniska medel som är tillgängliga för sökanden.

Allmänt gäller att domstolar och myndigheter skall i domar och beslut redogöra för beslutet samt ange de skäl som har bestämt utgången. Detta följer av såväl rättegångsbalken som FL och FPL. Den beslutsfattande myndigheten skall också upplysa part om hur och inom vilken tid överklagande kan ske, om överklagande av avgörandet är möjligt.

Enligt 13 kap. 10 § första stycket UtL skall ett beslut i fråga om uppehållstillstånd alltid innehålla de skäl som ligger till grund för beslutet. För alla andra beslut tillämpas 20 § FL enligt vilken ett beslut varigenom en myndighet avgör ett ärende som huvudregel skall innehålla de skäl som har bestämt utgången. I vissa närmare angivna fall får skälen utlämnas.

Normalt skall domar och beslut skriftligen tillhandahållas den enskilde. Enligt 21 § första stycket FL skall en sökande underrättas om innehållet i det beslut varigenom myndigheten avgör ärendet, om detta inte är uppenbart obehövt. Enligt 7 § förordningen (2003:234) om tiden för tillhandahållande av domar och beslut m.m. skall en myndighet tillhandahålla ett beslut senast en vecka efter dagen för avkunnande eller i andra fall (om myndigheten gett till känna beslutet genom anslag gäller andra tidsfrister) så snart som möjligt. I förordningen finns även bestämmelser om hur beslutet skall tillhandahållas. I normalfallet bör detta ske genom att beslutet skickas med post.

Av 21 § andra stycket FL framgår att part skall underrättas om hur han eller hon kan överklaga beslutet om beslutet gått parten emot och kan överklagas. Enligt tredje stycket får myndigheten bestämma hur underrättelsen skall ske såvida inte parten begär att underrättelsen sker skriftligt. I praktiken är Migrationsverkets beslut alltid skriftliga.

Det kan också nämnas att det enligt 31 § verksförordningen för varje beslut skall finnas en handling som visar dagen för beslutet, beslutets innehåll, vem som fattat beslutet, vem som har varit

föredragande och vem som har varit med om den slutliga handläggningen utan att delta i avgörandet.

Sammanfattningsvis gäller således att artiklarna 9.1 och 9.2 inte nödvändigtvis föranleder någon författningsändring. Det kan i och för sig anföras att skriftlighetskravet framgår tydligare i författningar på andra områden. I exempelvis 17 kap. 7 § och 30 kap. 5 § rättegångsbalken finns bestämmelser som tydligt stadgar att domar skall avfattas skriftligen. Den svenska ordningen strider dock inte mot direktivet och några författningsändringar är därför inte påkallade.

Enligt artikel 9.3 är det i vissa fall tillåtet att fatta ett beslut som omfattar flera personer. Det gäller det fall då asylsökande är beroende av en annan asylsökande för sin försörjning och ansökningarna grundar sig på samma skäl. Eftersom det svenska förfarandet förutsätter en individuell prövning saknas det anledning att överväga författningsändringar med anledning av den fakultativa regeln i artikel 9.3.

#### 4.5 Garantier för asylsökande

**Utredningens förslag:** En bestämmelse införs i UtlF om att Migrationsverket är skyldigt att informera utlänningar som söker uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt om det fortsatta förfarandet och om sökandens skyldigheter och rättigheter. Om en sökande saknar offentligt biträde skall verket också informera om resultatet av det beslut som fattats om ansökan samt upplysa den som vill överklaga vad han eller hon har att iakttä. Informationen skall lämnas på ett språk som utlänningen kan förstå.

En bestämmelse införs i UtlL om att tolk skall anlitas om det är nödvändigt.

Artikel 10 behandlar centrala rättssäkerhetsfrågor. Artikeln går främst ut på att asylsökande skall ha rätt till viss information på ett i artikeln närmare angivet sätt.

### 4.5.1 Rätten till information

Enligt artikel 10.1 a skall sökandena upplysas på ett språk som de rimligen kan förväntas förstå om det förfarande som skall följas, om sina rättigheter och skyldigheter under detta förfarande samt om de tänkbara konsekvenserna av att inte uppfylla sina skyldigheter och inte samarbeta med myndigheterna. De skall upplysas om den tidsram och de medel som står till deras förfogande för att uppfylla skyldigheten att lägga fram de fakta som avses i artikel 4 i skyddsgrundsdirektivet. Informationen skall tillhandahållas i så god tid att sökanden kan utöva de rättigheter som garanteras genom asylprocedurdirektivet och uppfylla de skyldigheter som anges i artikel 11.

I avsnitt 4.1.3 har beskrivits de svenska reglerna om myndigheters allmänna serviceskyldighet. Därtill kan tilläggas att det även kan följa en viss underrättelseskyldighet av 7 § fjärde meningen FL. Enligt denna bestämmelse skall myndigheten även på andra sätt underlätta för den enskilde att ha med den att göra. Bland annat anses det innebära att myndigheten bör underrätta sökanden om hur lång tid handläggningen kan tänkas ta. Vidare finns i förordningen (1994:361) om mottagande av asylsökande m.fl. (FMA) en bestämmelse om viss informationsskyldighet för Migrationsverket. Av 2 a § FMA följer att verket skall informera asylsökande om de förmåner som finns och om vad de skall göra för att beviljas dessa. Denna information skall lämnas så snart som möjligt och inte senare än 15 dagar efter det att ansökan om uppehållstillstånd har gjorts. Informationen skall ges skriftligen och, så långt möjligt, på ett språk som sökanden kan förväntas förstå. Bestämmelsen anger att informationen vid behov även kan lämnas muntligen. Av bestämmelsens tredje stycke framgår slutligen att sökande även skall informeras om förekomsten av organisationer m.m. som kan vara den sökande behjälpliga. Det följer även av Migrationsverkets praxis att asylsökande skall få information om asylförfarandet bland annat med hjälp av centralt framtaget informationsmaterial och att det är personalens ansvar att så långt det är möjligt säkerställa att den sökande fått och förstått informationen<sup>8</sup>.

Skyddsgrundsutredningen har i sitt betänkande<sup>9</sup> föreslagit att en bestämmelse införs i UtlF om att Migrationsverket är skyldigt att

<sup>8</sup> Utlänningshandboken 33.10 samt GDI 12/2004 och 8/2004.

<sup>9</sup> SOU 2006:6, *Skyddsgrundsdirektivet och svensk rätt*.

informera flyktingar om de rättigheter och skyldigheter som är förbundna med beviljad status och att informationen skall, i den mån det är möjligt, lämnas på ett språk som flyktingen kan förstå<sup>10</sup>.

De rättigheter som följer av artikel 10 tillhör de grundläggande principer och garantier som är centrala för asylprocedurdirektivet. Det saknas svenska regler som uttryckligen anger att asylsökande skall erhålla informationen på ett språk som utlänningen förstår. Det kan därför inte anses att svensk rätt uppfyller direktivets bestämmelser i denna del. Det är också värt att beakta att när det är fråga om centrala rättssäkerhetsgarantier är det särskilt viktigt att rättigheten kommer till tydligt uttryck. Även i de delar där Migrationsverkets praxis i och för sig uppfyller direktivets bestämmelser kan det alltså finnas anledning att ändå överväga författningsreglering. Därtill kan anföras att om skyddsgrundsutredningens slutsats i motsvarande del leder till författningsändringar, ytterligare skäl talar för att även asylprocedurdirektivets bestämmelse införs i svensk rätt. Bestämmelsen bör lämpligen införas i anslutning till den av Skyddsgrundsutredningen föreslagna regeln i UtlF. Med beaktande av utformningen av den nya UtlF synes 7 kap. i förordningen bäst lämpat för denna bestämmelse.

Det är mindre lämpligt att införa bestämmelsen i FMA. Förordningen ger enligt 1 § föreskrifter i anslutning till lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. Enligt lagens 1 § innehåller lagen bestämmelser om sysselsättning för och bistånd till bland andra asylsökande utlänningar. Den information som asylsökande skall ha enligt asylprocedurdirektivet inskränker sig inte bara till sådant som rör utlänningens sysselsättning och bistånd. Om vår föreslagna regel införs i FMA skulle Migrationsverkets informationsskyldighet kunna tolkas vara mindre omfattande än vad som avses i direktivet. Dessutom omfattar FMA även andra än asylsökande. Bestämmelsen bör därför istället införas i UtlF.

Enligt artikeln skall den asylsökande informeras på ett språk som utlänningen *rimligen kan förväntas förstå*. Motsvarande informationsskyldighet enligt Skyddsgrundsutredningens förslag uppfylls genom att informationen lämnas på ett språk som utlänningen *kan förstå*, vilket är ett uttryck som följer skyddsgrundsdirektivets ordalydelse. Det finns inget sakligt skäl till varför de båda reglerna skall vara utformade på olika sätt. Det ligger nära till hands för

---

<sup>10</sup> SOU 2006:6 s. 241 f.

denna utredning att förslå den formulering som asylprocedurdirektivet har. Europaparlamentet anförde att rätten att få fullständig information på ett språk som den sökande *förstår* är en förutsättning för att garantera ett rättvist förfarande. Det strider inte mot asylprocedurdirektivet att istället använda skyddsgrundsdirektivets ordalydelse, eftersom det måste anses vara mer förmånligt för den enskilde att bli informerad på ett språk som han eller hon förstår istället för ett språk som utlänningen – tillspetsat uttryckt – *antagligen* förstår. Däremot bör inte den svenska bestämmelsen – i brist på motsvarande utformning av asylprocedurdirektivets bestämmelse – utformas på sådant sätt att informationen skall tillhandahållas *i den mån det är möjligt*. Den svenska bestämmelsen bör alltså utformas på sådant sätt att Migrationsverket åläggs en skyldighet att informera asylsökande om det fortsatta förfarandet och om sökandens skyldigheter och rättigheter samt att informationen skall lämnas på ett språk som utlänningen kan förstå.

Det saknas anledning att i detta sammanhang behandla personer som endast söker uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt annorlunda än asylsökande. Bestämmelsen bör därför även omfatta sådana utläningar. Asylprocedurdirektivet utgör inget hinder mot det.

#### 4.5.2 Rätten till tolk

Enligt artikel 10.1 b skall sökandena när helst så är nödvändigt få hjälp av tolk som kan framföra deras argument till de behöriga myndigheterna. Artikeln anger att medlemsstaterna skall anse det nödvändigt åtminstone när den beslutande myndigheten kallar sökanden till intervju enligt artiklarna 12 och 13 och adekvat kommunikation inte kan säkerställas utan sådana tjänster. Av artikel 10 följer inte någon ovillkorlig rätt till tolk ens under den personliga intervjun, eftersom tolk inte måste vara närvarande om adekvat kommunikation under intervjun kan säkerställas utan sådana tjänster. Däremot följer i princip en sådan rätt av artikel 13.3 b, enligt vilken medlemsstaterna skall utse en tolk under den personliga intervjun. Det är inte nödvändigt att kommunikationen äger rum på det språk som sökanden föredrar om det finns något annat språk som han eller hon rimligen kan förväntas förstå och

kan kommunicera på. Om tolk ansetts nödvändig och därför kallats in skall denne ersättas av allmänna medel enligt artikel 10.1 b.

Av 8 § FL framgår att tolk vid behov bör anlitas när myndigheten har att göra med en person som inte behärskar svenska. Motsvarande bestämmelse finns i 50 § FPL, dock med den skillnaden att det vid behov *skall* anlitas tolk. Enligt 13 kap. 11 § UtlL har den som är tolk vid handläggningen av ett ärende rätt till ersättning av allmänna medel.

Bestämmelsen i 8 § FL är i princip förenlig med direktivets bestämmelse. Man kan dock fråga sig om det uppfyller direktivet att tolk *bör* anlitas vid behov. Bestämmelsen ger intryck av att ge visst utrymme för myndigheten att välja att inte kalla in tolk trots att det i och för sig behövs. Den nuvarande formuleringen är en skärpning av en tidigare ordalydelse (bestämmelsen var tidigare utformad som en får-regel) och det framhålls i motiven till bestämmelsen att nuvarande regel inte ger något utrymme för en myndighet att låta bli att tillkalla tolk, om sådan behövs och finns att tillgå<sup>11</sup>. Det anförs att den som behöver tolk vid sina kontakter med myndigheterna bör få sådant bistånd *i all rimlig utsträckning*. Vid rimlighetsbedömningen får enligt motiven bland annat beaktas tillgången på tolkar. Sådant bedömningsutrymme saknas dock i artikel 10. Det finns därför skäl att överväga en författningsändring. Eftersom FL:s bestämmelse är en allmän regel med brett tillämpningsområde är det mindre lämpligt att ändra denna. Bättre är att införa en specialbestämmelse som uttryckligen anger att tolk *skall* anlitas i nu aktuella ärenden om det är nödvändigt.

Det saknas anledning att i detta sammanhang behandla personer som endast söker uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt annorlunda än asylsökande. Bestämmelsen bör därför även omfatta sådana utlänningar. Asylprocedurdirektivet utgör inget hinder mot det.

#### 4.5.3 Rätten att meddela sig med UNHCR m.fl.

Enligt artikel 10.1 c får sökandena inte nekas möjlighet att meddela sig med UNHCR eller någon annan organisation som verkar för flyktingkommissariatets räkning på medlemsstaternas territorium enligt avtal med denna medlemsstat.

---

<sup>11</sup> Prop. 1985/86:80 s. 27 med hänvisning till prop. 1978/79:111 bil. 1 s. 3.



Det finns inte någon svensk regel som uttrycker den positiva rätten för en utlänning att kontakta UNHCR, eller någon annan liknande organisation för den delen. Det finns naturligtvis inte någon bestämmelse som uttrycker motsatsen heller. Den naturliga utgångspunkten i svensk rätt är att varje enskild har all rätt att ta kontakt med vilken person som helst, med vissa undantag för begränsningar som gäller när den enskilde är frihetsberövad, och att det inte finns något utrymme att beskära denna rätt inom ramen för asylförfarandet. Begränsningen av den enskildes frihet när han eller hon är tagen i förvar behandlas i andra avsnitt i direktivet. Övervägande skäl talar för att det är tillräckligt för att uppfylla direktivets bestämmelse att konstatera att det inte finns någon laglig möjlighet att förhindra utlänningar i Sverige att kontakta UNCHR eller någon annan organisation som verkar för flyktingkommissariatets räkning. Bestämmelsen bör således inte föranleda några författningsändringar.

#### 4.5.4 Rätten att underrättas om beslut

Enligt artikel 10.1 d skall sökanden (eller dennes rådgivare) inom skäligen tid underrättas om vilket beslut den beslutande myndigheten har fattat om sökandens asylansökan. Bestämmelsen innebär inte att sökanden behöver delges beslutet.

Av FL och FPL följer att den beslutande domstolen eller myndigheten i domar och beslut skall redogöra för beslutet samt ange de skäl som har bestämt utgången. Normalt skall domar och beslut skriftligen tillhandahållas den enskilde, även i de fall att en domstol har avkunnat dom i samband med en muntlig förhandling. I praktiken är Migrationsverkets beslut alltid skriftliga. Generellt gäller dessutom enligt svensk rätt att den beslutsfattande myndigheten skall upplysa part om hur och inom vilken tid överklagande kan ske, om överklagande av avgörandet är möjligt. Se i övrigt vad som anförts i avsnitt 4.4. Artikel 10.1 d föranleder inte några författningsändringar.

Vidare skall enligt artikel 10.1 e sökanden – på ett språk han eller hon rimligen kan förväntas förstå – informeras om resultatet av det beslut som fattats av den beslutande myndigheten, inklusive en fullföljdshänvisning. Detta gäller under förutsättning att sökanden inte biträds eller företräds av en juridisk rådgivare eller annan rådgivare och att kostnadsfritt rättsligt bistånd inte tillhandahålls.

I avsnitt 4.4 har redogjorts för den informationsskyldighet som Migrationsverket har i ett asylärende. I ett avseende uppfyller de svenska reglerna inte kraven i artikel 10.1 e: Det finns inte någon svensk regel som ålägger verket en skyldighet att informera på ett språk som utlänningen rimligen kan förväntas förstå. Av de skäl som anförts i avsnitt 4.5.1 bör även denna rätt till information författningsregleras. Bestämmelsen bör införas i anslutning till den i avsnitt 4.5.1 föreslagna bestämmelsen.

Frågan är om bestämmelsen skall utformas som en rätt för alla asylsökande eller om endast de som inte får den hjälp som anges i artikel 10.1 e skall ha denna rätt. Det främsta skälet till att införa denna regel är att uppfylla Sveriges skyldighet att genomföra asylprocedurdirektivet. Det finns i och för sig inte någon anledning att anta att det svenska förfarandet, vad gäller servicenivån, är bristfälligt i något avseende. Europaparlamentet anförde inte någon kritik mot artikel 10.1 e. Vi finner därför sammantaget att det saknas skäl att föreslå en rätt till information som är mer vidsträckt än den som anges i artikel 10.1 e. Dock bör regeln utformas på så sätt att endast de som har offentligt biträde undantas och inte även alla de som har något annat biträde eller ombud. Detta för att säkerställa att det enbart är de som har kostnadsfritt rättsligt bistånd som undantas från rätten att bli underrättad.

Det har i avsnitt 4.5.1 påpekats att Skyddsgrundsutredningen för en liknande informationsskyldighet har föreslagit att informationen skall lämnas på ett språk som utlänningen *kan förstå*, vilket inte är samma sak som ett språk som utlänningen *rimligen kan förväntas förstå*. Våra överväganden i avsnitt 4.5.1 angående det språk som skall användas gäller även för informationsskyldigheten enligt artikel 10.1 e.

Även personer som endast söker uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt bör omfattas av bestämmelsen, jfr avsnitt 4.5.1.

#### 4.5.5 Rättigheter vid överklagande

Av artikel 10.2 följer att en sökande – om ärendet överklagats till migrationsdomstolarna – skall ha kvar sin rätt enligt artikel 10.1 till tolk, till att meddela sig med UNHCR m.fl. samt till att underrättas om beslut. Rätten till tolk enligt artikel 13.3 b gäller dock endast i första instans.

Enligt 50 § FPL skall tolk anlitas vid behov. Bestämmelsen uppfyller direktivet i denna del.

Det som ovan sagts om rätten att under förfarandet i Migrationsverket meddela sig med UNCHR m.fl. samt rätten att underrättas om beslut gäller även för förfarandet i överinstanserna.

Rätten att i migrationsdomstolen informeras om beslut omfattar endast den rätt som följer av artikel 10.1 d men inte artikel 10.1 e. Det innebär att det av artikel 10.2 inte följer någon rätt för sökanden att i migrationsdomstol informeras på ett språk som han eller hon rimligen kan förväntas förstå. Bestämmelsen i 31 § FPL uppfyller direktivet väl i denna del. Det behövs alltså inte införas någon svensk regel med anledning av artikel 10.2.

#### 4.6 Asylsökandes skyldigheter

**Utredningens bedömning:** Artikel 11 föranleder inte några författningsändringar.

Artikel 11 behandlar rätten för medlemsstaterna att ålägga asylsökande en samarbetskyldighet. Begreppet är något motsägelsefullt eftersom samarbete borde förutsätta en frivillighet, men det skall samtidigt vara fråga om en skyldighet. Man bör nog inte tillmäta uttrycket *samarbete* någon större betydelse. Artikeln är en regel som behandlar myndigheters möjligheter att ålägga enskilda skyldigheter. I den engelska språkversionen används uttrycket *obligations to cooperate*.

Huvudregeln finns i artikel 11.1. Enligt denna regel får medlemsstaterna ålägga de asylsökande skyldighet att samarbeta med de behöriga myndigheterna i den utsträckning behandlingen av ansökan kräver en sådan skyldighet. Det bör redan nu uppmärksammas att artikel 11.2 innehåller en uppräkningslista av vissa tillåtna åtgärder och att denna uppräkningslista knappast skall ses som uttömmande, utan skall ses som en exemplifiering av vad som är tillåtet att ålägga de asylsökande. Detta följer av att det i artikel 11.2 anges att medlemsstaterna *särskilt* får föreskriva om de uppräknade åtgärderna. I den engelska språkversionen används uttrycket *in particular*, vilket tyder på att det är fråga om en exemplifiering. Ett rimligt antagande är att artikel 11.2 tillkommit för att vissa medlemsstater velat försäkra sig om att just deras förfarande är förenligt med direktivet.

Frågan är vad som avses i artikel 11.1 med att sökande får åläggas en samarbetskyldighet *i den utsträckning behandlingen av ansökan kräver*. Det måste inte vara nödvändigt att åtgärden vidtas i syfte att skaffa tillräckligt beslutsunderlag, dvs. för att kunna *pröva* ansökan, vilket däremot är fallet vid tillämpningen av artikel 11.2 b där det talas om handlingar som är av betydelse för *prövningen* av asylansökan. I den engelska språkversionen står det *the processing of the application* i artikel 11.1 och i artikel 11.2 b *the examination of the application*. Förutsättningen är alltså att åtgärden skall vara nödvändig för ärendets handläggning.

Enligt vår bedömning måste artikel 11 rimligen kunna läsas motsatsvis, dvs. artikeln skall förstås på det sättet att Migrationsverket *inte* har rätt att ålägga en enskild en samarbetskyldighet som *inte* är nödvändig för behandlingen av ansökan. Det följer alltså av artikel 11.1 att Migrationsverket i asylärendet har rätt att kräva samarbete av utlänningen *endast* i den utsträckning behandlingen av ansökan kräver det.

Man kan fråga sig om det skall vara nödvändigt att införa regler med så självklart och allmänt hållet innehåll som att (lätt förenklat) en åtgärd skall få vidtas endast om den är nödvändig. Men artikel 11 bör nog snarare förstås på det sättet att det för varje regel om tvångsåtgärder eller samarbetskyldigheter bör finnas ett uttryckligt angivet skäl för när åtgärden får vidtas och att den enda typen av skäl som är godtagbara enligt direktivet är de som syftar till att underlätta handläggningen av ärendet.

Givetvis skall artikel 11 tolkas på det sättet att den avser skyldigheter som åläggs den asylsökande i *asylförfarandet*. I svensk rätt saknas tvångsåtgärder som särskilt tar sikte på asylförfarandet. Det kan inte strida mot direktivet att ha nationella bestämmelser om samarbetskyldigheter och tvångsåtgärder vars syften är andra än de i artikel 11 angivna; exempelvis att den nationella utlänningskontrollen upprätthålls. Det är först när de tillämpas mot asylsökande i asylförfarandet som åtgärderna omfattas av artikel 11. Alla kontroll- och tvångsåtgärder som kan drabba en asylsökande måste således inte vara i enlighet med artikel 11.1. En utlännings skyldighet enligt 9 kap. 9 § UtlL att på polismans uppmaning visa upp sitt pass är exempel på en sådan bestämmelse. Åtgärden måste vara godtagbar även om uppmaningen riktas mot en asylsökande men är föranledd av något annat än att behandla utlänningens ansökan; uppmaningen kan exempelvis bero på att polismannen vill kontrollera utlänningens rätt att vistas i Sverige. Motsvarande gäller

för åtgärder som vidtas i syfte att säkerställa verkställigheten av ett avlägsnandebeslut. Det bör alltså vara förenligt med direktivet att ha nationella bestämmelser som tillåter att asylsökande åläggs samarbetskyldigheter som inte krävs för behandlingen av ansökan om åtgärden istället är nödvändig för ett efterföljande verkställighetsärende.

## Överväganden

De åtgärder i svensk rätt som närmast faller under tillämpningsområdet för artikel 11 är de kontroll- och tvångsåtgärder som finns i kap. 9 UtlL.

Enligt 9 kap. 1 § första stycket UtlL skall en utlänning visa upp sitt pass för polismyndigheten vid inresa eller utresa samt även i övrigt lämna upplysningar och visa handlingar. Bestämmelsen bör normalt inte ha något tillämpningsutrymme i asylförfarandet. Detsamma gäller bestämmelserna i 9 kap. 2 § UtlL. Dessa bestämmelser är ägnade att tillämpas i samband med inresa och utresa i syfte att upprätthålla den allmänna utlänningskontrollen i landet. Även om de skulle komma att tillämpas i asylförfarandet är bestämmelserna godtagbara enligt direktivet eftersom de innehåller nödvändighetsrekvisit som motsvarar regeln i artikel 11; kontrollerna får göras om det är av betydelse för bedömningen av utlänningsens rätt att vistas i Sverige.

Den kontrollskyldighet som åläggs transportörer i 9 kap. 3 § UtlL utgör inte en sådan samarbetskyldighet som anges i artikel 11.

Enligt 9 kap. 4 § UtlL får Migrationsverket omhänderta en utlännings pass eller andra identitetshandlingar om denne ansöker om uppehållstillstånd. Handlingarna får omhändertas i väntan på att utlänningsen får tillstånd att vistas här i landet eller lämnar det. Bestämmelsen infördes dels för att underlätta identifieringen, dels för att säkerställa verkställigheten av ett avlägsnandebeslut<sup>12</sup>. Det är förenligt med artikeln att vidta åtgärder av dessa skäl. Det bör för övrigt framhållas att artikel 11.2 b särskilt anger omhändertagande av pass som en godtagbar samarbetskyldighet. Bestämmelsen är alltså förenligt med artikel 11. Detsamma gäller 9 kap. 5 § UtlL.

Under vissa förutsättningar får enligt 9 kap. 6 § UtlL en utlännings biljett för resan från Sverige tas om hand i väntan på att

<sup>12</sup> Prop. 1985/86:133 s. 15.

utlänningen får tillstånd att vistas här i landet eller lämnar det. Bestämmelsen synes inte behöva tillämpas i ett asylärende eftersom en asylsökande normalt sett inte bör ha för avsikt att lämna landet, men det kan inte uteslutas att en asylsökande har en biljett för resa från Sverige. Syftet med bestämmelsen är att underlätta verkställigheten av ett eventuellt avlägsnandebeslut. Som anförts i föregående stycke är ett sådant syfte förenligt med artikel 11. Det finns därför inte någon anledning att genomföra författningsändringar på grund av 9 kap. 6 § UtlL.

Enligt 9 kap. 8 § 2 UtlL får Migrationsverket fotografera en utlänning och, om utlänningen fyllt 14 år, ta hans eller hennes fingeravtryck om utlänningen söker asyl. Det framgår av artikel 11.2 e och Eurodacförordningen att fotografering respektive fingeravtryck är tillåtna samarbetskyldigheter. Även i övrigt är 9 kap. 8 § UtlL förenlig med artikel 11. Bestämmelsen föranleder alltså inte några författningsändringar.

Enligt 9 kap. 9 § första stycket UtlL är en utlänning som vistas i Sverige skyldig att på begäran av en polisman visa upp pass eller andra handlingar som visar att han eller hon har rätt att uppehålla sig i Sverige. Enligt samma bestämmelse är en utlänning också skyldig att efter kallelse av Migrationsverket komma till verket och lämna uppgifter om sin vistelse här i landet. I undantagsfall kan det bli fråga om att hämta utlänningen. Syftet med bestämmelsen är enligt motiven att upprätthålla utlänningskontrollen. Bestämmelsen kan dock mycket väl komma att tillämpas i asylförfarandet. Något formellt hinder däremot finns inte. Enligt tredje stycket får kontroll enligt första stycket vidtas endast om det finns grundad anledning att anta att utlänningen saknar rätt att uppehålla sig här i landet eller om det annars finns särskild anledning till kontroll. Att vidta en sådan åtgärd av det skälet att det finns grundad anledning att anta att utlänningen saknar rätt att uppehålla sig i landet, motsvarar kravet i artikel 11 att en åtgärd skall vara nödvändig för behandlingen av ansökan. Det innebär att 9 kap. 9 § UtlL är förenlig med artikel 11.

Enligt 9 kap. 11 § UtlL är en utlänning skyldig att stanna kvar för utredning i samband med inresa eller utresa eller i samband med kallelse eller hämtning enligt 9 §, dock inte längre än nödvändigt och inte i något fall längre än sex timmar. Om beslut har meddelats om förvar gäller annat. Skyldigheten att stanna kvar är knuten till andra skyldigheter enligt 9 kap. UtlL. Under förutsättning att den grundläggande skyldigheten – exempelvis att infinna sig hos

Migrationsverket efter kallelse – ålagts den asylsökande enligt de krav som artikel 11 ställer, uppfyller även regeln om skyldigheten att stanna kvar artikel 11, eftersom det är infört ett nödvändighetsrekvisit i 9 kap. 11 § UtlL. Det finns således inte någon anledning att genomföra författningsändringar på grund av denna bestämmelse.

Sammanfattningsvis är det vår bedömning att de svenska bestämmelserna i 9 kap. UtlL är tillåtna enligt artikel 11. Artikeln föranleder alltså inte några författningsändringar.

## 4.7 Personlig intervju

**Utredningens förslag:** En bestämmelse införs i UtlF om att det i alla ärenden som gäller en ansökan om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt skall upprättas ett protokoll över den muntliga handläggning som företas enligt 13 kap. 1 § UtlL samt att protokollet skall skickas till sökanden för kännedom senast i samband med att beslut meddelas.

### 4.7.1 Allmänt

Artiklarna 12–14 innehåller bestämmelser om rätten för den enskilde att få höras muntligt om skälen för ansökan. Det muntliga förfarandet kallas i direktivet för *personlig intervju* och rätten till en sådan intervju är en av asylprocedurdirektivets centrala rättigheter. Direktivets normer för den personliga intervjun är i vissa delar detaljerade, det gäller exempelvis reglerna för det protokoll som skall upprättas. I andra delar är reglerna mer övergripande. Direktivet reglerar till exempel inte *hur* sökanden skall höras muntligen, dvs. om det skall vara ett personligt sammanträffande eller en intervju per telefon.

### 4.7.2 Rätten till personlig intervju

Artikel 12.1 anger den grundläggande regeln att den asylsökande skall ges tillfälle att höras om sin ansökan innan den beslutande myndigheten fattar *något beslut*. Med något beslut avses rimligen ett beslut som avslutar ärendet på något av de sätt som anges i

kapitel III, exempelvis ett beslut om sökandens flyktingsstatus. Vanliga handläggningsbeslut omfattas knappast.

Det kan noteras att det i artikeln står att den asylsökande skall *ges tillfälle* att höras. Enligt ordalydelsen är det alltså inte nödvändigt att det faktiskt genomförs en intervju. Artikel 12.2 kan dock ge intryck av att förutsätta ett annat innehåll i artikel 12.1, eftersom artikel 12.2 anger under vilka förutsättningar intervjun inte behöver genomföras. En motsatsvis läsning av artikel 12.2 leder till slutsatsen att en intervju *måste* genomföras om inte något av undantagsfallen är tillämpliga. Huvudregel och undantagsregel förefaller således inte ha samma utgångspunkt. Rimligen bör det vara ordalydelsen i artikel 12.1 som har företräde, eftersom det är i denna artikel som huvudregeln anges. Det är alltså tillräckligt för att uppfylla direktivet att asylsökande ges tillfälle att höras. Vidare kan påpekas att det är tillåtet enligt direktivet att det i nationell rätt är obligatoriskt med en personlig intervju. Artikel 12.6 förutsätter att det finns fall där en sökande inte har godtagbara skäl att utebli från en intervju och att det alltså även kan vara en skyldighet för den enskilde att inställa sig för en intervju.

Vidare framgår av artikel 12.1 att intervjuaren skall vara en person som är behörig att utföra en sådan intervju enligt nationell lagstiftning. Detta behandlas i nästa avsnitt.

Av artikel 12.2 följer att en personlig intervju inte behöver genomföras i vissa angivna fall. I de uppräknade fallen är det alltså inte nödvändigt att ge den asylsökande tillfälle att höras om sin ansökan. För det första behöver intervjun inte genomföras om den beslutande myndigheten kan fatta ett positivt beslut på grundval av tillgänglig information. För det andra behöver intervjun inte genomföras om den behöriga myndigheten redan har haft ett möte med sökanden för att hjälpa honom eller henne att i en ansökan fylla i de omständigheter som behövs för att styrka en asylansökan. För det tredje behöver intervjun inte genomföras om den beslutande myndigheten på grundval av en fullständig prövning av den information som sökanden har lämnat betraktar ansökan som ogrundad. Detta gäller enbart om sådana omständigheter som anges i artikel 23.4 a, c, g, h eller j föreligger. Det bör observeras att det i direktivet i och för sig står *och* i den sistnämnda uppräknningen, men att detta rimligtvis måste läsas som *eller*. I annat fall skulle bestämmelsen förutsätta att ett orimligt stort antal omständigheter måste föreligga för att undantagsfallet enligt artikel 12.2 c skulle vara tillämpligt. Den beslutande myndigheten får alltså



underlåta att genomföra en personlig intervju om ansökan anses ogrundad på grund av

- att de omständigheter som åberopats endast har mycket liten betydelse,
- att sökanden kommer från ett säkert ursprungsland
- att sökanden lämnat inkonsekventa, motsägelsefulla, osannolika eller otillräckliga uppgifter som gör att påståendet om förföljelse uppenbart är föga övertygande,
- att sökanden lämnat in en efterföljande ansökan som inte innehåller några nya relevanta uppgifter, eller
- att sökanden lämnat in en ansökan enbart för att försena eller hindra verkställigheten av ett redan fattat eller förestående avlägsnandebeslut.

I artikel 12.3 anges ytterligare ett undantagsfall när en personlig intervju inte behöver genomföras; nämligen om det möter praktiska hinder. I artikeln anges det exemplet att den behöriga myndigheten anser att sökanden inte bör eller kan höras på grund av varaktiga omständigheter som ligger utanför hans eller hennes kontroll. Bestämmelsen anger att om oklarhet råder får medlemsstaterna begära ett intyg från läkare eller psykolog. Artikel 12.3 måste rimligen uppfattas på det sättet att det inte får vara fråga om vilka praktiska hinder som helst, utan hinder som är relaterade till sökandens hälsotillstånd. Praktiska hinder som är relaterade till den beslutande myndigheten, exempelvis tekniska brister i myndighetens utrustning, omfattas knappast. Bestämmelsens omfattning är dock oklar. Om myndigheten underlåter att genomföra en intervju med stöd av artikel 12.3 måste myndigheten vidta vissa andra åtgärder för att försöka samla in ytterligare uppgifter i ärendet.

Det kan i detta sammanhang vara värt att notera att Europaparlamentet framförde omfattande kritik mot undantagen i artiklarna 12.2 och 12.3. Parlamentet menade att undantagen underminerar garantierna för ett rättvist förfarande. Parlamentet anförde att endast mycket begränsade undantag bör tillåtas, eftersom intervjuer är nödvändiga för att ge den sökande möjlighet att lämna all relevant information och förklara eventuella motsägelser eller inkonsekvenser i berättelsen.

Enligt artikel 12.4 har den beslutande myndigheten rätt att fatta beslut i ett asylärende även om en personlig intervju inte genomförts.

Av artiklarna 12.5 och 12.6 följer att det som huvudregeln inte skall påverka beslutet i negativ riktning att en personlig intervju inte kommit till stånd i ärendet. Huvudregeln gäller under alla förhållanden för de särskilt angivna undantagsfallen i artiklarna 12.2 och 12.3 och i övrigt om sökanden haft godtagbara skäl att inte infinna sig.

Det bör för övrigt understrykas att en asylsökande har rätt till en personlig intervju även om Dublinförordningen senare kan visa sig bli tillämplig, se avsnitt 5.8.

## Överväganden

För förvaltningsmyndigheter gäller den allmänna bestämmelsen i 14 § FL om att en enskild har rätt att muntligen lämna uppgifter om det kan ske med hänsyn till arbetets behöriga gång. I utlänningsärenden tillämpas särskilda mer detaljerade regler. Enligt 13 kap. 1 § UtlL får Migrationsverket inte besluta om avvísning eller utvisning av en asylsökande utan att det förekommit muntlig handläggning hos Migrationsverket. Muntlig handläggning skall även annars företas på begäran av utlänningen, om inte en sådan handläggning skulle sakna betydelse för att avgöra asylärendet. Handläggningen kan ske i form av en muntlig förhandling eller i annan form. Vid den muntliga handläggningen skall enligt 13 kap. 3 § UtlL de omständigheter som behöver klarläggas noga utredas och utlänningen skall få tillfälle att redogöra för sin ståndpunkt och att uttala sig om de omständigheter som åberopas i ärendet. Om den muntliga handläggningen sker i form av en muntlig förhandling skall enligt 13 kap. 4 § UtlL utlänningen höras vid förhandlingen. Även andra än utlänningen får höras av myndigheten. I 13 kap. 5 § UtlL anges att de som skall höras skall kallas till förhandlingen.

I tidigare förarbeten har betydelsen av att ha muntlig handläggning framhållits<sup>13</sup>. Bland annat har anförts att om sökanden får möjlighet att lägga fram sina synpunkter muntligt och beslutsfattaren kan ställa de kompletterande frågor som uppgifterna kan ge upphov till, medför detta att man får ett bättre beslutsunderlag.

---

<sup>13</sup> Prop. 1988/89:86 s. 83.

Består det muntliga inslaget av ett sammanträffande mellan beslutsfattaren och sökanden kan en trovärdighetsbedömning underlättas. Det bör också vara lättare att klargöra för sökanden att alla uppgifter av betydelse och alla skäl som han eller hon kan åberopa måste föras fram. Dessutom kan det bidra till att göra handläggningen mer effektiv, eftersom en mer omfattande skriftväxling kan undvikas. Förhandlingen har alltså klara fördelar från rättssäkerhetssynpunkt och bidrar även till att effektivisera handläggningen. Enligt vår mening gäller dessa synpunkter fortfarande.

Bestämmelsen i 13 kap. 1 § UtlL utgör inte ensam något formellt hinder mot att beslut fattas i asylfrågan utan att en personlig intervju genomförs. Enligt bestämmelsen är det möjligt att avslå en asylansökan utan att det förekommit muntlig handläggning, förutsatt att man inte samtidigt beslutar om avvisning eller utvisning. Den svenska bestämmelsen är utformad som en garanti för att man inte bryter mot principen om non-refoulement, men utformningen är inte tillräcklig för att uppfylla asylprocedurdirektivet.

Det som istället säkerställer att muntlig handläggning genomförs är en kombination av bestämmelserna i 8 kap. 16 § och 13 kap. 1 § UtlL. Av dessa regler följer att beslut om avvisning eller utvisning skall meddelas om en ansökan om uppehållstillstånd avslås, om inte särskilda skäl talar emot det. Särskilda skäl kan enligt motiven föreligga exempelvis om det framstår som sannolikt att sökanden vid ett avslagsbeslut frivilligt kommer att lämna landet. Det bör understrykas att enligt vårt förslag i avsnitt 4.5 har Migrationsverket en skyldighet att informera sökanden om dennes rättigheter, vilket inkluderar rätten till personlig intervju. Om sökanden med denna kännedom väljer att frivilligt lämna landet utan att begagna sig av rätten att höras måste dennes rätt enligt artikel 12 anses ha tillgodosetts. Vidare följer det av 8 kap. 16 § och 13 kap. 1 § UtlL att muntlig handläggning inte behöver genomföras om sökanden beviljas uppehållstillstånd. Det följer av artikel 12.2 a att ett sådant undantag är godtagbart. De båda undantagsfallen är således förenliga med direktivet eftersom det är fråga om antingen ett gynnande beslut eller ett frivilligt agerande från sökandens sida.

Slutligen bör påpekas att det kan förekomma den mycket speciella situationen att en utlänning som redan har uppehållstillstånd i landet söker asyl här. Om utlänningen inte sökt asyl i Sverige tidigare saknar det betydelse för nu aktuella frågor om han

eller hon har uppehållstillstånd i landet. Utlänningen skall enligt direktivet behandlas som vilken asylsökande som helst. Enligt de svenska reglerna blir det dock inte aktuellt med ett avlägsnandebeslut i ett sådant ärende eftersom utlänningen redan har uppehållstillstånd. Därmed utgör inte 8 kap. 16 § och 13 kap. 1 § UtlL någon garanti för att utlänningens rätt att höras enligt artikel 12 tillgodoses. Det har dock upplysts att Migrationsverket i alla asylärenden genomför någon form av muntlig handläggning. Dessutom skall Migrationsverket enligt vårt förslag i avsnitt 4.5 vara skyldigt att informera sökanden om dennes rättigheter. Med beaktande av vad som anförts skulle det leda för långt att överväga författningsändringar på grund av den mycket speciella situation som det nu är fråga om. Vår bedömning är därför att det svenska förfarandet är tillräckligt för att uppfylla kraven i artikel 12.

Sammanfattningsvis är det alltså vår uppfattning att artikeln inte föranleder några författningsändringar.

#### 4.7.3 Krav på den personliga intervjun

Enligt artikel 13.1 skall den personliga intervjun normalt äga rum utan att familjemedlemmar är närvarande. Den beslutande myndigheten har dock rätt att låta även familjemedlemmar vara närvarande om myndigheten anser det vara nödvändigt för en korrekt prövning. Intervjun skall enligt artikel 13.2 ske under förhållanden som garanterar tillbörlig sekretess. Frågan om sekretess behandlas i avsnitt 4.15.

Artikel 13.3 anger att medlemsstaterna skall vidta lämpliga åtgärder för att se till att personliga intervjuer genomförs under sådana förhållanden att sökandena kan lägga fram skälen för sina ansökningar på ett heltäckande sätt. En hastigt genomförd förfrågan i samband med att asylansökan lämnas in skulle alltså kunna vara otillräcklig för att uppfylla artikel 13.3.

Medlemsstaterna skall enligt artikel 13.3 a se till att intervjuaren är tillräckligt kompetent för att om möjligt kunna beakta de personliga och allmänna omständigheter som ligger bakom ansökan, inklusive sökandens kulturella ursprung eller utsatta ställning. Det finns anledning att återkomma till denna bestämmelse i övervägandena nedan.

Enligt artikel 13.3 b skall tolk utses under den personliga intervjun. Det är inte nödvändigt att kommunikationen äger rum

på det språk som sökanden föredrar om det finns något annat språk som han eller hon rimligen kan förväntas förstå och som hon eller han kan kommunicera på. Denna bestämmelse har behandlats i avsnitt 4.5.2.

Enligt artikel 13.4 får medlemsstaterna fastställa regler för tredje parts närvaro vid den personliga intervjun. Bestämmelsen är en fakultativ regel som inte måste införas i nationell rätt.

Enligt artikel 13.5 skall bestämmelserna i artikel 13 tillämpas även på det förfarande som avses i artikel 12.2 b, dvs. ett möte med sökanden för att hjälpa honom eller henne att fylla i sin ansökan och lämna väsentliga uppgifter för ansökan. Det innebär bland annat att rätten till tolk under intervjun även gäller för detta möte, om sökanden inte kallas till någon ytterligare intervju.

## Överväganden

Som konstaterats ovan skall medlemsstaterna enligt artikel 13.3 a se till att intervjuaren är tillräckligt kompetent för att om möjligt kunna beakta de personliga och allmänna omständigheter som ligger bakom ansökan, inklusive sökandens kulturella ursprung eller utsatta ställning. Man kan fråga sig om detta innebär att intervjuarens kompetens behöver författningsregleras. Det skall därvid beaktas att det följer av artikel 12.1 att intervjuaren skall vara en person som är behörig att utföra en sådan intervju *enligt nationell lagstiftning*. Denna formulering tyder på att direktivet förutsätter författningsreglering. Samtidigt kan man fråga sig vad regeln i så fall skall innehålla. Artikel 13.3 a anger i princip att intervjuaren skall ha kompetens att beakta de omständigheter som ligger till grund för ansökan, dvs. den som intervjuar skall vara tillräckligt kompetent för att kunna utföra sitt arbete. Detta är en mycket allmänt hållen regel och det är tveksamt om det är lämpligt att i författning ange en regel av sådant slag. Det förekommer visserligen i vissa andra sammanhang i svensk rätt att handläggares och beslutsfattarens kompetens författningsregleras. I förordningen (1996:381) med tingsrättsinstruktion regleras exempelvis kriterierna för att en anställd skall få förordnas att utföra handlägningsåtgärder. Det är dock i det fallet fråga om regler med en helt annan detaljnivå. Den nu aktuella kompetensen är så allmänt beskriven i direktivet att en författningsreglering inte skulle tillföra något utöver vad som redan gäller enligt allmänna

regler. Det är en grundläggande förutsättning inom svensk förvaltning att varje myndighet allmänt sett skall vara kompetent för sitt ansvarsområde. Det är myndighetschefens ansvar enligt verksamförfordningen att ta till vara och utveckla de anställdas kompetens och erfarenhet. Det framgår även av Migrationsverkets regleringsbrev att verket skall tillse att personalen har kompetens som är ändamålsenlig för verksamheten. Det finns därför inte någon anledning att genomföra författningsändringar beträffande intervjuarens kompetens.

I avsnitt 4.5 föreslås en ändring med beaktande av bland annat artikel 13.3 b. Artikel 13 föranleder i övrigt inte några författningsändringar.

#### 4.7.4 Protokoll från den personliga intervjun

Det skall enligt artikel 14.1 finnas ett skriftligt protokoll med visst minimiinnehåll över alla personliga intervjuer. Vilka dessa uppgifter är framgår av artikel 4.2 i skyddsgrundsdirektivet. Det gäller bland annat uppgifter om sökandens ålder, identitet, resvägar och tidigare asylansökningar. Eftersom artikeln anger att protokollet skall innehålla *väsentliga* uppgifter bör protokollet inte behöva vara en utskrift av vad som sagts. Europadomstolen har dock haft invändningar när det inte gjorts en komplett utskrift av den personliga intervjun<sup>14</sup>.

Enligt artikel 14.2 skall sökandena i god tid få tillgång till protokollet. Det är dock godtagbart enligt direktivet att tillhandahålla protokollet först efter det att beslut meddelats.

Artikel 14.3 innehåller regler om vad som skall gälla om medlemsstaterna begär att sökanden skall godkänna protokollets innehåll. Artikeln är en fakultativ regel som inte måste införas.

Av artikel 14.4 följer att artikeln skall tillämpas även på det möte som avses i artikel 12.2 b. Det innebär alltså att det skall upprättas ett protokoll även för ett sådant möte, om sökanden inte kallas till någon ytterligare intervju.

Det finns ingen uttrycklig svensk regel om protokollföring vid den muntliga handläggningen enligt UtlL. Däremot har regeringen i ett beslut, UD2004/547/MAP, av den 15 januari 2004, gett anvisningar om hur förfarandet skall gå till, vilket bland annat

<sup>14</sup> Chahal mot Storbritannien (dom den 15 november 1996 i mål nr 70/1995/576/662), se även Europaparlamentets betänkande A6-0222/2005 av den 29 juni 2005 s. 38.

omfattar upprättande av protokoll. Av beslutet framgår att det i de flesta ärenden kallas sökanden och dennes offentliga ombud till en muntlig genomgång, vid vilken ett protokoll upprättas som efteråt kommuniceras med biträdet. Det framgår av beslutet att förfarandet inte tillämpas på alla ärenden. Dessutom har det upplysts att Migrationsverkets praxis inte fullt ut överensstämmer med denna beskrivning. Det är därför vår uppfattning att vi inte säkert kan säga att praxis uppfyller direktivet i denna del. Det är således nödvändigt att införa författningsändringar. Bestämmelsen om protokoll införs lämpligen i UtlF.

Det saknas anledning att i detta sammanhang behandla personer som endast söker uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt annorlunda än asylsökande. Bestämmelsen bör därför även omfatta sådana utlänningar. Asylprocedurdirektivet utgör inget hinder mot det.

#### 4.8 Rättsligt bistånd och biträde

**Utredningens förslag:** En bestämmelse införs i UtlL om att en utlänning som har ansökt om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt och som enligt 10 kap. 20 § UtlL placerats i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest, skall ges möjlighet att rådgöra med ett offentligt biträde, advokat eller annan juridisk rådgivare utom om besöket eller kontakten i ett särskilt fall skulle försvåra den verksamhet som rör förvaret. Besöket får övervakas endast om rådgivaren själv begär det.

Det införs vidare en bestämmelse i UtlL om att ett offentligt biträde skall förordnas på klagandens begäran om denne överklagat ett beslut av Migrationsverket att avslå en asylansökan och det är sannolikt att överklagandet kommer att bifallas.

##### 4.8.1 Allmänt

Artikel 15 handlar om rätten till rättsligt bistånd och biträde. Reglerna innebär en rätt att dels på egen bekostnad ha rättsligt bistånd i första instans, dels på statens bekostnad i vissa fall få rättsligt bistånd efter ett avslagsbeslut i första instans. Med rättsligt bistånd avses varje form av bistånd eller representation från en

person i samband med prövningen av en asylansökan<sup>15</sup>. Bistånd kan lämnas av ett juridiskt ombud eller ett annat biträde som är kvalificerat för detta enligt nationell lagstiftning.

Det rättsliga bistånd som normalt kan komma ifråga för asylsökande i Sverige är ett offentligt biträde. Den rättshjälpslagen är inte relevant i detta sammanhang, eftersom rättshjälpslagen är inte relevant i sådana angelägenheter där hjälp genom offentligt biträde kan komma ifråga. Det står i övrigt utlänningen fritt att på egen bekostnad anlita egna rådgivare och biträden.

Lagen (1996:1620) om offentligt biträde tillämpas när offentligt biträde skall förordnas i ett mål eller ärende. Förordningen (1997:405) om offentligt biträde innehåller bestämmelser om tillämpningen av lagen. Lagen och förordningen innehåller bland annat regler om hur en ansökan om biträde lämnas in och handläggs (jfr artikel 15.4).

#### 4.8.2 Rätten till rättsligt bistånd på egen bekostnad

Asylsökande skall enligt artikel 15.1 ges en faktisk möjlighet att på egen bekostnad rådgöra med en juridisk rådgivare eller en annan enligt den nationella lagstiftningen godkänd eller tillåten rådgivare i frågor som rör asylansökan. Bestämmelsen innebär att det inte får finnas något hinder mot att den enskilde rådgör med en rådgivare angående asylärendet.

Det svenska asylförfarandet innehåller inte några sådana begränsningar. Enligt 9 § FL får den som för talan i ett ärende anlita ombud eller biträde. Motsvarande bestämmelse finns i 48 § FPL. I normalfallet begränsas inte denna rätt ens om utlänningen är föremål för ett frihetsberövande. Det finns dock undantagsfall där det finns risk för att rätten att rådgöra med en rådgivare begränsas på ett sätt som står i strid mot direktivet. Detta beskrivs i det följande.

Bestämmelser om förvar finns i 10 och 11 kap. UtlL. Förvarstagandet innebär bland annat att en utlännings rörelsefrihet får begränsas enligt 11 kap 6 § UtlL. Utlänningen har dock rätt att enligt 11 kap. 4 § UtlL ta emot besök och på annat sätt ha kontakt med personer utanför lokalen. Denna rätt inkluderar naturligtvis även kontakter med rådgivare. Bestämmelsen innehåller den inskränkningen att ett visst besök eller en viss kontakt får vägras

---

<sup>15</sup> Kommissionens ändrade förslag till direktivet, KOM (2002) 326 slutlig s. 9.



om det skulle försvåra den verksamhet som rör förvaret. Den enda begränsning som det kan vara fråga om är enligt förarbetena<sup>16</sup> om det av rent praktiska skäl inte går att genomföra i den omfattning och på de tider som önskas. En asylsökande skall ha i princip obegränsad möjlighet till kontakt med personer, frivillighetsorganisationer, samfund och myndigheter utanför lokalen. Bestämmelsen strider inte mot direktivet. Enligt andra stycket får ett besök av ett offentligt biträde eller en advokat inte övervakas såvida inte biträdet eller advokaten själv begär det. Särregleringen gäller enligt ordalydelsen inte andra ombud eller företrädare för utlänningen. Detta strider dock inte mot artikel 15. Detta framgår av att artikel 15.1 inte nödvändigtvis ger utlänningen rätt att rådgöra med vem som helst, utan det är tillåtet att rätten inskränks till rådgivning med en enligt nationell lagstiftning godkänd rådgivare, vilket det offentliga biträdet och advokaten utgör typiska exempel på. Man kan således inte hävda att inskränkningarna i 11 kap. 4 § UtlL strider mot direktivet. Det kan nämnas i sammanhanget att enligt 11 kap. 10 § UtlL får försändelser från bland annat offentliga biträden och advokater aldrig undersökas.

Enligt 10 kap. 20 § UtlL får Migrationsverket besluta att en utlänning som hålls i förvar skall placeras i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest om utlänningen har utvisats på grund av brott. Detsamma gäller om utlänningen inte kan vistas i verkets vanliga lokaler på grund av att han eller hon utgör allvarlig fara för sig själv eller andra eller att det är nödvändigt för ordningen och säkerheten i lokalen. En förvarstagen utlänning får placeras i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest också om det föreligger synnerliga skäl. Det sistnämnda skälet skall tillämpas restriktivt och de situationer som avses är att en utlänning av transporttekniska skäl kan behöva placeras några timmar eller en natt i den typen av lokaler och fall där verkställigheten av ett avvisnings- eller utvisningsbeslut är mycket nära förestående<sup>17</sup>. Det kan alltså vara fråga om omständigheter som inte är direkt hänförliga till utlänningen.

När en utlänning placerats utanför verkets lokaler enligt 10 kap. 20 § UtlL skall – enligt 11 kap. 2 § tredje stycket UtlL – lagen (1976:371) om behandling av häktade och anhållna m.fl. gälla i tillämpliga delar, dock med det tillägget att utlänningen skall beviljas de lättnader och förmåner som kan medges med hänsyn till

<sup>16</sup> Prop. 1996/97:147 s. 43.

<sup>17</sup> Prop. 1996/97:147 s. 41.

ordningen och säkerheten inom anstalten, häktet eller arresten. Det innebär alltså att för en person som placerats i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest med stöd av 10 kap. 20 § UtL gäller inte 11 kap. 4 § UtL<sup>18</sup>. Istället gäller 11 och 12 §§ lagen om behandling av häktade och anhållna m.fl., enligt vilka besök och telefonsamtal får äga rum *i den utsträckning det lämpligen kan ske*. Av hänvisningen i 11 § femte stycket följer att en häktad enligt 21 kap. 9 § rättegångsbalken inte får förvägras att sammanträffa med sin försvarare i enrum. Möjligen är regeln analogt tillämplig för en utlänning som tagits i förvar i ett asylärende och som placerats utanför verkets lokaler, men det framgår inte uttryckligen att regeln omfattar även ett offentligt biträde i asylärenden eller en privat anlitad advokat. Därtill framgår det inte tydligt av regeln att den ger den utlänning, som ännu inte hunnit tala med en rådgivare och som är förvarstagen på ovan nämnda sätt, rätt att ta de kontakter som är nödvändiga för att hitta en rådgivare. Lagen om behandling av häktade och anhållna m.fl. är inte anpassad till en sådan situation eftersom en häktad eller anhållen får en offentlig försvarare om han eller hon begär det. En anhållen eller häktad behöver alltså inte själv ta något större initiativ för att få rättslig hjälp. En asylsökande däremot kan behöva det. Det följer inte av ordalydelsen att en asylsökande har rätt att rådgöra med en rådgivare. Slutsatsen är därför att 11 § femte stycket lagen om behandling av häktade och anhållna m.fl. inte med säkerhet ger den rätt som artikel 15.1 förutsätter.

Frågan är då om det är tillräckligt för att uppfylla artikel 15.1 att en asylsökande som tagits i förvar med stöd av 10 kap. 20 § UtL och placerats i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest har rätt till besök och telefonsamtal i den utsträckning det lämpligen kan ske, dvs. om de allmänna reglerna i 11 och 12 §§ lagen om behandling av häktade och anhållna m.fl. uppfyller direktivets krav. Det är svårt att föreställa sig att en asylsökande av lämplighetsskäl skulle nekas kontakta advokat annat än om det är fråga om sådana omständigheter som gäller vid tillämpningen av 11 kap. 4 § UtL. Den enda rimliga tillämpningen av 11 § lagen om behandling av häktade och anhållna m.fl. är att låta den asylsökande som vill det kontakta en advokat. Det är alltså troligt att rätten till en faktisk möjlighet att rådgöra med en rådgivare enligt artikel 15.1 tillgodoses i praktiken. Denna rätt bör dock tydliggöras genom att

<sup>18</sup> Jfr RÅ 2004 ref. 38. Enligt prop. 2004/05:170 s. 295 är avsikten att 11 kap. 2 § tredje stycket UtL skall motsvara 6 kap. 20 § andra stycket ÅUtL.

införa en uttrycklig regel med detta innehåll. Bestämmelsen införs lämpligen som ett tillägg till 11 kap. 2 § tredje stycket UtL. Bestämmelsen bör efterlikna 11 kap. 4 § UtL.

#### 4.8.3 Rätten till kostnadsfritt rättsligt bistånd

Artikel 15.2–15.6 behandlar rätten till kostnadsfritt rättsligt bistånd. Enligt huvudregeln i artikel 15.2 skall medlemsstaterna se till att kostnadsfritt rättsligt bistånd och/eller biträde beviljas om sökanden begär det och om den beslutande myndigheten, dvs. den myndighet som fattar beslut i första instans, har fattat ett beslut som går den sökande emot. En asylsökande som överklagar ett avslagsbeslut i första instans skall således som utgångspunkt ha kostnadsfritt rättsligt bistånd i migrationsdomstol om han eller hon begär det. Däremot följer det av bestämmelsen inte någon rätt till kostnadsfritt rättsligt bistånd i första instans. Inte heller har en asylsökande rätt enligt direktivet till kostnadsfritt rättsligt bistånd om första instans tillerkänt honom eller henne asyl och detta beslut överklagas av en motpart. Eftersom begreppet rättsligt bistånd bland annat innefattar rättsligt biträde och det i artikel 15.2 anges att sökanden skall ha rätt till rättsligt bistånd *och/eller* biträde, måste bestämmelsen förstås så att det är tillräckligt att medlemsstaterna tillhandahåller kostnadsfritt rättsligt biträde. Om man i direktivet hade velat uttrycka en rätt för sökanden till *både* rättsligt bistånd och biträde skulle ordet *eller* inte ha behövt tas in i bestämmelsen.

Undantagen från huvudregeln följer av artiklarna 15.3, 15.5 och 15.6, som redovisas i det följande.

Kostnadsfritt biträde måste tillhandahållas endast för förfaranden vid domstol i enlighet med kapitel V i direktivet och inte till ytterligare överklagande eller omprövning som föreskrivs i nationell lagstiftning, inbegripet förnyad behandling av ett överklagande som följer på ett ytterligare överklagande eller en ytterligare omprövning. Detta framgår av artikel 15.3 a. Det innebär att rätten till kostnadsfritt rättsligt bistånd endast omfattar den process som följer av ett (första) avslagsbeslut i första instans till dess att nästa instans beslutat i ärendet. Rätten omfattar inte en förnyad prövning i samma ärende.

Enligt artikel 15.3 b får medlemsstaterna begränsa rätten till att omfatta endast de utlänningar som saknar tillräckliga tillgångar. En

närliggande begränsning finns i artikel 15.5. Denna bestämmelse anger att medlemsstaterna får införa belopps- och/eller tidsgränser för tillhandahållandet av kostnadsfritt rättsligt bistånd eller biträde, förutsatt att gränserna inte innebär en godtycklig begränsning av rätten till rättsligt bistånd. Det framgår även av artikel 15.5 att asylsökande inte behöver få bättre villkor när det gäller avgifter och andra kostnader än vad landets egna medborgare får i liknande frågor som gäller rättsligt bistånd.

Av artikel 15.3 c följer att medlemsstaterna har rätt att ha behörighetsregler för rådgivare. Bestämmelsen anger att det får finnas nationella bestämmelser om att rättsligt bistånd skall beviljas endast för juridiska rådgivare eller andra rådgivare som genom nationell lagstiftning särskilt har utsetts att bistå och/eller företräda asylsökande. En asylsökande behöver således inte ha rätt att välja vilken rådgivare han eller hon vill. Det får följa av nationell lagstiftning att rådgivaren skall ha en viss behörighet.

Vidare finns i artikel 15.3 d den begränsningen att rättsligt bistånd eller biträde skall tillhandahållas kostnadsfritt endast om det är sannolikt att överklagandet eller omprövningen godkänns. Det innebär alltså att även när det är uppenbart att överklagandet skall bifallas, sökanden har rätt till rättsligt bistånd eller biträde. Däremot har sökanden inte nödvändigtvis rätt till bistånd eller biträde om det är ett mycket komplicerat fall eller om det är osäkert om överklagandet kan leda till bifall eller inte. Med hänsyn till den inskränkning som framgår av artikel 15.3 a kan det för övrigt vara värt att påpeka att ett överklagat omprövningsbeslut kan medföra en rätt till rättsligt bistånd; nämligen i det fallet då sökanden inte överklagat utan begärt omprövning av det första beslutet och därefter överklagat det omprövade beslutet. Av artikel 15.3 andra stycket följer att en sannolikhetsprövning enligt artikel 15.3 d inte får leda till en godtycklig begränsning av rätten till bistånd eller biträde.

Slutligen finns i artikel 15.6 en inskränkning som innebär att det får finnas regler om att en asylsökande vars ekonomiska situation avsevärt förbättrats får åläggas en viss återbetalningsskyldighet. Detsamma gäller om sökanden har lämnat falska uppgifter och dessa uppgifter legat till grund för beslutet att bevilja förmånen.

Medlemsstaterna får enligt artikel 15.4 fastställa närmare föreskrifter för hur en begäran om rättsligt bistånd och biträde skall lämnas in och handläggas.

## Överväganden

Rätten till offentligt biträde för asylsökande i Sverige följer av 18 kap. 1 § UtlL. Under förutsättning att det inte måste antas att behov av biträde saknas, skall offentligt biträde förordnas i ett antal särskilt angivna fall. För det första skall offentligt biträde förordnas i alla asylärenden där en fråga om avvisning aktualiseras. Undantaget i 18 kap. 1 § första stycket 1 UtlL beträffande polismyndighets beslut saknar således betydelse i det nu aktuella sammanhanget, eftersom det följer av 8 kap. 4 § första stycket 1 UtlL att polismyndigheten saknar behörighet att pröva frågan om avvisning i ett asylärende. För det andra skall offentligt biträde förordnas i ett ärende där fråga har väckts om att utlänningen skall utvisas p.g.a. att han eller hon uppehåller sig i landet utan pass eller de tillstånd som krävs för att få uppehålla sig här. För det tredje skall offentligt biträde förordnas i ärende om verkställighet av beslut om avvisning eller utvisning enligt UtlL om antingen beslut om inhibition meddelats eller utlänningen hållits i förvar enligt 10 kap. 1 eller 2 §§ UtlL i mer än tre dagar. Slutligen skall offentligt biträde förordnas i ärende om hemsändande enligt 23 kap. 2 § UtlL. Offentligt biträde skall alltid förordnas för barn som hålls i förvar enligt 10 kap. 2 § UtlL om barnet saknar vårdnadshavare här i landet. Enligt 18 kap. 1 § UtlL gäller alltså som huvudregel att ingen asylsökande skall kunna avlägsnas ur landet utan att ha erbjudits bistånd av ett offentligt biträde.

Enligt Migrationsverkets praxis, som den är beskriven i regeringsbeslutet från den 15 januari 2004, UD2004/547/MAP, skall utöver vad som gäller enligt 18 kap. 1 § UtlL offentligt biträde förordnas i alla ärenden som inte anses vara uppenbart ogrundade eller okomplicerade av något annat skäl.

Sammanfattningsvis kan man säga att offentligt biträde skall förordnas i ärenden där frågan om avvisning eller utvisning (dock ej utvisning p.g.a. brott) aktualiseras och det inte måste antas att behov av biträde saknas. Vanligtvis bör alltså asylsökande som får avslag av Migrationsverket ha fått offentligt biträde före beslutet.

Det kan dock förekomma att verket ansett att det i ett ärende inte funnits något behov av offentligt biträde. Om verket avslår ansökan i det ärendet och migrationsdomstolen efter överklagande gör samma bedömning när det gäller biträdesbehovet, får den enskilde inte något offentligt biträde. Detta är inte förenligt med direktivets huvudregel, enligt vilken en asylsökande *alltid* skall få

ett offentligt biträde om sökanden överklagat ett avslagsbeslut av Migrationsverket. Det är dock tillåtet enligt direktivet att rätten till biträde inskränks till att omfatta endast de fall då det är sannolikt att avslagsbeslutet skall ändras. Det kan vara värt att påpeka att det innebär att sökanden skall ha biträde även när det är uppenbart att det överklagade avslagsbeslutet skall ändras. Det innebär alltså att om Migrationsverket har ansett att behov av biträde saknas och avslagit asylansökan och sedan migrationsdomstolen ansett det uppenbart att överklagandet skall bifallas, sökanden riskerar att inte få något biträde trots att han eller hon har rätt till det enligt asylprocedurdirektivet. Det faktiska behovet av en regel som täcker upp denna situation måste dock vara mycket begränsat. Trots detta är det på grund av utformningen av artikel 15 nödvändigt med en författningsändring.

Med beaktande av att asylsökande regelmässigt torde sakna tillgångar finns det inte anledning att nu införa sådana begränsningar av rätten till kostnadsfri rättslig hjälp som anges i artikel 15.5.

Vi föreslår därför att det införs en bestämmelse om att – utöver den rätt till offentligt biträde som följer av 18 kap. 1 § UtL – asylsökande på begäran skall ha rätt till ett offentligt biträde om sökanden har överklagat ett avslagsbeslut av Migrationsverket i fråga om uppehållstillstånd av asylskäl och om det är sannolikt att överklagandet kommer att bifallas.

#### 4.9 Räckvidden för rättsligt bistånd och biträde

<b>Utredningens bedömning:</b> Artikel 16 föranleder inga författningsändringar utöver de som föreslagits i avsnitt 4.8.
--

##### 4.9.1 Tillgång till information

Enligt artikel 16.1 skall rådgivare och biträde ha tillgång till sådan information i sökandens akt som kan komma att prövas av de myndigheter som avses i kapitel V, i den mån uppgifterna är relevanta för prövningen av ansökan. Denna rätt får begränsas i den omfattning som anges i artikelns andra stycke. Det är därvid fråga om att begränsa offentliggörandet av uppgifter när det skulle äventyra säkerheten för uppgiftslämnare eller de personer som

uppgifterna gäller. Rätten får även begränsas av skäl som är hänförliga till den nationella säkerheten. Artikeln behandlas i kapitel 7.

#### 4.9.2 Tillträde till förvarsheter och transitzoner

Enligt artikel 16.2 skall rådgivare och biträden ha tillträde till vissa områden med begränsat tillträde för att kunna rådgöra med den asylsökande. Bestämmelsen anger särskilt förvarsheter och transitzoner, men bör rimligtvis omfatta andra tänkbara platser där den asylsökande kan tänkas befinna sig, som exempelvis placeringar i kriminalvårdsanstalt, häkte och polisarrest enligt 10 kap. 20 § UtlL. Rätten till tillträde får begränsas endast om begränsningen enligt nationell lagstiftning är objektivt nödvändig av hänsyn till säkerheten, den allmänna ordningen eller den administrativa verksamheten på området eller för att sörja för en effektiv prövning av ansökan. Enligt artikeln är sådana begränsningar godtagbara under förutsättning att tillträdet därigenom inte begränsas avsevärt eller omöjliggörs.

Enligt 11 kap. 4 § UtlL har en utlänning rätt att ta emot besök och på annat sätt ha kontakt med personer utanför lokalen, såvida inte ett besök eller en kontakt i ett särskilt fall skulle försvåra den verksamhet som rör förvaret. Ett besök av ett offentligt biträde eller en advokat får övervakas endast om biträdet eller advokaten själv begär det. En utlänning kan även hållas i förvar enligt 10 kap. 20 § UtlL. Enligt 11 kap. 2 § tredje stycket gäller i sådant fall lagen om behandlingen av häktade och anhållna m.fl. istället i tillämpliga delar. Vi har i avsnitt 4.8.2 har redogjort för de omständigheter som är av betydelse även i detta sammanhang. De överväganden som gjorts där gäller även beträffande införandet av bestämmelserna i artikel 16.2. Det finns alltså skäl att även med beaktande av artikel 16.2 införa en regel motsvarande det förslag som presenterats i avsnitt 4.8, dvs. att en utlänning skall ges möjlighet att få besök av ett offentligt biträde eller en advokat utom om besöket i ett särskilt fall skulle försvåra den verksamhet som rör förvaret.

Den rätt till tillträde till transitzoner som artikel 16.2 behandlar saknar betydelse för svenskt vidkommande, eftersom en asylsökande inte i någon situation är tvungen att befinna sig i ett sådant område.

### 4.9.3 Närvaro vid intervjuer

Enligt artikel 16.3 får medlemsstaterna föreskriva regler för juridiska rådgivares eller andra rådgivares närvaro vid alla intervjuer under asylförfarandet, utan att det påverkar tillämpningen av denna artikel eller artikel 17.1 b. Artikel 17.1 b behandlar bland annat rätten för medlemsstaterna att kräva att ensamkommande barn skall närvara vid den personliga intervjun även om företrädaren är närvarande. Avsikten med artikel 16.3 är närmast att understryka att rådgivares och biträdens rätt till tillträde inte förtar medlemsstaternas rätt enligt artikel 16.4 att kräva att den asylsökande själv är närvarande vid den personliga intervjun och där svarar på frågor samt att genomföra intervjun även om rådgivare eller biträde inte är närvarande. Enligt artikel 16.4 får medlemsstaterna för övrigt även föreskriva att sökanden tillåts ta med rådgivare till den personliga intervjun. Artiklarna 16.3 och 16.4 är fakultativa bestämmelser som inte måste införas. Det saknas anledning att med anledning av dessa artiklar överväga författningsändringar.

## 4.10 Garantier för ensamkommande barn

**Utredningens förslag:** Det införs en bestämmelse i UtlF om att även företrädaren för ett ensamkommande barn kallas till den muntliga handläggning som företas enligt 13 kap. 1 § UtlL.

### 4.10.1 Allmänt

Artikel 17 behandlar särskilda rätts säkerhetsgarantier för ensamkommande barn. Vad som avses med ensamkommande barn framgår av definitionen i artikel 2 h, se avsnitt 3.2. I princip skall ett ensamkommande barn alltid ha en företrädare utom i vissa särskilt angivna undantagsfall. Av artikeln följer också att den som handlägger barnets ärende skall ha särskild kompetens. Dessutom finns i artikeln bestämmelser om läkarundersökning i syfte att fastställa barnets ålder.



#### 4.10.2 Rätten till företrädare

Som huvudregel skall medlemsstaterna enligt artikel 17.1 säkerställa att en företrädare företräder och/eller biträder det ensamkommande barnet i samband med prövningen av ansökan. Av artikel 19 i direktiv 2003/9/EG av den 27 januari 2003 om miniminormer för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna<sup>19</sup> följer den närliggande skyldigheten för medlemsstaterna att se till att barnet har en företrädare som ansvarar för barnets vård och välfärd. I artikel 17.1 a i asylprocedurdirektivet anges att det inte finns något hinder mot att en sådan företrädare även kan vara företrädare enligt asylprocedurdirektivet.

I artikel 17.2 beskrivs ett antal undantagsfall i vilka företrädare inte behöver utses för ett ensamkommande barn. Enligt artikel 17.2 a får medlemsstaterna avstå från att utse företrädare om barnet med största sannolikhet kommer att uppnå myndighetsålder innan beslut fattas i första instans. Med beaktande av artikel 23.2 bör utgångspunkten rimligen vara att det i första hand skall vara fråga om barn som fyller 18 år inom ett halvår. De medlemsstater som har avvikande regler för barn över 16 år kan dock enligt artikel 17.3 behålla dessa. Vidare får enligt artikel 17.2 b medlemsstaterna avstå från att utse företrädare om barnet kostnadsfritt kan använda sig av annan rådgivare. Slutligen är enligt artikel 17.2 c medlemsstaterna inte skyldiga att utse företrädare för barn som är eller har varit gifta. Det kan påpekas att Europaparlamentet var av den åsikten att undantagen inte borde intas i direktivet.

Företrädaren skall enligt artikel 17.1 b ges tillfälle att informera barnet om innebörden och de tänkbara konsekvenserna av den personliga intervjun och, i förekommande fall, om hur han eller hon kan förbereda sig inför intervjun. Företrädaren skall ges möjlighet att närvara vid intervjun och att ställa frågor och lämna synpunkter.

Enligt 2 § lagen om god man för ensamkommande barn skall – om det inte är uppenbart obehövt – god man förordnas för ett barn som inte är svensk medborgare, om barnet vid ankomsten till Sverige är skilt från båda sina föräldrar eller från någon annan vuxen person som får anses ha trätt i föräldrarnas ställe. Detsamma gäller om barnets föräldrar eller en annan vuxen person, som får anses ha trätt i föräldrarnas ställe, efter barnets ankomst till Sverige men innan barnet fått uppehållstillstånd här, på grund av dödsfall

<sup>19</sup> EUT L 31, 6.2.2003, s. 18.

eller sjukdom eller av någon annan orsak upphör att kunna utöva förmynderskapet eller vårdnaden. Det sistnämnda ledet innefattar barn som lämnas utan sällskap på det sätt som anges i artikel 2 h. Uttrycket *lämnas utan sällskap* kan inte anses innefatta även mindre allvarliga situationer än sådana som innebär att vårdnadshavaren eller motsvarande inte kan utöva förmynderskapet eller vårdnaden. Lagen om god man för ensamkommande barn omfattar således de barn som avses i artikel 17.

Den som utses till god man kan företräda barnet i alla uppkommande angelägenheter och därmed också i ett asylärende. I 18 kap. 4 § UtlL finns för övrigt en bestämmelse om att den som är förordnad till god man enligt föregående stycke *skall* ansöka om uppehållstillstånd för barnet om detta inte är uppenbart obehövt.

Om barnet saknar vårdnadshavare här i landet och hålls i förvar skall enligt 18 kap. 1 § andra stycket UtlL också offentligt biträde förordnas för barnet. Är denna bestämmelse inte tillämplig finns ändå goda förutsättningar för ett asylsökande barn att få ett offentligt biträde enligt 18 kap. 1 § första stycket UtlL, se avsnitt 4.8.3. Dessutom sägs det i motiven till ÄUtlL att ett offentligt biträde alltid bör förordnas då det är fråga om en minderårig asylsökande som inte ens med tolk kan förväntas utföra sin talan på ett ur rättssäkerhetssynpunkt betryggande sätt<sup>20</sup>. Uttalandet bör alltså ha giltighet.

Av 18 kap. 3 § UtlL följer att det offentliga biträdet även är barnets ställföreträdare såvida inte barnet har en god man enligt lagen om god man för ensamkommande barn. Det kan alltså finnas både en god man och ett offentligt biträde för barnet. I sådant fall är biträdet endast biträde – och inte företrädare – för barnet, såvida inte den gode mannen lämnat biträdet en fullmakt<sup>21</sup>. Det innebär att enligt artikel 17.1 b skall som utgångspunkt även den gode mannen ges tillfälle att närvara vid den personliga intervjun.

Det finns ingen uttrycklig bestämmelse om att den gode mannen och det offentliga biträdet skall kallas till det tillfälle då utlänningen skall höras. Det framgår visserligen av Migrationsverkets praxis, som den är beskriven i regeringsbeslutet från den 15 januari 2004, UD2004/547/MAP, att sökanden och biträdet skall kallas till en muntlig genomgång. Det framgår inte att även barnets företrädare skall kallas till genomgången.

---

<sup>20</sup> Prop. 1988/89:86 s. 135.

<sup>21</sup> Prop. 2004/05:136 s. 39.

De svenska reglerna behöver således kompletteras för att uppfylla artikel 17. Bestämmelsen införs lämpligen i UtIF. Bestämmelsen bör även omfatta barn som endast söker uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt.

Det saknas i övrigt skäl att med anledning av artiklarna 17.1–17.3 överväga författningsändringar.

#### 4.10.3 Handläggares kunskaper

Enligt artikel 17.4 skall medlemsstaterna säkerställa att den som hör det ensamkommande barnet och den som handlägger ärendet skall ha nödvändiga kunskaper om underårigas särskilda behov.

Det är en grundläggande förutsättning inom svensk förvaltning att varje myndighet allmänt sett skall vara kompetent för sitt ansvarsområde. Det är myndighetschefens ansvar enligt verksförordningen att ta till vara och utveckla de anställdas kompetens och erfarenhet. Bestämmelser som därutöver reglerar personalens kompetens saknas. Migrationsverket genomför regelbundet utbildningsinsatser. Regeringen beslutade den 15 januari 2004, UD2004/547/MAP, att den utbildning i att samtala med barn som Migrationsverket tillsammans med Barnombudsmannen bedrev under 2003 skall fortsätta och utvidgas. Sedan den 1 juli 2005 skall det enligt regeringsbeslutet finnas handläggare som har särskild kompetens att utreda barn vid samtliga enheter där verket utreder sådana asylärenden.

Beträffande kravet på personalens kompetens gäller även här – se avsnitt 4.1.3 och 4.3.3 – att kravet inte är av sådan natur att det måste lagfästas, i vart fall inte när det är fråga om en sådan allmän kompetens som att ha adekvata kunskaper. Det kan för övrigt påpekas att Skyddsgrundsutredningen kommit till motsvarande slutsats i sitt betänkande<sup>22</sup>.

#### 4.10.4 Läkarundersökning

Enligt artikel 17.5 får medlemsstaterna i samband med prövningen av asylansökan genomföra läkarundersökningar i syfte att fastställa åldern på ensamkommande barn. Om sådana läkarundersökningar

---

<sup>22</sup> SOU 2006:6 s. 333.

förekommer skall medlemsstaterna uppfylla vissa rättssäkerhetsgarantier.

Av uttrycket *använda sig* i artikel 17.5 första stycket kan man lätt förledas att tro att bestämmelsen endast är tillämplig om läkarundersökningen är en tvångsåtgärd. Av artikelns följande stycken framgår dock att det finns delar av artikeln som omfattar även frivilliga undersökningar.

Det förekommer i Sverige att asylsökande läkarundersöks för att fastställa om sökanden är underårig. Undersökningen görs inte mot sökandens vilja. Det är inte fråga om att svenska myndigheter *använder* en läkarundersökning i asylärenden; Migrationsverket *tillhandahåller* möjligheten för den enskilde att använda läkarundersökningen som ett bevismedel för att uppfylla sin bevisbörd för att han eller hon är underårig och i behov av asyl.

Enligt artikel 17.5 andra stycket a skall ensamkommande barn före prövningen informeras om att man kan komma att göra en åldersbestämning genom en läkarundersökning. Informationen skall ges på ett språk barnet rimligen kan förväntas förstå och skall innehålla upplysningar om undersökningsmetoden, och de eventuella konsekvenser som undersökningsresultatet kan få för prövningen av asylansökan. Barnet skall också informeras om konsekvenserna av en vägran att genomgå en sådan läkarundersökning. Enligt artikel 17.5 andra stycket b skall medlemsstaterna se till att ensamkommande barn och/eller deras företrädare ger sitt samtycke till en sådan undersökning. Den omständigheten att en asylsökande vägrar undergå en läkarundersökning får inte ensam ligga till grund för ett avslagsbeslut i asylfrågan. Det skall å andra sidan inte utgöra något hinder mot att fatta beslut i ärendet. Detta framgår av artikel 15.5 andra stycket c och tredje stycket.

Frågan är i vilken omfattning artikel 17.5 påverkar det svenska förfarandet. Artikel 17.5 andra stycket b har uppenbarligen ingen betydelse eftersom det i Sverige genomförs läkarundersökningar endast om sökanden har begärt eller medgett det. Det är svårare att avgöra om artikel 17.5 andra stycket a är tillämplig för svenskt vidkommande. Avses med denna bestämmelse att medlemsstaterna även skall informera om möjligheten för den enskilde att använda läkarundersökningen som ett bevismedel för att uppfylla sin bevisbörd, eller är bestämmelsen bara tillämplig på de länders system där myndigheterna på eget initiativ kan föranstalta om en undersökning som en tvångsåtgärd? Bestämmelsens ordalydelse – särskilt formuleringen *kan komma att göras* – måste rimligen tolkas

på så sätt att den endast är tillämplig för de medlemsstater där myndigheterna oberoende av sökandens vilja kan förordna om en sådan läkarundersökning. Upplivningsplikten består i sådant fall just i att informera sökanden om att myndigheterna kan komma att initiera en åldersbestämning genom en läkarundersökning. När det är som i exempelvis Sverige, att undersökningen endast är ett frivilligt bevismedel för den enskilde, bör någon upplivnings-skyldighet för medlemsstaten däremot inte föreligga.

Enligt artikel 17.5 andra stycket c får den omständigheten, att sökanden vägrat att genomgå en läkarundersökning i syfte att fastställa sökandens ålder, inte ensam utgöra grund för ett avslagsbeslut. Av 5 kap. 1 § UtlL följer att flyktingar som befinner sig i Sverige har rätt till uppehållstillstånd och att ett sådant tillstånd får vägras endast i vissa särskilt angivna undantagsfall. Den omständigheten att en sökande vägrat genomgå en läkarundersökning utgör inte ett sådant undantag. Svensk rätt möjliggör således inte avslagsbeslut endast på den grunden att sökanden vägrat genomgå en undersökning. Det svenska förfarandet uppfyller därmed direktivets bestämmelse i denna del.

Slutligen anges i artikel 17.5 tredje stycket att den beslutande myndigheten inte är förhindrad att fatta beslut i asylfrågan bara för att sökanden vägrat genomgå en läkarundersökning. Bestämmelsens innehåll måste inte genomföras i nationell rätt.

Av det ovan anförda följer alltså att artikel 17.5 inte föranleder några författningsändringar.

#### **4.10.5 Barnets bästa**

Enligt artikel 17.6 skall barnets bästa komma i första hand när medlemsstaterna genomför bestämmelserna i denna artikel.

I 1 kap. 10 § UtlL finns en bestämmelse om att barnets bästa skall beaktas. Det är inte nödvändigt att vid genomförandet av direktivet i svensk rätt ytterligare författningsreglera hänsynen till barnets bästa.

#### 4.11 Förvar

**Utredningens bedömning:** Artikel 18 föranleder inga författningsändringar.

Det är enligt artikel 18 inte tillåtet att kvarhålla en asylsökande endast av det skälet att han eller hon är asylsökande. Kvarhålls utlänningen skall den rättsliga prövningen påskyndas.

De svenska bestämmelserna om förvar finns framförallt i 10 och 11 kap. UtL. I 10 kap. 1 § UtL anges de förutsättningar under vilka en utlänning som har fyllt 18 år får tas i förvar. I 10 kap. 2 § UtL finns regler som särskilt gäller barn. En utlänning får tas i förvar bara om utlänningens identitet är oklar, om förvarstagandet är nödvändigt för att kunna utreda utlänningens rätt att stanna, om det är sannolikt att utlänningen kommer att avvisas eller utvisas eller om det är fråga om att verkställa ett avlägsnandebeslut. Inte i något fall är det möjligt att ta utlänningen i förvar endast på grund av att personen ifråga sökt asyl. I 10 kap. 4 § finns tidsfrister för hur länge en utlänning får hållas i förvar. Möjligheterna att ta barn i förvar är än mer begränsade. I 10 kap. 9–11 §§ UtL finns bestämmelser om att ett beslut om förvar skall prövas på nytt inom vissa tidsfrister. En utlännings frihet får enligt 1 kap. 8 § UtL inte begränsas mer än vad som är nödvändigt i varje enskilt fall. Det innebär att den rättsliga prövningen skall påskyndas om utlänningen är tagen i förvar.

Det saknas således skäl att med anledning av artikel 18 genomföra författningsändringar.

#### 4.12 Förfarande när ansökan återkallas

**Utredningens bedömning:** Artikel 19 föranleder inga författningsändringar.

Artikel 19 innehåller den grundläggande bestämmelsen att den beslutande myndigheten skall vara skyldig att fatta något slags slutligt beslut om sökanden återkallar sin ansökan.

I svensk förvaltnings- och processrätt gäller allmänt att domstolar och myndigheter måste slutligt avgöra varje ärende på något sätt. Enligt artikel 19 finns det en viss möjlighet att underlåta att

fatta ett sådant beslut. Detta är en fakultativ regel som medlemsstaterna inte är skyldiga att införa.

Det saknas skäl att med anledning av artikel 19 genomföra författningsändringar.

#### 4.13 Förfarande om den sökande implicit återkallar eller avstår från sin ansökan

**Utredningens bedömning:** Artikel 20 föranleder inga författningsändringar.

Artikel 20 anger under vilka förutsättningar medlemsstaterna får förutsätta att sökanden implicit återkallat eller avstått från sin ansökan. Den anger även vissa andra regler för en sådan bedömning. Artikel 20 är i första hand tillämplig för de medlemsstater som har regler som tillåter avslagsbeslut som grundar sig på att den beslutande myndigheten funnit att sökanden implicit har återkallat eller avstått från sin ansökan.

Det finns i Sverige inga särskilda regler om att en ansökan kan betraktas som implicit återkallad eller avstådd från. Det förekommer i och för sig att en sökande avstår från att medverka till ärendets fortsatta utredning eller att sökanden helt enkelt håller sig undan. I sådana fall gäller de regler som beskrivits i tidigare sammanhang, dvs. bland annat Migrationsverkets allmänna utredningsskyldighet, reglerna om muntlig handläggning samt skyldigheten enligt 17 § FL att kommunicera alla uppgifter som har tillförts ärendet genom någon annan än sökanden själv innan verket får fatta beslut i ärendet.

Artikel 20 utgör inte något hinder mot att den beslutande myndigheten i vanlig ordning fattar ett beslut som avgör ärendet om ärendet är färdigt för avgörande och sökanden inte uttryckligen återkallat sin ansökan. Den beslutande myndigheten måste inte ta ställning till om sökanden kan anses ha implicit återkallat sin ansökan bara för att sökanden inte medverkar i processen. Artikel 20 utgör alltså inte något hinder mot nationella regler som tillåter avskrivningsbeslut eller andra liknande slutliga beslut först om sökanden uttryckligen återkallat sin ansökan. Däremot har artikel 20 betydelse om en medlemsstat har eller vill införa regler om att tolka sökandens agerande som ett underförstått återkallande eller avstående. Sådana regler finns inte i svensk rätt.

Artikel 21 föranleder således inte några författningsändringar.

#### 4.14 UNHCR:s roll

<b>Utredningens bedömning:</b> Artikel 21 föranleder inga författningsändringar.
--

Artikel 21 anger vad Förenta nationernas flyktingkommissariat UNHCR har för rättigheter i asylärenden. Bestämmelsen ligger nära regeln i artikel 10.1 c, enligt vilken sökanden inte får nekas att meddela sig med UNHCR. Enligt artikel 21 skall UNHCR ha rätt att kontakta en asylsökande, att få tillgång till information om enskilda asylansökningar om sökanden medger det samt att under hela förfarandet få lägga fram synpunkter till vilken behörig myndighet som helst.

Det finns inte någon svensk regel som uttrycker den positiva rätten för UNHCR att exempelvis ta kontakt med en asylsökande. Det finns naturligtvis inte någon bestämmelse som uttrycker motsatsen heller. Så vitt känt har UNHCR inte någon gång rapporterat att UNHCR varit förhindrat att i Sverige utöva de rättigheter som anges i artikel 21.

Det bör påpekas att även UNHCR lyder under de begränsningar som gäller för parten och dennes ombud eller biträde, exempelvis de regler som begränsar partsinsynen av sekretesskäl eller som inskränker rätten för en utlänning som tagits i förvar att ta emot besök. Det kan knappast vara avsikten med artikel 21 att ge UNHCR en mer omfattande tillgång till sekretessbelagda uppgifter än vad reglerna om partsinsyn medger eller större möjligheter att träffa en förvarstagen utlänning än vad dennes biträde har.

De överväganden som gjorts i avsnitt 4.5.3 gör sig gällande även i detta sammanhang. Således måste man även beträffande denna artikel kunna sluta sig till att det är tillräckligt för att uppfylla direktivets bestämmelse genom att konstatera att det – utöver de inskränkningar som angetts i föregående stycke – inte finns någon laglig möjlighet att förhindra UNHCR att i landet utöva de rättigheter som artikel 21 anger. Artikel 21 föranleder således inte några författningsändringar.



#### 4.15 Insamling av uppgifter om enskilda ärenden

**Utredningens bedömning:** Artikel 22 föranleder inga författningsändringar.

Artikel 22 innehåller regler om sekretess i förhållande till aktörer som påstås bedriva förföljelse av den asylsökande. Reglerna avser både utlämnande och inhämtande av uppgifter i enskilda asylärenden.

Enligt artikel 22 punkten a får inte medlemsstaterna i ett asylärende direkt röja uppgifter om enskilda asylansökningar, eller det faktum att en ansökan lämnats in, till *påstådda aktörer som bedriver förföljelse* (det är nog snarare fråga om *aktörer som påstås bedriva förföljelse*) av den asylsökande. Enligt artikel 22 punkten b får medlemsstaterna inte heller från sådana aktörer inhämta uppgifter på ett sätt som skulle leda till att dessa aktörer får direkt information om att en ansökan har lämnats in av sökanden ifråga.

En avgörande fråga vid tolkningen av artikeln är om skaderekvisitet, som finns i slutet av artikeln, är avsett att omfatta även röjandet av uppgifter enligt punkten a. Rekvisitets placering i artikeln kan vid en översiktlig läsning ge intryck av att bara omfatta det röjande av uppgifter som anges i punkten b. Vad syftet med en sådan åtskillnad skulle vara är dock svår att begripa. Punkten b är närmast en precisering av ett särskilt fall av punkten a, dvs. den pekar ut ett visst sätt på vilket uppgiften om att sökanden ansökt om asyl skulle kunna röjas för en aktör som påstås bedriva förföljelse. Det avgörande måste vara att uppgiften inte når aktören, inte det sätt på vilket uppgiften kommer fram. Det är därför vår bedömning att skaderekvisitet rimligen bör omfatta även röjandet av uppgifter enligt punkten a. En motsatt uppfattning skulle leda till att även harmlösa uppgifter, som i och för sig kan röjas utan att utlämningen lider men, inte skulle få lämnas ut. Det är en grundläggande förutsättning för sekretessregler i allmänhet att sekretess endast gäller i den mån ett röjande av uppgiften skulle innebära skada. En annan sak är att ett röjande av uppgifter till aktörer som bedriver förföljelse typiskt sett alltid medför risk för skada för den enskilde eller dennes familj. Vår slutsats är därför att en förutsättning för att sekretess skall gälla enligt artikel 22 är att utlämnandet av informationen skulle äventyra den fysiska integriteten hos sökanden eller hos personer som är beroende av honom eller henne för sin försörjning, eller skulle äventyra friheten

och säkerheten för hans eller hennes familjemedlemmar som bor kvar i ursprungslandet.

Sekretessen enligt artikel 22 gäller *vid prövning av enskilda ärenden*. Med detta avses rimligen att sekretessen skall gälla till dess att asylansökan prövas och beslut fattas. Beslutet omfattas således inte av sekretessen.

Enligt 7 kap. 14 § första stycket sekretesslagen (1980:100, SekrL) gäller sekretess för uppgift som rör utlänning om det kan antas att röjande av uppgiften skulle medföra fara för att någon utsätts för övergrepp eller annat allvarligt men som föranleds av förhållandet mellan utlänningen och utländsk stat eller myndighet eller organisation av utlänningar. Enligt andra stycket gäller dessutom sekretess i verksamhet för kontroll över utlänningar för uppgift om enskilda personliga förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider men. I sådan verksamhet gäller sekretess även för anmälan eller annan utsaga från enskild, om det kan antas att fara uppkommer för att den som gjort anmälan eller avgivit utsagan eller någon närstående till denne utsätts för våld eller annat allvarligt men om uppgiften röjs. Beträffande beslut i sådana ärenden gäller sekretess endast för uppgifter i skälen. Med verksamhet för kontroll över utlänningar avses bland annat ärenden om uppehållstillstånd, avvisning och utvisning<sup>23</sup>. Till sådan verksamhet räknas däremot inte domstols handläggning i brottmål av fråga om utvisning på grund av brott.

Sekretessbestämmelsen i 7 kap. 14 § andra stycket SekrL är förenlig med artikel 22. De kategorier som skall skyddas enligt artikeln omfattas även av den svenska regeln. I uttrycket *men* innefattas hot mot frihet, säkerhet och fysisk integritet. Bestämmelsen i SekrL innehåller ett omvänt skaderekvisit, vilket innebär att som utgångspunkt gäller sekretess för den aktuella uppgiften. Först om det står klart att ett röjande kan ske utan men för den enskilde får uppgiften lämnas ut. Detta är en förmånligare regel för den enskilde än asylprocedurdirektivets motsvarande regel. Enligt denna skall sekretess gälla för uppgiften först om ett röjande av uppgiften ifråga skulle äventyra den sökandens säkerhet etc., vilket närmast är ett rakt skaderekvisit. Ingenting hindrar att det i svensk rätt finns en mer förmånlig regel för asylsökande.

---

<sup>23</sup> Sekretesslagen, kommentar till 1980 års lag med ändringar, tredje upplagan, Hans Corell m.fl., s. 201 f.

Som framgår ovan omfattar inte 7 kap. 14 § andra stycket SekrL domstols handläggning i brottmål av fråga om utvisning på grund av brott. Istället gäller bestämmelsens första stycke. Enligt denna gäller ett rakt skaderekvisit som förutsätter fara för *övergrepp eller annat allvarligt men*. Asylsökande som riskerar repressalier är ett typfall där sekretess bör gälla. Enligt 7 kap. 14 § första stycket SekrL omfattar skyddet alla som kan drabbas av repressalier, dvs. inte bara de som är närstående till den asylsökande. Det strider naturligtvis inte mot asylprocedurdirektivet att sekretessen gäller mot fler än de aktörer som anges i artikel 22. Det skall enligt 7 kap. 14 § första stycket SekrL kunna *antas* att ett röjande medför repressalier. Något motsvarande moment finns inte uttryckligen angivet i artikel 22. Istället anges att ett röjande av uppgiften ifråga *skulle äventyra* den fysiska integriteten etc. Med en strikt läsning av artikeln kan man till och med anse att det skall vara *klarlagt* att sökanden drabbas av repressalier om uppgiften lämnas ut för att sekretess skall gälla enligt artikel 22. Man kan således konstatera att den svenska bestämmelsen i vart fall inte ger ett sämre sekretesskydd för den enskilde. Av detta kan man sluta sig till att även 7 kap. 14 § första stycket SekrL är förenlig med artikel 22 och att den asylsökande även i brottmålsprocessen är skyddad i den omfattning som artikel 22 förutsätter.

Någon särskild sekretessbestämmelse för inhämtande av uppgifter synes inte vara nödvändig, eftersom det inte är inhämtandet i sig som är intressant utan bara de fall då inhämtandet skulle leda till att sekretessbelagda uppgifter röjs. En handläggare i ett asylärende måste givetvis beakta bestämmelserna i SekrL även vid inhämtandet av uppgifter.

Det kan vara värt att beröra den sekretess som gäller efter det att ärendet överklagats till migrationsdomstolen. Det skulle strida mot direktivet om de uppgifter för vilka sekretess gäller skulle bli offentliga om ärendet överklagades. De svenska reglerna omfattar dock även den situationen. Enligt 12 kap. 1 § första stycket SekrL gäller sekretessen för de uppgifter som framkommit hos Migrationsverket och som överförs till migrationsdomstolen. Däremot är det mer tveksamt vilken sekretess som gäller för de uppgifter som kommer fram först i migrationsdomstolen. Frågan är om 7 kap. 14 § andra stycket SekrL omfattar asylärenden i migrationsdomstolen. Enligt denna bestämmelse skall sekretess gälla i *verksamhet för kontroll över utläningar*. Det kan synas tveksamt om detta uttryck kan anses omfatta asylärenden i

domstol. Artikel 22 gäller emellertid bara för de uppgifter som kommer fram i den beslutande myndigheten, dvs. i första instans. Vi kan därför konstatera att de svenska sekretessbestämmelserna uppfyller direktivets bestämmelser.

Sammanfattningsvis är det alltså vår bedömning att artikel 22 inte föranleder någon författningsändring.

## 5 Olika typer av förfaranden

### 5.1 Inledning

Som utgångspunkt gäller att oavsett vilket asylförfarande som tillämpas i en medlemsstat skall i första instans alla de rättssäkerhetsgarantier som anges i kapitel II tillämpas och asylansökan prövas i sak, dvs. sökandens flyktingstatus skall prövas. Kapitel III anger bland annat under vilka förutsättningar som det är tillåtet att avvika från dessa rättssäkerhetsgarantier och underlåta att pröva sökandens flyktingstatus.

Artikel 23.1 anger huvudregeln att asylförfarandet skall följa de principer och garantier som stadgas i kapitel II. Den i och för sig självklara regeln att en asylansökan skall prövas i sak (vilken också är en slags rättssäkerhetsgaranti) framgår indirekt av artikel 25.1, enligt vilken det är tillåtet att underlåta att pröva sökandens flyktingstatus (endast) under de i artikel 25 angivna förutsättningarna. Från dessa huvudregler finns två typer av undantag. Den första typen av undantag framgår av artikel 24 och den andra av artikel 25.

Dessutom finns ett slags undantagsbestämmelse i artikel 23.4. De fall som anges i denna artikel får visserligen *prioriteras eller påskyndas* men är ändå underkastade huvudregeln i artikel 23.1 och inte undantagna från sakprövningskravet i artikel 25. Artikel 23.4 innehåller en utförlig katalog av omständigheter som, när de är tillämpliga, får ligga till grund för beslut att påskynda och prioritera ärendet. Innebörden av detta kan dock inte bli annan än att hur prioriterad och påskyndad prövningen än är, måste samtliga rättssäkerhetsgarantier följas. Artikel 23.4 är närmast en bestämmelse som tillåter medlemsstaterna att instruera den beslutande myndigheten att prioritera eller påskynda vissa ärendetyper. Även om ärendet påskyndas skall direktivets rättssäkerhetsgarantier tillämpas. Detsamma gäller för övrigt även för artikel 23.3, som avser välgrundade ansökningar och ansökningar av

personer med särskilda behov. I artikel 28.2 finns en hänvisning till artikel 23.4 som innebär att artikel 23.4 har betydelse även för artiklarna 28–31. Artiklarna 23.4 och 28–31 behandlas närmare i avsnitt 5.3.

Artikel 24 innehåller de egentliga undantagsfallen. Artikel 24 anger de förfaranden under vilka det är tillåtet att avvika från rätts-säkerhetsgarantierna i kapitel II. Det är fråga om tre undantagsfall: förfaranden för efterföljande ansökningar (artiklarna 32–34), gränsförfaranden (artikel 35) och förfaranden där sökanden olagligt rest in i landet från ett s.k. europeiskt säkert tredjeland (artikel 36). För samtliga dessa undantagsförfaranden gäller att man kan bortse från rätts-säkerhetsgarantierna i kapitel II om man istället beaktar de alternativa regler som anges i respektive artiklar. Rimligen gäller även det omvända, nämligen att om rättssäkerhetsgarantierna i kapitel II efterföljs är det inte nödvändigt att beakta de alternativa regler som annars finns i kapitel III. Undantagsfallen enligt artikel 24 behandlas i avsnitten 5.4–5.6.

Artikel 25 anger undantag i en annan bemärkelse. Artikel 25 innehåller ett antal undantagsfall där medlemsstaterna inte behöver pröva sökandens flyktingstatus. För dessa undantagsfall gäller att rättssäkerhetsgarantierna i kapitel II alltjämt skall tillämpas men att medlemsstaterna inte är skyldiga att ta ställning till om sökanden är flykting eller inte. Enligt artikel 25.2 får medlemsstaterna neka att pröva en asylansökan om det föreligger sådana omständigheter som anges i något av de sju undantagsfall som artikel 25.2 anger. Exempelvis behöver medlemsstaterna inte pröva frågan om sökandens flyktingstatus, om ett land som inte är en medlemsstat kan betraktas som första asylland för sökanden enligt artikel 26. Dessa undantag behandlas i avsnitt 5.7.

Utöver de undantagsfall som redovisats ovan kan tilläggas att ärenden där Dublinförordningen tillämpas kan sägas utgöra ett tredje undantagsfall. För dessa ärenden gäller att rättssäkerhetsgarantierna har begränsad tillämplighet, men det är inte helt klart i vilken omfattning. Detta undantagsfall behandlas i avsnitt 5.8.

Som framgår närmare av det följande måste artiklarna 24–38 beaktas endast om en medlemsstat har särskilda förfaranden som avviker från asylprocedurdirektivets rättssäkerhetsgarantier.

## 5.2 Prövningsförfarandet enligt huvudregeln

**Utredningens bedömning:** Artiklarna 23.1 och 23.2 föranleder inga författningsändringar.

I artikel 23.1 anges huvudregeln att de grundläggande principer och garantier som framgår av kapitel II i direktivet skall följas. Motsvarande bestämmelse behöver inte införas nationellt. Det är tillräckligt att de nationella bestämmelserna är i enlighet med direktivets regler i kapitel II.

Enligt artikel 23.2 skall medlemsstaterna se till att förfarandet avslutas så snart som möjligt utan att åsidosätta en lämplig och fullständig prövning. Ärenden skall alltså inte försenas i onödan. Om beslut inte kan fattas inom sex månader skall medlemsstaterna antingen informera sökanden om förseningen (andra stycket a) eller på begäran ge denne information om den tid inom vilken beslut är att vänta. Det är oklart vad som avses med att *bli informerad om förseningen*. Det är ett rimligt antagande att medlemsstaten – förutom att informera om att beslut inte kommer att kunna fattas inom sex månader – även bör informera om *skälet* till förseningen. I annat fall har upplysningen inte något egentligt innehåll. Istället för att informera om förseningen får medlemsstaterna informera om den *tidsram* som gäller, dvs. inom vilken annan tid som enligt den beslutande myndighetens uppfattning beslut kan komma att fattas. Denna information behöver endast ges på sökandens begäran och den är enligt artikel 23.2 andra stycket b inte bindande.

En medlemsstat uppfyller alltså artikel 23.2 andra stycket om sökanden informeras om förseningen eller på begäran informeras om ärendets uppskattade tidsram.

Varje svensk myndighet har enligt 4 § FL en skyldighet att lämna upplysningar och annan hjälp till enskilda i frågor som rör myndighetens verksamhetsområde. Frågor från enskilda skall besvaras så snart som möjligt. Serviceskyldigheten innebär bland annat en skyldighet för myndigheten att informera den enskilde om denne behöver vidta någon åtgärd för att beslut skall kunna fattas i ärendet. Vidare skall enligt 7 § FL varje myndighet underlätta för den enskilde att ha med den att göra. Bland annat skall varje ärende där någon enskild är part handläggas så enkelt och snabbt som möjligt utan att säkerheten eftersätts. Ett typiskt sätt som en myndighet kan underlätta för den enskilde är att

underrätta denne om hur lång tid som handläggningen kan tänkas ta och när beslut kan komma att fattas. Avsikten är att bestämmelsen skall omfatta sådan information<sup>1</sup>. Det kan även vara värt att uppmärksamma 5 kap. 4 § UtIF, av vilken det bland annat följer att Migrationsverket till asylsökande skall utfärda ett särskilt bevis om undantag från kravet på arbetstillstånd när beslut i ärendet inte kommer att kunna fattas inom fyra månader från ansökan. Beviset gäller visserligen arbetstillstånd, men det innefattar även den allmänna upplysningen att beslut i ärendet inte kommer att kunna fattas inom fyra månader.

Med beaktande av det ovan anförda är det vår bedömning att bestämmelsen i artikel 23.2 uppfylls av befintlig svensk rätt. Det saknas därför anledning att överväga författningsändringar på grund av denna artikel.

### 5.3 Prioriterade och påskyndade ärenden m.m.

<b>Utredningens bedömning:</b> Artiklarna 23.3, 23.4 samt 28–31 föranleder inga författningsändringar.
--

Artikel 23.4 är närmast en bestämmelse som tillåter medlemsstaterna att instruera beslutande myndighet att handlägga vissa ärendetyper snabbare. Artikeln beskriver 15 olika typer av situationer där prövningsförfarandet får prioriteras eller påskyndas. Som redan konstaterats i avsnitt 5.1 är dessa egentligen inte några undantag, eftersom de fall som anges i artikel 23.4 omfattas av huvudregeln att alla rättssäkerhetsgarantier skall tillämpas och att asylansökan skall prövas i sak. Artikel 23.4 är en fakultativ bestämmelse som inte behöver införas i nationell rätt.

Det kan dock finnas ett värde i att ytterligare fördjupa sig i artikel 23.4, eftersom en förståelse för artikeln underlättar förståelsen av senare bestämmelser i direktivet.

Det är lätt att förledas att tro att medlemsstaterna med tillämpning av artikel 23.4 c får *avslå* en ansökan som ogrundad av de skäl som anges i artikeln. Detta är dock inte fallet. Enligt artikel 23.4 c får ett ärende *påskyndas* eller *prioriteras* om en asylansökan anses ogrundad. Någon annan rättsföljd finns inte angiven. Det är alltså inte fråga om att efter en fullständig sakprövning anse

---

<sup>1</sup> KU 1985/86:21 s. 11.



ansökan som ogrundad. Artikel 23.4 förutsätter ju att *efter det* att en asylansökan ansetts som ogrundad skall ärendet få prioriteras eller påskyndas. Det kan knappast finnas någon anledning att prioritera ett ärende om man redan tagit slutlig ställning i sak. Begreppet *ogrundad ansökan* skall i denna bemärkelse snarast ses som en definition av en viss typ av prioriterade ärenden. Begreppet motsvarar alltså inte på något sätt vad som vanligtvis avses med en ogrundad ansökan enligt svensk rätt. Med direktivets begrepp avses inte att ansökan *är* ogrundad utan att ansökan *kallas* för ogrundad. Ansökan skall ändå underkastas en fullständig prövning som mycket väl kan leda till att sökanden erhåller flyktingstatus. Medlemsstaterna är skyldiga enligt artikel 31.2 att betrakta en asylansökan som ogrundad enligt direktivets definition om det har fastställts att tredjelandet ifråga är säkert enligt en gemenskapsrättsligt fastställd lista. Återigen gäller det nyss sagda. Medlemsstaterna är visserligen skyldiga att under sådana förutsättningar kalla ansökan för ogrundad, men måste ändå göra en fullständig prövning. Artikel 23.4 uttrycker alltså inte alls den annars märkliga regeln att om den beslutande myndigheten – utan att ännu ha prövat ansökan i sak – ”vet” att det är fråga om en ogrundad ansökan, får myndigheten påskynda ärendet. Motsvarande gäller för möjligheten att påskynda eller prioritera ärenden enligt artikel 23.3.

Även artikel 28 är något svårtillgänglig. I artikel 28.1 anges den naturliga utgångspunkten att en asylansökan som huvudregel endast får anses som ogrundad om den beslutande myndigheten funnit att sökanden inte har rätt till flyktingstatus. Här används begreppet ogrundad i den egentliga bemärkelsen att det inte finns någon grund för asylansökan, dvs. en bedömning som görs efter en materiell prövning, vilket med nödvändighet leder till slutsatsen att ansökan skall avslås. Här är det fråga om en sakprövning. Artikel 28.1 handlar alltså om ogrundade ansökningar i en annan bemärkelse än vad som avses i artikel 23.4.

Artikel 28.1 har *inte* några undantag utöver vad som följer av hänvisningen till artiklarna 19 och 20. Artikel 28.2 kan kanske tyckas se ut som ett undantag från regeln i artikel 28.1. Artikel 28.2 hänvisar dock till artikel 23.4 och de ansökningar som skall *kallas* ogrundade enligt den bestämmelsen. Återigen bör det påpekas att med ogrundad avses i artikel 23.4 endast att ärendet är av sådan art att det får påskyndas. Artikel 28.2 anger att *om* medlemsstaterna har nationella regler för uppenbart ogrundade ansökningar får de

fall som anges i artikel 23.4 även anses som uppenbart ogrundade. Det vill säga: ogrundade ansökningar enligt artikel 23.4 får även anses *uppenbart* ogrundade om det finns nationell lagstiftning med den definitionen. Detta leder *inte* till att huvudregeln i artikel 28.1 får ett undantag utan till att regeln i artikel 23.4 får ett tillägg. Vilken effekt som önskas med bestämmelsen i artikel 28.2 är oklar. Som utredningen uppfattar saken utvidgar artikel 28.2 endast en för svenska förhållanden i stort sett innehållslös regel.

Detta innebär att även de artiklar – 29, 30 och 31 – som fyller ut reglerna om ogrundade ansökningar saknar betydelse om den fakultativa regeln i artikel 23.4 inte tillämpas. Enda anledningen att tillämpa dessa artiklar är nämligen att kunna komma fram till att en ansökan får prioriteras eller påskyndas enligt artikel 23.4.

Det bör dock uppmärksammas att medlemsstaterna enligt artikel 31.2 *skall* betrakta en ansökan som ogrundad om det har fastställts att tredjelandet är säkert enligt den gemensamma minimiförteckning som rådet skall anta enligt artikel 29. Detta är till synes en tvingande gemenskapsrättslig regel. Men inte heller här kan det vara fråga om att medlemsstaterna måste göra den *materiella bedömningen i sak* att ansökan är ogrundad. Det skulle i så fall vara en mycket märklig placering av en sådan regel. Artikel 31 handlar om under vilka förutsättningar som begreppet säkert ursprungsland får tillämpas. Detta begrepp har endast betydelse för tillämpningen av artikel 23.4 c, som i sin tur endast avgör vilka ärenden som får prioriteras eller påskyndas. Det innebär alltså att om en ansökan anses som ogrundad enligt artikel 31.2 får ansökan prioriteras eller påskyndas enligt artikel 23.4. Någon annan rättsföljd anges inte i direktivet. Än en gång är det fråga om att *kalla* en ansökan för ogrundad, utan att för den sakens skull göra den materiella bedömningen att ansökan är ogrundad. En ogrundad ansökan enligt artikel 31.2 kan mycket väl anses välgrundad vid den beslutande myndighetens materiella bedömning. Det anförda gäller även på motsvarande sätt för artikel 31.3.

Eftersom artikel 23.4 är en fakultativ regel som inte måste införas i nationell rätt måste rimligen även de bestämmelser i direktivet som kompletterar artikeln, dvs. artiklarna 28.2–31, vara fakultativa. Det kan knappast finnas någon anledning att genomföra tvingande regler om de endast kompletterar en fakultativ regel som inte tillämpas. Det leder till slutsatsen att först om en medlemsstat väljer att tillämpa artikel 23.4 blir det aktuellt att tillämpa bestämmelserna i artiklarna 28.2–31. Artikel 31.2 kan

alltså inte rimligen vara tvingande för länder som inte tillämpar artikel 23.4 c. Vidare måste gälla att den lista som rådet upprättar enligt artikel 29 är vägledande endast för de medlemsstater som tillämpar artikel 23.4 c. Förteckningen enligt artikel 29 behöver alltså genomföras i nationell rätt endast om medlemsstaten tillämpar artikel 23.4 c, vilket Sverige inte gör.

Sammanfattningsvis saknas således skäl att överväga författningsändringar med anledning av artiklarna 23.3, 23.4, 28, 29, 30 och 31.

## 5.4 Efterföljande ansökningar

**Utredningens förslag och bedömning:** En bestämmelse införs i UtIF om att Migrationsverket är skyldigt att ge sökanden sådan information som föreslagits i avsnitt 4.5 även inför en prövning enligt 12 kap. 19 § UtIL.

Enligt artikel 24.1 a är det tillåtet att avvika från rättssäkerhetsgarantierna i kapitel II om medlemsstaten har ett särskilt förfarande för efterföljande ansökningar. Undantaget gäller under förutsättning att bestämmelserna i artiklarna 32–34 istället beaktas.

Artikel 32 behandlar den situationen att en asylsökande åberopar ytterligare omständigheter, eller till och med ger in en ny asylansökan, efter det att sökanden redan fått en prövning av den beslutande myndigheten. Som utgångspunkt gäller att om det är en ny ansökan skall denna behandlas i ett förfarande som följer direktivets rättsäkerhetsgarantier. Av artikel 32 följer att medlemsstaterna har rätt att under vissa förutsättningar avvika från dessa garantier.

I artikeln anges inledningsvis att det står medlemsstaterna fritt att välja om de vill pröva dessa ytterligare omständigheter

- a) i ett särskilt förfarande,
- b) i samband med prövningen av den tidigare ansökan,
- c) i en omprövning i det befintliga ärendet, eller
- d) i samband med att överklagandet prövas.

Sammanfattningsvis är medlemsstaterna fria att pröva ytterligare åberopade omständigheter på vilket sätt de vill, under förutsättning

att de beaktar direktivets rättssäkerhetsgarantier eller undantagsregler i artiklarna 32–34.

Väljer en medlemsstat att låta nya omständigheter prövas i ett särskilt förfarande, får detta förfarande avvika från direktivets rättssäkerhetsgarantier om den tidigare ansökan återkallats (artikel 32.2 a) eller beslut har fattats om den tidigare ansökan (artikel 32.2 b) och om förfarandereglerna i artiklarna 32.3–32.7 samt 34 beaktas. Detta förfarande beskrivs i det följande.

Enligt artikel 32.3 skall en efterföljande ansökan först bli föremål för en preliminär prövning av om det kommit fram nya omständigheter vad avser sökandens rätt att erhålla flyktingstatus. Om nya omständigheter kommer fram som på ett avgörande sätt bidrar till sökandens möjligheter att få flyktingstatus, skall enligt artikel 32.4 ansökan prövas på nytt enligt kapitel II i direktivet. Det innebär att den efterföljande ansökan skall prövas i ett förfarande där direktivets alla rättssäkerhetsgarantier efterföljs. En motsatsvis tolkning av artikel 32.4 leder till slutsatsen att medlemsstaterna *inte* behöver pröva den efterföljande ansökan om det *inte* är fråga om nya omständigheter som på ett avgörande sätt bidrar till sökandens möjligheter att få flyktingstatus. Däremot finns det inte något hinder mot att medlemsstaterna ändå prövar ansökan. Detta framgår av artikel 32.5. Det följer för övrigt av artikel 25.2 f att medlemsstaterna får neka prövning om sökanden lämnat in en identisk ansökan efter ett slutligt beslut, dvs. efter ett beslut som inte längre kan överklagas i enlighet med kapitel V i direktivet.

Av artikel 32.6 följer att medlemsstaterna får ställa upp som villkor att de nya återopade omständigheterna skall prövas endast om sökanden haft ett slags laga förfall som hinder mot att först senare återopa omständigheterna. Artikel 32.6 är alltså en fakultativ regel. Det är inte helt lätt att läsa ut detta av artikeln, som faktiskt kan ge intryck av att uttrycka något helt annat. En bokstavlig tolkning av artikel 32.6 ger nämligen vid handen att medlemsstaterna får pröva de nya omständigheterna *endast* om sökanden haft laga förfall, dvs. att medlemsstaterna skulle vara förhindrade att i andra fall pröva nya omständigheter. Tolkningen får stöd av att uttrycket *endast om* används i artikeln. Detta kan dock knappast vara avsikten. Det måste rimligen vara tillåtet att beakta omständigheter som kommit fram även om sökanden av exempelvis glömska inte lagt fram vissa viktiga omständigheter. I annat fall skulle det kunna innebära att medlemsstaterna blev tvungna att bryta mot principen om non-refoulement. Låt säga att

en asylsökande av något skäl undanhållit uppgifter av vilka det uppenbart framgår att sökanden med all säkerhet kommer att torteras av hemlandet om han skickas tillbaka och att sökanden först i en efterföljande ansökan lägger fram dessa uppgifter. Den beslutande myndigheten måste självfallet kunna få beakta dessa uppgifter. Den enda rimliga tolkningen av artikel 32.6 är därför den som angetts ovan.

Artikel 32.7 är en fakultativ regel som tillåter vissa undantag för de medlemsstater för vilka artikel 6.3 är tillämplig. Något förenklat kan man säga att det handlar om situationer i vilka någon sökt asyl för en närståendes räkning.

Artikel 33 är en fakultativ regel som tillåter särskilda regler för sökande som lämnat in en efterföljande ansökan och som avsiktligt eller av grov försumlighet inte infinner sig på en mottagningsenhet eller hos behörig myndighet vid en fastställd tid. Sådana regler finns inte i Sverige. Eftersom medlemsstaterna inte är skyldiga att införa sådana regler saknas det anledning att överväga att införa författningsändringar motsvarande artikel 33.

Artikel 34 anger vissa rättsäkerhetsgarantier som måste beaktas även om förfarandet enligt artikel 24.1 – till exempel vid preliminär prövning av nya omständigheter efter slutligt beslut – avviker från direktivets övriga rättssäkerhetsgarantier.

Medlemsstaterna skall enligt artikel 34.1 se till att asylsökande omfattas av de garantier som anges i artikel 10.1. Vidare är det enligt artikel 34.2 tillåtet att förelägga sökanden att inom en viss tid lägga fram de omständigheter och bevis som åberopas. Artikel 34.2 anger också att det inte behöver genomföras någon personlig intervju, vilket synes onödigt att reglera i artikel 34 eftersom möjligheten för medlemsstaterna att underlåta att genomföra en intervju i dessa ärenden framgår redan av artikel 24.1 a. Man kan överhuvudtaget fråga sig vad artikel 34.2 har för betydelse. Om artikeln *inte* hade angett att sökanden får föreläggas inkomma med bevis vore naturligtvis medlemsstaterna oförhindrade att *ändå* ha sådana regler, eftersom man enligt artikel 24.1 a inte behöver tillämpa rättsäkerhetsgarantierna i kapitel II på efterföljande ansökningar. Dessutom framgår det av bestämmelsen att uppräknningen i första stycket inte är uttömmande. Slutligen stadgas i artikel 34.2 andra stycket att de nämnda villkoren inte får göra det omöjligt för en asylsökande att få tillgång till ett nytt förfarande och att de inte heller får innebära att tillgången till ett nytt förfarande i praktiken sätts ur spel eller allvarligt inskränks.

Artikel 34.3 anger att medlemsstaterna skall se till att sökanden informeras om utfallet av den preliminära prövningen. Om beslutet innebär att ansökan inte kommer att prövas vidare skall sökanden även informeras om skälen till beslutet samt möjligheterna att överklaga eller ompröva beslutet. Det finns inte något krav på att sökanden skall informeras på något särskilt sätt utan det är tillräckligt att det görs *på lämpligt sätt*. Artikel 34.3 b skall läsas endast som en regel om att medlemsstaterna skall se till att en förnyad prövning – om en sådan skall ske enligt artikel 32.4 – görs så snart som möjligt. Bestämmelsen kan visserligen ge intryck av att uttrycka att medlemsstaterna är skyldiga att pröva en efterföljande ansökan enligt alla rättsäkerhetsgarantier i kapitel II om bara någon av de situationer som anges i artikel 32.2 är för handen. En sådan tolkning är dock inte rimlig, eftersom det skulle motsäga artikel 24.1 a.

### Överväganden

Det svenska förfarandet har särskilda regler för vad som i direktivet benämns efterföljande ansökningar. Som utgångspunkt gäller att nya anförda omständigheter skall behandlas i ett särskilt förfarande som regleras i 12 kap. 18 och 19 §§ UtlL. Enligt dessa regler måste nya omständigheter beaktas endast under vissa förutsättningar *om det pågår ett ärende om verkställighet*. Pågår det ett verkställighetsärende är en asylsökandes möjligheter att få till stånd en ny prövning begränsade. De svenska reglerna är utformade så att det pågår ett verkställighetsärende under i vart fall fyra år om utlänningen befinner sig i landet. Detta kan gälla även om ett beslut om avvisning eller utvisning verkställts och utlänningen därefter anträffas på nytt här i landet (12 kap. 23 § UtlL). Förutsättningen är att beslutet inte har upphört att gälla. Enligt 12 kap. 22 § UtlL upphör ett beslut om avvisning eller utvisning som inte meddelats av allmän domstol att gälla fyra år från det att beslutet vann laga kraft. Om beslutet har förenats med ett återvändandeförbud med längre giltighetstid, upphör beslutet om avvisning eller utvisning att gälla först när tiden för återvändandeförbudet går ut. Ett verkställighetsärende återuppväcks alltså om utlänningen återvänder hit när avlägsnandebeslutet fortfarande gäller. Om en utlänning lämnar in en ny asylansökan inom ovan beskrivna tid

prövas de återopade omständigheterna endast om någon av bestämmelserna i 12 kap. 18 och 19 §§ UtL är tillämpliga.

Enligt 12 kap. 19 § UtL skall i sådant fall Migrationsverket ta upp frågan om uppehållstillstånd till ny prövning, om utlänningen återopar nya omständigheter som kan antas utgöra ett bestående hinder mot verkställighet som avses i 12 kap. 1, 2 eller 3 § UtL och dessa omständigheter inte kunnat återopas tidigare eller utlänningen visar giltig ursäkt för att inte ha återopat dem tidigare. Detta gäller endast om beslut om uppehållstillstånd inte kan meddelas enligt ex officio-bestämmelsen i 12 kap. 18 § UtL. Enligt denna regel får Migrationsverket bevilja uppehållstillstånd om det kommer fram nya omständigheter som innebär att

1. det finns hinder mot verkställighet enligt 12 kap. 1, 2 eller 3 § UtL,
2. det finns anledning att anta att det avsedda mottagarlandet inte kommer att vara villigt att ta emot utlänningen, eller
3. det finns medicinska hinder eller annan särskild anledning att beslutet inte bör verkställas.

Om utlänningen lämnar in en ny asylansökan under det att det tidigare beslutet fortfarande gäller, behandlas alltså ansökan som om omständigheterna återopats i verkställighetsärendet. Migrationsverket skall i sådant fall tillämpa 12 kap. 18 och 19 §§ UtL och ta ställning till om dessa omständigheter skall föranleda en ny prövning av ärendet. Den inskränkning som finns i 12 kap. 19 § UtL motsvarar den undantagsmöjlighet som finns i artikel 32.6. Bestämmelsen i 12 kap. 18 § UtL innebär en skyldighet för Migrationsverket att i vissa fall ex officio beakta nya omständigheter och utgör inte någon inskränkning i förhållande till direktivets rättssäkerhetsgarantier. Det svenska förfarandet är således förenligt med direktivet. Det saknas därför skäl att med anledning av artiklarna 32 och 33 genomföra författningsändringar.

När det gäller artikel 34 skall beaktas att det saknas svenska regler som uppfyller den skyldighet för medlemsstaterna som följer av artikel 34.1. De överväganden som redovisats i avsnitt 4.5 gäller även i detta sammanhang. Det innebär att de regler som föreslagits i avsnitt 4.5 bör utvidgas till att även omfatta en informations-skyldighet inför en prövning enligt 12 kap. 19 § UtL. Därutöver föranleder artikel 34 inte några författningsändringar. För skyldigheten att informera sökanden om utfallet av den preliminära

prövningen samt att ange överklagandemöjligheter och skälen för beslutet om det gått sökanden emot gäller de överväganden som redovisats i avsnitt 4.4. Av där anförda skäl föranleder alltså inte heller artikel 34.3 a några författningsändringar.

## 5.5 Gränsförfaranden

**Utredningens bedömning:** Artiklarna 24.1 b och 35 föranleder inga författningsändringar.

Enligt artikel 24.1 b får medlemsstaterna ha ett särskilt gränsförfarande som avviker från de grundläggande principerna och garantierna i kapitel II i direktivet. Ett sådant förfarande måste i så fall följa reglerna i artikel 35. Artikel 24.1 b är fakultativ, vilket innebär att medlemsstaterna inte måste införa något sådant förfarande.

Det finns inte något särskilt gränsförfarande för asylsökande i Sverige. Det saknas således skäl att med anledning av artiklarna 24.1 b och 35 överväga författningsändringar.

## 5.6 Olagligt inresta från s.k. europeiska säkra tredjeländer

**Utredningens bedömning:** Artiklarna 24.2 och 36 föranleder inga författningsändringar.

Enligt artikel 24.2 får medlemsstaterna ha ett särskilt förfarande som tillämpas på personer som försöker resa in eller har rest in olagligt på territoriet från ett s.k. säkert tredjeland. Detta förfarande får avvika från direktivets rättssäkerhetsgarantier om istället reglerna i artikel 36 beaktas. Artikel 24.2 är en fakultativ regel som inte måste införas i nationell rätt.

Det finns i Sverige inte något särskilt förfarande av detta slag som gör avkall på direktivets rättssäkerhetsgarantier. Det saknas således skäl att med anledning av artiklarna 24.2 och 36 överväga författningsändringar.



## 5.7 Ärenden där frågan om flyktingstatus inte behöver prövas

**Utredningens förslag:** Det införs en bestämmelse i UtlL om att 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtlL får tillämpas endast om utlänningen har en anknytning till det i den bestämmelsen aktuella landet som gör att det skulle vara rimligt för honom eller henne att resa dit.

Det införs en bestämmelse i UtlL om att 5 kap. 1 § andra stycket 4 och 5 UtlL får tillämpas endast under förutsättning

– att utlänningen har möjlighet att ansöka om flyktingstatus och, om han eller hon bedöms vara flykting, erhålla skydd enligt Genèvekonventionen

– att utlänningen inte riskerar sådan förföljelse som anges i 4 kap. 1 § UtlL, samt

– att utlänningen inte riskerar att utsättas för sådan behandling eller bestraffning som anges i 4 kap. 2 § första stycket 1 UtlL.

### 5.7.1 Allmänt

Enligt artikel 25.1 behöver medlemsstaterna inte pröva frågan om sökanden kan betraktas som flykting, om ansökan istället kan nekas prövning enligt artikel 25.2. De där angivna undantagsfallen är inte undantagna från direktivets rättssäkerhetsgarantier. Undantaget innebär istället att den beslutande myndigheten får underlåta att bedöma sökandens flyktingstatus under vissa förutsättningar. Om de förutsättningar som anges i artikel 25.2 inte föreligger måste alltså medlemsstaterna pröva sökandens flyktingstatus. Artikel 25.2 är uttömmande. Dock skall noteras att även artikel 25.1 anger ett undantag, nämligen de fall då en ansökan inte prövas eftersom beslut om överföring fattas enligt Dublin-förordningen, se avsnitt 5.8.

Artikel 25 innebär alltså att medlemsstaterna måste pröva en asylsökandes flyktingstatus om inte något av de i artikeln angivna undantagsfallen föreligger.

### 5.7.2 Undantagsfallen enligt artikel 25.2

Medlemsstaterna får neka att pröva en asylansökan om det föreligger sådana omständigheter som anges i något av de sju undantagsfall som artikel 25.2 innehåller.

För det första får prövning nekas om en annan medlemsstat har beviljat flyktingstatus. Detta framgår av artikel 25.2 a. Det är för övrigt också i linje med Dublinförordningen, enligt vilken en asylansökan skall prövas av en enda medlemsstat. Undantaget föranleder inte någon författningsreglering.

För det andra får enligt artikel 25.2 b prövning nekas om ett land som inte är en medlemsstat betraktas som första asylland för sökanden. Detta undantagsfall behandlas i avsnitt 5.7.4.

För det tredje får prövning nekas om ett land som inte är en medlemsstat betraktas som ett säkert tredjeland för sökanden. Detta följer av artikel 25.2 c. Även detta undantagsfall behandlas i avsnitt 5.7.4.

För det fjärde får prövning nekas om sökanden har rätt att stanna kvar i den berörda medlemsstaten av andra skäl vilka har lett till att han eller hon beviljats en status med motsvarande rättigheter och förmåner som flyktingstatus. Detta framgår av artikel 25.2 d. Det finns i Sverige inte någon status som omfattas av denna artikel. Bestämmelsen är fakultativ och saknar betydelse för svenskt vidkommande.

Detsamma gäller därmed även för artikel 25.2 e, som utgör det femte undantaget från huvudregeln i artikel 25.1. Enligt artikel 25.2 e får prövning nekas om sökanden har rätt att stanna kvar i den berörda medlemsstaten av andra skäl som skyddar honom eller henne från att avvisas i väntan på resultatet av förfarandet för att fastställa en status enligt artikel 25.2 d. Eftersom artikel 25.2 e förutsätter att artikel 25.2 d kan tillämpas, saknar även artikel 25.2 e betydelse för svenskt vidkommande. Artikel 25.2 e föranleder således inte några författningsändringar.

För det sjätte får prövning nekas om sökanden har lämnat in en identisk ansökan efter ett slutligt beslut, dvs. efter ett beslut som inte längre kan överklagas i enlighet med kapitel V i direktivet. Detta framgår av artikel 25.2 f. Artikeln är fakultativ och måste som sådan inte införas i nationell rätt. Artikeln föranleder därför inga författningsändringar. Däremot har artikeln viss betydelse vid tillämpningen av artikel 7, se avsnitt 4.2.

Slutligen framgår av artikel 25.2 g att prövning i vissa fall får nekas om en ny ansökan lämnas in efter det att artikel 6.3 tillämpats i ärendet. Artikel 6.3, som något förenklat kan sägas avse hanteringen av asylansökningar för närståendes räkning, saknar betydelse för svenskt vidkommande. Det finns därför inte någon anledning att överväga författningsändringar på grund av den fakultativa regeln artikel 25.2 g.

## Överväganden

I 5 kap. 1 § andra stycket UtlL anges de fall då uppehållstillstånd får vägras asylsökande m.fl. som befinner sig i Sverige. En sådan vägran kan innebära att en utlänningens asylansökan inte prövas. Visserligen kan sökandens ansökan om uppehållstillstånd komma att prövas, men ett avslagsbeslut som grundar sig på exempelvis 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtlL innebär inte en prövning som kan anses motsvara en prövning av sökandens flyktingstatus. Istället motsvarar ett sådant beslut vad som i artikel 25 benämns som *neka att pröva en asylansökan*. Bestämmelserna i 5 kap. 1 § andra stycket UtlL måste alltså vara förenliga med artikel 25. Det finns därför anledning att närmare gå igenom dessa bestämmelser.

Enligt 5 kap. 1 § andra stycket 1 UtlL får uppehållstillstånd vägras en flykting om det finns synnerliga skäl att inte bevilja uppehållstillstånd på grund av vad som är känt om utlänningens tidigare verksamhet eller med hänsyn till rikets säkerhet. Det är i detta fall inte fråga om att neka prövning av flyktingstatusen i asylprocedurdirektivets bemärkelse. Det är istället fråga om att vid prövning av sökandens status avslå ansökan. Det följer av skyddsgrundsdirektivet att det är tillåtet att inte bevilja asylsökande flyktingstatus av de skäl som anges i 5 kap. 1 § andra stycket 1 UtlL. Detta framgår av artiklarna 12.2, 14.4 och 14.5 i skyddsgrundsdirektivet. Man behöver alltså inte finna stöd i artikel 25 i asylprocedurdirektivet för den svenska bestämmelsen.

Enligt 5 kap. 1 § andra stycket 2 UtlL får uppehållstillstånd vägras en skyddsbehövande i övrigt under vissa förutsättningar. Bestämmelsen förutsätter att asylskäl prövas om sådana skäl åberopas. En asylsökande kan alltså inte med stöd av denna bestämmelse nekas prövning av asylansökan. Bestämmelsen strider därför inte mot direktivet.

Enligt 5 kap. 1 § andra stycket 3 UtL får uppehållstillstånd vägras en asylsökande som har rest in från Danmark, Finland, Island eller Norge och kan sändas tillbaka till något av dessa länder i enlighet med en överenskommelse mellan Sverige och det landet, om det inte är uppenbart att utlänningen inte kommer att beviljas uppehållstillstånd där. Bestämmelsen strider enligt vår uppfattning inte mot direktivet, men med beaktande av vad som gäller enligt Dublinförordningen förefaller bestämmelsen vara obsolet. Det finns dock inte skäl att på grund av asylprocedurdirektivet föreslå ändringar i denna bestämmelse.

Enligt 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtL får uppehållstillstånd vägras en asylsökande som i annat fall före ankomsten till Sverige har uppehållit sig i ett annat land än hemlandet och där är skyddad mot förföljelse och mot att sändas till hemlandet eller ett annat land där han eller hon inte har motsvarande skydd. Som tidigare antytts finns det anledning att här överväga författningsändringar. Frågan behandlas i avsnitt 5.7.3.

Enligt 5 kap. 1 § andra stycket 5 UtL får uppehållstillstånd vägras en asylsökande som har särskild anknytning till ett annat land och där är skyddad på det sätt som anges i 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtL. Denna bestämmelse uppfyller direktivet om bestämmelsen i punkten 4 gör det. Även 5 kap. 1 § andra stycket 5 UtL behandlas i avsnitt 5.7.3.

Enligt 5 kap. 1 § andra stycket 6 UtL får uppehållstillstånd vägras en asylsökande som kan sändas till Danmark enligt Dublinkonventionen och där är skyddad på det sätt som anges i 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtL. Danmark har numera slutit ett avtal med EU om att bestämmelserna i Dublinförordningen istället skall tillämpas. Det är som angetts i avsnitt 5.7.1 godtagbart att neka prövning på grund av att Dublinförordningen tillämpas.

### 5.7.3 Principerna om första asylland och säkert tredjeland

Enligt artikel 25.2 b får prövning nekas om ett land som inte är en medlemsstat betraktas som första asylland för sökanden. Ett land får enligt artikel 26 betraktas som första asylland för en asylsökande om han eller hon har erkänts som flykting i landet och fortfarande kan erhålla detta skydd, eller om han eller hon åtnjuter annat tillräckligt skydd i landet inbegripet skydd enligt principen

om non-refoulement. Detta gäller under förutsättning att han eller hon åter kommer att släppas in i det landet.

I 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtlL finns den svenska principen om första asylland. Enligt denna bestämmelse får uppehållstillstånd vägras om en asylsökande före ankomsten till Sverige har uppehållit sig i ett annat land än hemlandet och där är skyddad mot förföljelse och mot att sändas till hemlandet eller ett annat land där han eller hon inte har motsvarande skydd. Detta kan tyckas motsvara vad som avses i direktivet, men så är inte fallet. Den svenska principen har enligt äldre praxis tillämpats även om inte utlänningen fått, eller ens sökt, asyl i det andra landet<sup>2</sup>. En sådan tillämpning står inte i överensstämmelse med artikel 26 b, som förutsätter att sökanden faktiskt erhållit ett visst skydd i det andra landet. Detta framgår vid en jämförelse med artikel 27, som innehåller regler om tillämpningen av begreppet säkert tredjeland. I artikel 27 finns regler som skall beaktas om sökanden inte har sådant skydd som anges i artikel 26, men där medlemsstaten ifråga är övertygad om att tredjelandet kommer att behandla den sökande på ett i artikeln angivet rättssäkert sätt. Det är alltså artikel 27 som kan tillämpas i de fall då sökanden varken fått eller sökt asyl i det andra landet, men där man kan anse att sökanden kommer att få en tillräckligt bra prövning av sin asylansökan. Den svenska principen om första asylland är med andra ord en blandform av direktivets bestämmelser om första asylland och säkert tredjeland.

Enligt sista stycket i artikel 26 får medlemsstaterna, när de tillämpar begreppet första asylland på en asylsökandes särskilda omständigheter, *ta hänsyn* till artikel 27.1. Det är oklart vad som avses med detta. Det kan *inte* förstås som att det är tillräckligt för att uppfylla artikel 26 att de omständigheter som anges i artikel 27.1 föreligger. Detta gäller särskilt omständigheterna i artikel 27.1 d. Om artikel 26 skall tolkas på detta sätt skulle den enda egentliga materiella skillnaden mellan begreppen första asylland och säkert tredjeland vara, att begreppet säkert tredjeland förutsätter anknytning. Dessutom skulle alla de krav som ställs i artiklarna 27.2–27.5 kunna kringgåas genom att man istället tillämpar artikel 26, som inte innehåller några motsvarande krav. Artikel 27 skulle därmed inte få någon annan betydelse än att den förtydligar principen om första asylland. Sista stycket i artikel 26 kan därför inte tolkas på detta sätt.

---

<sup>2</sup> UN 271-95.

Direktivets begrepp första asylansökan och den svenska principen om första asylansökan överensstämmer alltså inte. Den svenska principen omfattar bland annat sådana fall som följer av artikel 26, men omfattar även fler fall som inte omfattas av direktivets begrepp.

Enligt artikel 25.2 c får prövning nekans om ett land som inte är en medlemsstat betraktas som ett säkert tredjeland för sökanden. Ett land får betraktas som säkert tredjeland om bestämmelserna i artikel 27 är uppfyllda. Det bör därvid påpekas att begreppet säkert tredjeland skall tillämpas i enlighet med bestämmelser i den nationella lagstiftningen. Detta framgår av artikel 27.2. Det är alltså inte är tillräckligt att principen om säkert tredjeland uppfylls i praxis. Det krävs alltså författningsändringar i den mån det saknas svenska regler som uppfyller principen.

Artikel 27.1 a motsvaras närmast av uttrycket *skyddad mot förföljelse* i 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtL. Begreppet förföljelse, så som det är utvecklat i 4 kap. 1 § UtL, är förenligt med artikel 27.1 a. Bestämmelsen i 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtL är dock inte så utförligt utformad. Det kan därvid påpekas att det inte är tillräckligt att artikeln uppfylls genom praxis. För att uppfylla artikel 27.1 a bör därför 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtL förtydligas på så sätt att det i lagtexten görs en uttrycklig hänvisning till 4 kap. 1 § UtL.

Artikel 27.1 b motsvaras av 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtL i och med att det i den svenska bestämmelsen anges att sökanden skall vara skyddad mot att sändas till hemlandet eller ett annat land där han eller hon inte har motsvarande skydd. Om 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtL kompletteras på det sätt som angetts i föregående stycke uppfylls även artikel 27.1 b. Någon särskild författningsändring är därför inte nödvändig med anledning av artikel 27.1 b.

Inte heller anges i 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtL något som uttryckligen motsvarar artikel 27.1 c. Visserligen följer det av verkställighetsbestämmelserna i UtL att en asylsökande inte skickas till ett land som inte iakttar förbudet mot varje återsändande som innebär åsidosättande av förbudet mot tortyr och grym, omänsklig eller förnedrande behandling i enlighet med folkrätten. Dessa bestämmelser är dock inte tillräckliga för att uppfylla artikel 27.1 c. Det räcker nämligen inte med att sökanden är tillförsäkrad tryggheten att inte skickas till det aktuella landet. En asylsökande måste dessutom enligt huvudregeln i artikel 25 få

sin ansökan prövad. Bestämmelsen i 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtlL måste alltså kompletteras även på grund av artikel 27.1 c.

Bestämmelsen i 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtlL uppfyller inte heller artikel 27.1 d, enligt vilken asylsökande skall ha möjlighet att ansöka om flyktingstatus i det andra landet och, om de befins vara flyktingar, erhålla skydd i enlighet med Genèvekonventionen. Det finns alltså skäl att föreslå författningsändringar även med hänsyn till artikel 27.1 d.

De författningsändringar som nämnts ovan måste även omfatta 5 kap. 1 § andra stycket 5 UtlL, eftersom det för att uppfylla direktivet inte är tillräckligt att hänvisa till punkten 4 i sin nuvarande lydelse.

Enligt artikel 27.2 a skall, för att begreppet säkert tredjeland skall tillämpas korrekt, begreppet även innefatta att den asylsökande måste ha en anknytning till det berörda tredjelandet som gör att det skulle vara rimligt för denne att resa till det landet. Vilken typ av anknytning som avses anges inte närmare. UNHCR:s handbok och riktlinjer bör vara vägledande. Det finns i 5 kap. 1 § andra stycket 4 UtlL inte något krav på anknytning. Det behövs alltså en författningsändring även på grund av artikel 27.2 a. Ändringen behöver inte omfatta 5 kap. 1 § andra stycket 5 UtlL eftersom det i denna bestämmelse redan finns ett till synes mer långtgående krav på anknytning.

Något förenklat kan artikel 27.2 b och c beskrivas som att det i dessa bestämmelser anges att det skall finnas metoder och regler för hur begreppet säkert tredjeland tillämpas och att ett beslut som tillämpar begreppet kan överklagas. Svensk rätt uppfyller dessa bestämmelser.

Enligt artikel 27.3 skall medlemsstaterna, om beslut genomförs endast på grundval av denna artikel, informera sökanden om detta och förse denne med en handling på tredjelandets språk där myndigheterna i det landet underrättas om att ansökan inte har prövats i sak. En sådan bestämmelse finns i 4 kap 4 § UtlF.

I artikel 27.4 anges att om tredjelandet inte ger sökanden tillstånd att resa in i landet skall medlemsstaterna se till att asylansökan prövas i enlighet med direktivets grundläggande principer och garantier. Bestämmelsen synes närmast uttrycka den självklara regeln att om det inte är möjligt att tillämpa artikel 25.2 c skall direktivets bestämmelser i övrigt tillämpas.

Slutligen skall medlemsstaterna enligt artikel 27.5 regelbundet underrätta kommissionen om tredjeländer på vilka detta begrepp tillämpas enligt artikel 27.

Sammanfattningsvis är det alltså vår bedömning att det är nödvändigt att införa författningsändringar för att 5 kap. 1 § andra stycket 4 och 5 UtL skall uppfylla artiklarna 25 och 27. De bestämmelser som införs skall motsvara artiklarna 27.1 a, c och d samt 27.2 a.

## 5.8 Dublinärenden

**Utredningens bedömning:** Det saknas skäl att med anledning av Dublinförordningen överväga andra författningsändringar än de som i övrigt föreslagits i betänkandet.

Enligt Dublinförordningen skall endast en medlemsstat ha ansvaret för att pröva en sökandes asylansökan. Förordningen innehåller regler som avgör vilken medlemsstat som har detta ansvar. Förfarandet för att avgöra ansvaret skall inledas när en asylansökan första gången lämnas in i en medlemsstat. Förordningen anger vissa egna rättssäkerhetsgarantier. Exempelvis innehåller artiklarna 19 och 20 regler för hur ett beslut skall utformas och överklagas. Asylprocedurdirektivets rättssäkerhetsgarantier tillämpas inte på detta förfarande. Däremot är det oklart om direktivets regler är tillämpliga samtidigt som förordningens regler. En konkret fråga som behöver svar är: Har en asylsökande rätt till en personlig intervju enligt asylprocedurdirektivets regler om en medlemsstat kan komma att fatta beslut om överföring med tillämpning av Dublinförordningen?

Som utgångspunkt gäller att direktivet är tillämpligt eftersom det enligt artikel 3 är tillämpligt på *alla* asylansökningar. Något undantag för asylansökningar där Dublinförordningen är tillämplig finns inte angivet. Visserligen anges i skäl 29 i direktivet att förfaranden enligt Dublinförordningen inte *behandlas* i direktivet, men därmed inte sagt att asylansökningar som kan komma att prövas i ett sådant förfarande skulle vara undantagna från direktivets rättssäkerhetsgarantier. Det enda som skäl 29 uttrycker är att förordningen har egna sådana regler som tillämpas på prövningen enligt Dublinförordningen.



Inte heller utgör den omständigheten att Dublinförordningen är just en förordning något hinder mot att direktivet är tillämpligt på asylansökningar som omfattas även av förordningen. Förordningen innehåller inga regler om rättssäkerhetsgarantier i *asylförfarandet*. Inte heller finns det i förordningen bestämmelser som förhindrar att asylprocedurdirektivets rättssäkerhetsgarantier tillämpas parallellt med förfarandet enligt Dublinförordningen.

Som utgångspunkt kan man alltså säga att direktivet är tillämpligt även på asylansökningar som prövas i det förfarande som anges i Dublinförordningen. Detta gäller dock med den viktiga inskränkningen att medlemsstaterna inte är skyldiga att pröva själva asylfrågan, om man istället beslutar att enligt Dublinförordningen överföra en asylsökande till en annan medlemsstat. Detta följer av förordningen och framgår även av artikel 25.1 i asylprocedurdirektivet. Detta innebär att direktivets rättssäkerhetsgarantier inte gäller när väl ett överföringsbeslut fattats enligt Dublinförordningen. Ett sådant beslut motsvarar ett beslut att neka prövning enligt artikel 25. Överföringsbeslut enligt förordningen utgör alltså i princip samma typ av undantag som anges i artikel 25.2.

Man bör observera att bara vissa av direktivets alla rättsäkerhetsgarantier blir tillämpliga på dublinärenden. Rätten att stanna kvar i landet enligt artikel 7 upphör att gälla om ett överföringsbeslut fattas enligt Dublinförordningen, eftersom sökanden i och med det beslutet inte längre har rätt att få sin flyktingstatus prövad i landet. Direktivets regler om vad som gäller för ett beslut om flyktingstatus är inte aktuella eftersom något sådant beslut inte kommer att fattas. Reglerna om överklagande gäller inte beslut enligt Dublinförordningen eftersom förordningen har egna regler i den delen. Däremot gäller rättssäkerhetsgarantierna enligt artikel 10. Sökanden skall exempelvis upplysas om asylförfarandet och få tolk i den omfattning som direktivet anger. På samma sätt gäller att sökanden har rätt till en personlig intervju enligt artiklarna 12–14. Dessa rättigheter gäller oberoende av vilket slags beslut som senare kommer att fattas.

Asylsökande har även rätt till bistånd och biträde enligt artiklarna 15–16. Artikel 15.2 omfattar dock inte någon rätt till kostnadsfritt rättsligt biträde efter överklagande av ett överföringsbeslut enligt Dublinförordningen. Rätten till kostnadsfritt rättsligt biträde enligt artikel 15.2 gäller bara beslut som fattas enligt asylprocedurdirektivet. Vårt förslag i avsnitt 4.8

omfattar därför inte överföringsbeslut enligt förordningen. Överföringsbesluten exkluderas genom att endast avslagsbeslut kan medföra en rätt till biträde enligt den föreslagna bestämmelsen. Vid överföringsbeslut enligt förordningen bör asylansökan samtidigt avvisas. Det blir i dessa ärenden alltså inte fråga om något avslagsbeslut.

Sammanfattningsvis gäller således att medlemsstaterna inte behöver pröva sökandens flyktingstatus om de istället fattar ett överföringsbeslut enligt Dublinförordningen, men att asylprocedurdirektivets rättssäkerhetsgarantier i tillämpliga delar omfattar även sådana ärenden.

Det är inte nödvändigt att föreslå särskilda författningsändringar med anledning av Dublinförordningen.

## 6 Återkallande av flyktingstatus

### 6.1 Återkallande

<b>Utredningens bedömning:</b> Artikel 37 föranleder inga författningsändringar.
--

Enligt artikel 37 skall medlemsstaterna se till att en utredning får inledas om att återkalla en persons flyktingstatus så snart det framkommer nya fakta eller uppgifter som tyder på att det finns skäl att ompröva giltigheten av hans eller hennes flyktingstatus.

Enligt 4 kap. 3 § andra stycket UtlL skall en flyktingförklaring återkallas om det kommer fram att utlänningen inte längre kan anses som flykting. Av motiven följer att frågan om återkallelse bör tas upp när det finns särskild anledning till detta<sup>1</sup>. Sådan särskild anledning bör regelmässigt finnas om det i direktivets mening framkommer nya fakta eller uppgifter som tyder på att det finns skäl att ompröva giltigheten av hans eller hennes flyktingförklaring.

I 7 kap. UtlL finns bestämmelser om återkallande av uppehållstillstånd. Kapitlet anger under vilka förutsättningar som uppehållstillstånd får återkallas. Även för dessa bestämmelser får anses gälla att frågan om återkallelse tas upp när det finns särskild anledning till detta.

Det finns alltså svenska regler av vilka det följer en möjlighet att inleda utredning om att återkalla vad som i svensk rätt motsvarar flyktingars flyktingstatus så snart det framkommer nya fakta eller uppgifter som tyder på att det finns skäl att ompröva giltigheten av denna status. Svensk rätt uppfyller därmed artikel 37.

---

<sup>1</sup> Prop. 1979/80:96 s. 93 och 117 f.

## 6.2 Förfaranderegler

**Utredningens förslag:** En bestämmelse införs i UtlL om att en flyktingförklaring eller ett uppehållstillstånd som beviljats en utlänning därför att han eller hon är flykting eller skyddsbehövande i övrigt inte får återkallas utan att utlänningen fått möjlighet att yttra sig.

En bestämmelse införs i UtlL om att den rätt till biträde som föreslås i avsnitt 4.8 på motsvarande sätt skall gälla även för den som överklagar ett beslut att återkalla en flyktingförklaring eller ett uppehållstillstånd beviljat av asylskäl.

Artikel 38 anger vissa förfaranderegler som skall gälla för det förfarande som tillämpas i ärenden om återkallande av flyktingstatus.

För det första skall enligt artikel 38.1 a den enskilde skriftligen underrättas om att den behöriga myndigheten omprövar hans eller hennes rätt till flyktingstatus och om skälen för en sådan omprövning.

För det andra skall enligt artikel 38.1 b den enskilde antingen ha rätt till en personlig intervju eller till att i en skriftlig förklaring få ange sina skäl till varför flyktingförklaringen inte bör återkallas. Det är alltså tillräckligt att utlänningen får yttra sig skriftligt. Det finns anledning att återkomma till artiklarna 38.1 a och b i övervägandena nedan.

För det tredje ställs i artikel 38.1 c krav på att den behöriga myndigheten har korrekt och uppdaterad information. Motsvarande fråga har behandlats i avsnitt 4.3.3. Det som sägs där gäller även för artikel 38.1 c.

För det fjärde skall vissa sekretessregler gälla för förfarandet vid insamlandet av uppgifter. Motsvarande fråga har behandlats i avsnitt 4.15. Det som sägs där gäller även för artikel 38.1 d.

För det femte skall medlemsstaterna enligt artikel 38.2 se till att den behöriga myndighetens beslut att återkalla flyktingstatus lämnas skriftligen. De faktiska och rättsliga skälen skall anges i beslutet och information om hur beslutet kan överklagas skall lämnas skriftligen. Motsvarande fråga har behandlats i avsnitt 4.4. Det som sägs där gäller även för beslut enligt artikel 38.2.

För det sjätte följer det av artikel 38.3 att den enskilde skall ha rätt till kostnadsfritt rättsligt bistånd eller biträde om den beslutande myndigheten har återkallat flyktingstatusen, dock med

de förbehåll som anges i artikel 15.3. Det finns anledning att återkomma till denna del av bestämmelsen i övervägandena nedan. Av artikel 38.3 följer också att utlänningens biträde eller motsvarande skall ha tillgång till information i ärendet i den omfattning som anges i artikel 16.1. Motsvarande fråga behandlas i avsnitt 4.9.2 och kapitel 7. Det som sägs där gäller även i denna del.

Slutligen får medlemsstaterna enligt artikel 38.4 avvika från ovan nämnda rättssäkerhetsgarantier om flyktingstatusen återkallas på grund av att den enskilde frivilligt agerat på visst sätt som leder till att han eller hon inte längre behöver asyl. Det är en fakultativ bestämmelse som inte måste införas i nationell rätt.

Som angetts ovan finns det alltså anledning att närmare behandla endast de svenska bestämmelser som berörs av underrättelse-skyldigheten enligt artikel 38.1 a, rätten att yttra sig skriftligt enligt artikel 38.1 b samt rätten till kostnadsfritt biträde enligt artikel 38.3.

## Överväganden

Det finns ingen uttrycklig bestämmelse i svensk författning som anger att den enskilde skall underrättas om att ett återkallande-ärende har inletts. Däremot gäller som en allmän grundsats inom förvaltningsförfarandet att ingen skall dömas ohörd. Denna grundsats, den s.k. kommunikationsprincipen, har lagfästs bland annat i FL. Enligt 17 § FL får ett ärende inte avgöras utan att den som är sökande, klagande eller annan part har underrättats om en uppgift som har tillförts ärendet genom någon annan än honom själv och han har fått tillfälle att yttra sig över den, om ärendet avser myndighetsutövning mot någon enskild. Det finns dock vissa undantag enligt vilka det är tillåtet att avgöra ärendet utan att kommunicera med den enskilde. Särskilt bör uppmärksammas undantagen i 17 § första stycket 3 och 4 FL, enligt vilka ärendet kan avgöras utan att den enskilde underrättas om det kan befaras att det annars skulle bli avsevärt svårare att genomföra beslutet i ärendet eller om avgörandet inte kan uppskjutas. Det finns inte några motsvarande undantag angivna i direktivet. Syftet med undantaget för brådskande fall är att det skall tillämpas när kommunikation inte ryms inom den tid som står myndigheten till buds. Det kan exempelvis vara fråga om brådskande ingripanden på miljö- och hälsoskyddsområdet. Undantaget för situationer när det

annars skulle bli avsevärt svårare att genomföra beslutet är avsett att vara tillämpligt i de fall när det annars skulle föreligga en fara för att beslutet inte blev genomfört. Det kan till exempel gälla ett tillfälligt omhändertagande enligt smittskyddslagen eller förvarstagande enligt LSU. Det finns inte något formellt hinder mot att bestämmelserna tillämpas i återkallandeärenden. Visserligen kan man utgå från att ett slutligt beslut om återkallande av flyktingförklaring eller uppehållstillstånd som utgångspunkt inte skall komma att omfattas av undantagen. Det kan dock inte uteslutas. JO har uttalat att det kan tänkas förekomma fall där undantagen är tillämpliga i ett ärende om utlännings avlägsnande från landet<sup>2</sup>. Detta får enligt asylprocedurdirektivet inte förekomma i återkallandeärenden. Bestämmelsen i 17 § FL är alltså på grund av bestämmelsens undantagsregler inte tillräcklig för att uppfylla artikel 38.1.

Dessutom skall beaktas att det finns en inskränkning av 17 § FL i 13 kap. 9 § UtL som inte är förenlig med direktivet. Enligt denna bestämmelse tillämpas 17 § FL i ärenden om återkallelse av permanent uppehållstillstånd endast när utlänningen är bosatt eller annars vistas i Sverige. Inskränkningen tar sikte på utlänningar som inte befinner sig i landet, vilka är just de utlänningar som kan komma att bli föremål för ett återkallandebeslut. Direktivets bestämmelser tillåter inte att de som lämnat landet exkluderas från rättssäkerhetsgarantierna i artikel 38. Det är alltså nödvändigt med en författningsändring.

För att uppfylla artikel 38.1 föreslås att det införs en regel som uttrycker de rättigheter som anges i artikel 38.1. Rätten att bli underrättad enligt artikel 38.1 a uppfylls genom att utlänningen bereds tillfälle att yttra sig i enlighet med artikel 38.1 b och behöver därför inte särskilt regleras.

Det saknas anledning att i detta sammanhang behandla personer som endast söker om uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt annorlunda än asylsökande. Bestämmelsen bör därför även omfatta sådana utlänningar. Asylprocedurdirektivet utgör inget hinder mot det.

Rätten till biträde enligt 38.3 finns inte uttryckligt angiven i svensk rätt. De svenska bestämmelserna som reglerar rätten till kostnadsfritt biträde har redovisats i avsnitt 4.8.2. Det som sagts där gäller även för ärenden om återkallande. Sammanfattningsvis

---

<sup>2</sup> JO 1973 s. 525.

kan man säga att det av 18 kap. 1 § UtlL följer att offentligt biträde skall förordnas i ärenden där frågan om avvisning eller utvisning (dock ej utvisning pga. brott) aktualiseras och det inte måste antas att behov av biträde saknas. I normalfallet bör även ärenden om återkallande omfattas av bestämmelsen. De problem som redovisats i avsnitt 4.8.2 aktualiseras dock även i ärenden om återkallande. Av där anförda skäl bör därför den i avsnitt 4.8.2 föreslagna bestämmelsen kompletteras med en motsvarande rätt för den som överklagar ett beslut att återkalla en flyktingförklaring eller ett uppehållstillstånd beviljat av asylskäl.





## 7 Tillgång till domstolsprövning

### 7.1 Inledning

I utredningsdirektiven har särskilt pekats på behovet att utreda frågor om domstolsprövning i vissa utlänningsärenden. Detta behov har sin omedelbara orsak i dels artikel 39 i asylprocedurdirektivet, dels artikel 31 i rörlighetsdirektivet. Mycket kortfattat kan dessa artiklar beskrivas som att de båda föreskriver att den utlänning som omfattas av respektive direktiv skall ha möjlighet att få beslut, på områden som regleras av direktiven, rättsligt överprövade. Således skall, enligt de nu nämnda artiklarna, både frågor om asyl och frågor om unionsmedborgares m.fl. fria rörlighet kunna prövas på detta sätt. Genom införandet av en ny UtIL under våren 2006 har bl.a. bestämmelserna om instansordning i utlänningsärenden genomgått mycket stora förändringar. Som kommer att framgå av den fortsatta framställningen har svensk rätt därigenom i stora delar blivit förenlig med direktivens krav i dessa avseenden.

Ett särskilt område, som också har framhållits i utredningsdirektiven, är emellertid de s.k. säkerhetsärendena. Dessa ärenden utmärks av att det av hänsyn till rikets säkerhet eller allmän säkerhet kan finnas anledning att hindra en utlänning från att vistas i Sverige. Sådana ärenden kan förekomma inom ramen för UtIL, men kan beroende på omständigheterna i stället föranleda handläggning enligt LSU. Säkerhetsärendena är relativt få till antalet, men förekommer årligen. Av särskilt intresse för utredningen är att beslut om t.ex. utvisning i dessa ärenden, till skillnad från sådana beslut i andra utlänningsärenden, inte kan överklagas till domstol utan till regeringen. Enligt utredningsdirektiven har denna särordning ytterst sin grund i regeringens funktion att styra riket, med det övergripande ansvar för rikets säkerhet som detta innebär. Säkerhetsärendena skiljer sig i flera avseenden från utlänningsärenden i allmänhet. Säkerhetsärendena

är, enligt utredningsdirektiven, ofta brådskande och kräver inte sällan kunskaper om internationell terrorism; det är vidare inte ovanligt att känsliga utrikespolitiska bedömningar måste göras. I ärendena förekommer dessutom ofta uppgifter som är mycket känsliga från sekretessynpunkt.

Genom artikel 39 i asylprocedurdirektivet och artikel 31 i rörlighetsdirektivet ställs frågan om instansordningen i säkerhetsärenden på sin spets. Utredningsdirektiven anger också särskilt behovet av att utreda hur förfarandet för dessa ärenden skall kunna utformas. Enligt direktiven skall utredningen föreslå en särskild ordning för hanteringen av säkerhetsärenden som uppfyller direktivets krav på ett effektivt rättsmedel – dvs. kravet i artikel 39 – och som säkerställer regeringens möjlighet att fullgöra sitt ansvar för rikets säkerhet. Hänsyn skall tas även till bl.a. svenska konventionsåtaganden och internationella förpliktelser i övrigt. Förevarande kapitel kommer till stor del att avse förfarandet i just säkerhetsärenden, ställt mot de krav som anges i de nu aktuella artiklarna. Kapitlet inleds med en kort redogörelse för innehållet i artiklarna. De överväganden som artiklarna föranleder påverkas även i viss mån av andra internationella åtaganden än asylprocedurdirektivet och rörlighetsdirektivet. En översiktlig beskrivning av detta område görs också. Därefter följer en mer ingående beskrivning av förfarandet i ärenden enligt UtL och LSU, både i utlänningsärenden i allmänhet och i säkerhetsärenden. Handläggningen av de hemliga uppgifter som ofta förekommer i säkerhetsärenden beskrivs särskilt. Som bakgrund till våra överväganden redogörs också för ett urval av tidigare gjorda överväganden i frågor om instansordning i utlänningsärenden, samt en översiktlig beskrivning av några andra länders instansordningar m.m. Vi redovisar slutligen våra närmare överväganden i frågorna om domstolsprövning och i vilken utsträckning de nu aktuella artiklarna måste föranleda författningsändringar.

## **7.2 Internationella åtaganden**

### **7.2.1 Artikel 39 samt artikel 16.1 i asylprocedurdirektivet**

Kap. V i asylprocedurdirektivet är rubricerat "Överklagande". Kapitlet består av endast en artikel, 39, som har underrubriken "Rätten till ett effektivt rättsmedel". Den centrala betydelsen av

artikeln är att asylsökande skall ha rätt till ett effektivt rättsmedel inför domstol för att kunna angripa beslut av vissa slag. Detta område har visst samband med frågan om en asylsökandes rätt att stanna kvar i medlemsstaten under prövningen av ansökan, vilken fråga behandlas i avsnitt 4.2.

I artikel 39.1 punkterna a–e anges närmare vilka slags beslut som denna rätt avser. Ett beslut som ”fattats om en asylansökan” omfattas av artikeln. Detta gäller även sådana beslut som med stöd av artikel 35.1 har fattats vid en medlemsstats gräns eller i en transitzon. Som ett beslut om en asylansökan skall även anses ett beslut att inte ta upp ansökan till prövning på grund av att:

- en annan stat har beviljat flyktingstatus,
- ett land som inte är en medlemsstat betraktas som första asylland, säkert tredjeland eller europeiskt säkert tredjeland för sökanden, eller att
- sökanden har rätt att stanna kvar i den berörda medlemsstaten av andra skäl och därvid beviljats en status med motsvarande rättigheter och förmåner som flyktingstatus enligt skyddsgrundsdirektivet.

Rätten till domstolsprövning avser vidare beslut att inte ta upp prövningen på nytt efter det att sökanden har återkallat eller avstår från sin asylansökan. För det fall medlemsstaterna i enlighet med artikel 32 tillämpar ett särskilt förfarande beträffande prövning av s.k. efterföljande ansökningar och därvid beslutar att inte gå vidare med den prövningen, skall även ett sådant beslut kunna angripas med ett effektivt rättsmedel. Ett beslut att vägra inresa inom ramen för de förfaranden som föreskrivs i artikel 35.2 skall också kunna angripas inför domstol. Slutligen skall ett beslut att återkalla en tidigare meddelad flyktingstatus kunna prövas i domstol.

Artikel 39.2 föreskriver vidare att medlemsstaterna skall fastställa tidsfrister och ”andra nödvändiga bestämmelser” för att sökanden skall kunna utöva sin rätt till domstolsprövning. I artikel 39.3 anges att medlemsstaterna ”vid behov” skall fastställa föreskrifter i frågor som rör huruvida ett överklagande skall medföra att klaganden får stanna i avvaktan på resultatet och, om klaganden inte får stanna, vilka rättsmedel och skyddsåtgärder som skall finnas tillgängliga. Medlemsstaterna skall vidare vid behov fastställa ”grunderna för att överklaga ett beslut enligt artikel 25.2 c”, som rör frågan om ett land kan betraktas som ett säkert

tredjeland för sökanden enligt artikel 27. I artikel 39.4 anges att medlemsstaten får fastställa tidsfrister för den domstol som prövar ett överklagande. Artikel 39.5 är en något svårtillgänglig bestämmelse om vad som *får* anses vara ett effektivt rättsmedel i det fall sökanden har beviljats en status som ger samma rättigheter som flyktingstatus. Slutligen anges i artikel 39.6 att medlemsstaterna får fastställa bl.a. i vilka fall en sökande får anses ha återkallat eller avstått från sitt överklagande.

I artikel 16.1 finns en regel som berör den domstolsprövning som avses i artikel 39. Artikel 16.1 anger nämligen i vilken utsträckning den asylsökandes biträde eller ombud skall ha tillgång till uppgifterna i det aktuella asylärendet. Huvudregeln är att biträdet eller ombudet skall få tillgång till ”sådan information i sökandens akt” som kan komma att prövas av domstol i enlighet med artikel 39. Denna regel avser således vad som med ett svenskt begrepp kallas partsinsyn. Undantag från skyldigheten att kommunicera relevanta uppgifter i ärendet får enligt artikeln göras om ”offentliggörande av uppgifter eller källor” skulle äventyra den nationella säkerheten eller säkerheten för dem som tillhandahöll uppgifterna eller för dem som uppgifterna hänför sig till. Detsamma gäller om ett röjande av uppgifterna skulle äventyra antingen ”utredningar i samband med medlemsstaternas behöriga myndigheters behandling av asylansökningar” eller ”medlemsstaternas internationella relationer”. Undantagen möjliggör således att förekommande sekretess i vissa fall kan behållas även i förhållande till den asylsökande. Ett ytterligare undantag enligt artikeln möjliggör t.o.m. att den överprövande domstolen undanhåller vissa uppgifter ”när sådan tillgång är utesluten i fall som rör den nationella säkerheten”.

### 7.2.2 Artikel 31 i rörlighetsdirektivet

Enligt utredningsdirektiven skall utredningen även föreslå hur rättssäkerhetsgarantierna enligt artikel 31 i rörlighetsdirektivet bör genomföras i svensk rätt. Rörlighetsdirektivet har tidigare behandlats av Utredningen om den fria rörligheten för unionsmedborgare (UD 2004:07), vars betänkande – *Unionsmedborgares fria rörlighet inom EU*, SOU 2005:49 – överlämnades den 1 juni 2005. Den utredningens förslag har behandlats i prop. 2005/06:77, Genomförandet av EG-direktiven om unionsmedborgares rörlighet

inom EU och varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning. Rörlighetsdirektivet avser unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier. Direktivet anger en rad bestämmelser avseende rätten till inresa och till vistelse i medlemsstaterna, samt föreskriver i vilken utsträckning en medlemsstat kan begränsa dessa rättigheter och vilka förutsättningar som därvid måste föreligga i det enskilda fallet. Artikel 31 i direktivet behandlar särskilt frågan om överprövning av beslut i sådana frågor. Genom lagändring som trädde i kraft den 30 april 2006 har i UtlL införts bestämmelser som har sitt ursprung i artikel 31.2 och 31.4 (se a. prop. s. 93 ff.). Vad som återstår av artikel 31 att behandla är således 31.1 och 31.3.

Enligt artikel 31.1 skall de berörda personerna ha tillgång till domstolsprövning och, i förekommande fall, till prövning av administrativ myndighet, för att överklaga eller begära omprövning av vissa beslut. Genom en hänvisning i artikel 15 framgår att bestämmelsen i bl.a. artikel 31 avser samtliga beslut som begränsar unionsmedborgares och deras familjemedlemmars fria rörlighet. Således berörs samtliga beslut om avvisning och utvisning, men även beslut att inte bevilja eller att återkalla visering i de fall sådan är nödvändig för inresa eller vistelse i landet. I artikel 31.3 anges vissa krav som ställs på domstolsprövningen, nämligen att den skall göra det möjligt att granska såväl de åberopade omständigheterna som beslutets laglighet. Särskilt markeras att prövningen skall garantera att beslutet inte är oproportionerligt med hänsyn till vissa särskilt angivna omständigheter som skall beaktas inför ett beslut om utvisning.

Det ovan sagda om artikel 31 gäller i vart fall enligt den svenska språkversionen av rörlighetsdirektivet. Såsom påpekades i det ovan nämnda betänkandet (s. 178 ff.) ligger det enligt de svenska och tyska språkversionerna närmast till hands att artikeln ställer krav på domstolsprövning, medan de franska och engelska versionerna synes ge uttryck för ett krav på rättslig prövning. En rättslig prövning måste inte nödvändigtvis ske i domstol. Enligt betänkandet kunde det, om den svenska språkversionen av rörlighetsdirektivet lades till grund för bedömningen, synas tveksamt om den nya instansordningen för säkerhetsärenden (se avsnitten 7.3.4 och 7.4.2) uppfyller kraven i artikeln. På grund av att det vid det betänkandets tillkomst ännu inte förelåg ens en proposition avseende den nya instansordning som kom att införas

våren 2006, avstod dock utredningen från att föreslå konkreta författningsändringar i denna del.

### 7.2.3 Andra internationella åtaganden

Förutom de ovan angivna artiklarna i asylprocedurdirektivet och i rörlighetsdirektivet finns flera andra internationella åtaganden som i större eller mindre utsträckning kan inverka på utformningen av förfaranderegler i utlänningsärenden. Här nedan följer en redogörelse för några av dessa åtaganden.

#### *Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*

Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna (EKMR), som trädde i kraft 1953, gäller sedan 1995 som svensk lag. Enligt 2 kap. 23 § regeringsformen får inte heller meddelas författningar i strid mot konventionen. För frågan om domstolsprövning är närmast artiklarna 6.1 och 13 av intresse. Dessutom finns i ett sjunde tilläggsprotokoll (1984) en artikel avseende rättssäkerhetsgarantier vid utvisning av utlänningar.

Artikel 6.1 avser rätten till domstolsprövning av enskilda "civila rättigheter och skyldigheter" eller av en anklagelse för brott. Artikeln kan åberopas dels i fall i vilka nationell rätt utesluter domstolsprövning av en viss fråga, dels i fall i vilka nationell rätt ger möjlighet till domstolsprövning som dock av någon anledning uteblir eller kan anses undermålig. I vissa fall kan det vara tillfyllest att den tillgängliga domstolsprövningen innebär endast en ren laglighetsprövning – t.ex. om den enskilde har överklagat med åberopande av endast rent rättsliga grunder – medan det i andra fall krävs att domstolen dessutom kan göra en egen bedömning av de faktiska omständigheterna i målet. Bestämmelserna i artikeln omfattar även tvister mellan enskild och det allmänna, om tvisten avser en rättighet som har sin grund i nationell rätt och om den kan karaktäriseras som en *civil* rättighet. Det får dock inte föreligga ett endast avlägset samband mellan den uteblivna domstolsprövningen och den aktuella rättigheten eller skyldigheten. I de fall artikel 6.1 är tillämplig torde eventuella undantag från rätten till domstolsprövning inte kunna grundas på hänsynen till nationella säkerhetsintressen. En myndighets ställningstagande att en viss

person utgör en säkerhetsrisk bör således inte kunna läggas till grund för ett beslut avseende en civil rättighet, utan att det finns möjlighet till domstolsprövning av myndighetens ställningstagande i säkerhetsfrågan. Frågor rörande bl.a. immigration har dock inte ansetts rymmas inom begreppet civila rättigheter, se t.ex. Europadomstolens avgörande den 5 oktober 2000 i målet Maaouia mot Frankrike. Det bör emellertid beaktas att rättsutvecklingen inom ramen för konventionen pågår fortlöpande och att begreppet ”civila rättigheter” i praktiken synes ha en vidare innebörd idag än vid konventionens tillkomst. Fortfarande torde dock gälla att artikel 6.1 inte är tillämplig på utlänningsärenden.

Artikel 13 berör den vars friheter eller rättigheter enligt konventionen har kränkts. Envar i den situationen skall ha tillgång till ett effektivt rättsmedel inför en nationell myndighet. En bokstavlig tolkning leder motsatsvis till slutsatsen att den som inte blivit behandlad i strid mot konventionen i vart fall inte på grund av artikel 13 har rätt till ett effektivt rättsmedel. Artikeln är dock, enligt domstolens praxis, tillämplig redan för den person som anses ha ”an arguable claim”, dvs. som på rimliga grunder påstår sig ha utsatts för ett konventionsbrott. Inget krav ställs på att prövningen enligt artikel 13 måste ske i domstol, men eftersom rättsmedlet skall vara effektivt får förfarandereglerna för den aktuella myndigheten betydelse för frågan om prövningen kan godtas. Artikeln har betydelse för utlänningsfrågor främst i förhållande till artiklarna 3 och 8, som avser förbud mot tortyr m.m. respektive rätten till respekt för enskilda privat- och familjeliv. En utlänning som på rimliga grunder kan hävda att ett myndighetsbeslut, t.ex. avseende utvisning till en stat i vilken utlänningen riskerar tortyr, har kränkt hans eller hennes rättigheter enligt dessa artiklar har således enligt artikel 13 rätt till ett effektivt rättsmedel. Frågan om vilken omfattning prövningen enligt artikel 13 skall ha, styrs av de rättigheter enligt andra artiklar som klaganden menar har kränkts. Ett beslut om utvisning bör således kunna överprövas med avseende t.ex. på frågan om utlänningen riskerar tortyr om beslutet verkställs, annars är rättsmedlet inte effektivt.

Utöver själva konventionen kan t.ex. en utlänning beröras av artikel 1 i det sjunde tilläggsprotokollet. Enligt denna artikel skall en utlänning som är lagligen bosatt på en stats territorium inte kunna utvisas därifrån utan ett i laga ordning fattat beslut. Utlänningen skall kunna lägga fram skäl som talar mot utvisning, få sin sak omprövad samt kunna företrädas av ombud. Om den

allmänna ordningen eller nationell säkerhet kräver det kan dock utvisning ske innan utlännen har fått utöva dessa rättigheter.

Ur Europadomstolens praxis kan nämnas avgörandet den 20 september 2002 i målet Al-Nashif mot Bulgarien. Al-Nashif var statslös och hade bott i Bulgarien sedan 1992, där han 1995 hade fått permanent uppehållstillstånd. En lokal bulgarisk polismyndighet ansåg 1999 att Al-Nashif hade ägnat sig åt sådan religiös verksamhet att hans uppehållstillstånd borde återkallas. Passavdelningen vid det bulgariska inrikesdepartementets polisstyrelse beslutade i april 1999 att återkalla uppehållstillståndet. Beslutet motiverades endast med upplysningen att ett sådant tillstånd kunde återkallas om utlännen utgjorde ett hot mot säkerheten eller den bulgariska statens intressen. Al-Nashifs överklaganden till inrikesministern och till domstol ledde inte till överprövning i sak, eftersom ett beslut som på detta sätt berörde nationell säkerhet inte kunde överklagas. Al-Nashif, som under förfarandets gång hade tagits i förvar, avlägsnades i juli 1999 till Syrien.

Europadomstolen fann att bulgarisk förvaltningsrätt föreskrev att alla administrativa beslut skulle kunna överprövas rättsligt, med undantag för beslut som direkt avsåg nationell säkerhet och försvar. Enligt den bulgariska utlänningslagen kunde inrikesministern eller av denne bemyndigade tjänstemän besluta att återkalla en utlännings uppehållstillstånd om utlännen hade äventyrat landets intressen eller säkerhet. Utlännen kunde vidare avlägsnas om hans närvaro i landet utgjorde ett allvarligt hot mot nationell säkerhet eller allmän ordning. Den bulgariska utlänningslagen angav särskilt att beslut avseende nationell säkerhet inte kunde överklagas och inte heller skulle motiveras med annat än tillämpligt lagstöd. Såvitt gällde artikel 13 uttalade domstolen sig om vilka krav denna artikel ställde på möjligheten till överprövning av ett beslut om t.ex. avlägsnande av en utlänning. Enligt domstolen måste ett sådant förfarande erbjuda tillräckliga processuella skyddsmekanismer och fullständighet, i ett forum med adekvata garantier för oberoende och opartiskhet. Domstolen ansåg att när fråga var om nationella säkerhetsintressen kan i och för sig vissa processuella begränsningar vara berättigade – för att säkerställa att vissa uppgifter inte spreds till men för nationell säkerhet – och att den överprövande myndigheten kanske måste tillämpa ”a wide margin of appreciation” i förhållande till förvaltningsmyndighetens uppfattning i säkerhetsfrågan. Sådana hänsyn kan dock inte innebära att man fullständigt kunde avskära



den enskilde från tillgång till rättsmedel, endast för att förvaltningsmyndigheten hade valt att rubricera ärendet såsom avseende "nationell säkerhet". Som ett minimum måste gälla att överprövningsmyndigheten måste informeras om skälen bakom beslutet om avlägsnande, även om sådana skäl inte kan göras tillgängliga för envar. Denna myndighet måste vidare ha behörighet att kunna göra en annan bedömning än den första instansen i frågan om utlänningen utgör ett hot mot säkerheten, om den första instansens bedömning framstår som godtycklig eller orimlig. Den överprövande myndigheten skall även kunna bedöma huruvida det överklagade beslutet innefattar en godtagbar avvägning mellan det allmännas intresse och den enskildes rättigheter. Eftersom det bulgariska förfarandet i Al Nashifs fall hade brutit i dessa avseenden ansåg domstolen att Bulgarien hade brutit mot artikel 13.

Europarådets kommissionär för mänskliga rättigheter lämnade 2004 synpunkter bl.a. på den då gällande svenska instansordningen i utlänningsärenden (se redogörelsen för den ordningen i avsnitt 7.3.1 nedan). Kommissionären noterade att regeringen i säkerhetsärenden var behörig att som enda beslutsinstans avgöra frågor om asyl och avlägsnande av en utlänning, utan att den asylsökande hade tillgång till den information på vilken beslutet var grundat och utan att det fanns möjlighet att överklaga beslutet. Kommissionären anförde bl.a.:

For my part, I cannot but consider that decisions so intimately affecting the enjoyment of fundamental human rights, and with potentially irreversible consequences, should be subject to appeal before a judicial instance, which ought to be the final arbiter and guarantor of the respect for human rights.

Kommissionären välkomnade därför förslaget att i UtlL införa en ny instansordning i vilken domstolar ingick. Han rekommenderade sammanfattningsvis bl.a. att Sverige skulle:

Adopt the necessary legislative and policy changes in order to ensure that the rights contained in Articles 3 and 13 of (EKMR) are respected in relation to asylum seekers who are considered to raise concerns of national security.

*EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna*

EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna, som proklamerades 2000, togs fram med bl.a. EKMR som grund. Den beskrivs som en ännu icke juridiskt bindande politisk deklaration. Artikel 15 avser rätten för unionsmedborgare att bl.a. arbeta i varje medlemsstat. Vidare skall enligt artikel 45 varje unionsmedborgare ha rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier; en rätt som även kan tillkomma medborgare i tredje land. I artikel 18 konstateras att rätten till asyl skall garanteras med iakttagande av reglerna i Genèvekonventionen. Artikel 19 berör utvisningsfrågor och ger uttryck för principen om non-refoulement.

Rättskipning behandlas i artiklarna 47–50. Artikel 47 stadgar bl.a.: ”Var och en vars unionsrättsligt garanterade fri- och rättigheter har kränkts har rätt till ett effektivt rättsmedel inför en domstol...” Tröskelkriteriet är således en unionsrättslig frihet eller rättighet, vilket är en skillnad mot de kriterier – en brottsanklagelse eller en tvist om civil rättighet eller skyldighet – som anges i artikel 6 i EKMR. Mot bakgrund av att både artikel 18 i stadgan och skyddsgrundsdirektivet gör asylrätten till en unionsrättslig rättighet, torde stadgans krav på domstolsprövning vara relevant i förhållande till asylförfarandet. Asylprocedurdirektivet står enligt skäl 8 i direktivet ”i överensstämmelse med de grundläggande rättigheter och principer som erkänns särskilt” i stadgan. Unionsmedborgares och deras familjemedlemmars uppehållsrätt enligt rörlighetsdirektivet torde också vara en sådan rättighet som avses i artikel 47 i stadgan.

Stadgan har införlivats i fördraget om upprättande av en konstitution för Europa, vilket fördrag har undertecknats av bl.a. Sverige men som ännu inte trätt i kraft. Konstitutionen och dess förhållande till svensk rätt beskrivs i promemorian Ds 2004:52, varvid stadgans bestämmelser om rättsskipning, vilka Sverige således ställt sig bakom, berörs på s. 213.

*FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter*

FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter, från 1966, innefattar krav på effektiv möjlighet att föra talan för den vars fri- och rättigheter enligt konventionen har kränkts

(artikel 2.3). Artikel 7 utgör förbud mot tortyr m.m., medan artikel 13 ger skydd mot godtyckliga avlägsnanden av utlänningar. Den senare artikeln motsvarar i stort artikel 1 i EKMR:s sjunde tilläggsprotokoll. Förfarandet enligt ÄUtlL med överlämnanden av ärenden från Migrationsverket och Utlänningsnämnden till regeringen har ifrågasatts mot bakgrund av artikel 13 i konventionen, p.g.a. risken för att utlänningen fräntas rätten till ”appropriate hearing”<sup>1</sup>.

#### *FN:s tortyrkonvention*

FN:s konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning antogs 1984. Artikel 3 i konventionen ger uttryck för principen om non-refoulement, på det sätt att den förbjuder att en person avlägsnas från ett land till ett annat, om det finns grundad anledning att anta att personen kan komma att utsättas för tortyr i det mottagande landet. För att risken för tortyr skall kunna bedömas föreskriver artikeln vidare att ”competent authorities” skall beakta allt relevant underlag, bl.a. om det i det mottagande landet finns ett mönster av överträdelser av mänskliga rättigheter.

Ett mycket uppmärksammat fall som behandlats av FN:s tortyrkommitté gällde en av de två egyptiska medborgare som 2001 avvisades från Sverige genom regeringens beslut i ett säkerhetsärende. Förfarandet inför tortyrkommittén berörde en rad frågor kring avvisningsbeslutet och bland dessa frågor fanns den om de svenska processuella bestämmelserna i utlänningsärenden. Enligt kommittén ger artikel 3 uttryck för mer utförliga krav på konventionsstaterna än vad som följer direkt av ordalydelsen. Artikeln måste, enligt kommittén, tolkas så att den innefattar ett krav på möjlighet till ändring av ett beslut som på rimliga grunder påstås innebära ett brott mot artikeln. Kommittén noterade i sitt beslut den 24 maj 2005 att för svenska utlänningsärenden i allmänhet gällde en ordning – med möjlighet för utlänningen att överklaga Migrationsverkets beslut till Utlänningsnämnden – som var godtagbar utifrån de krav som följde av artikel 3. Ordningen i säkerhetsärenden, med regeringen som enda beslutsinstans, ansågs däremot inte acceptabel:

---

<sup>1</sup> FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, ”Concluding observations” av den 9 november 1995, CCPR/C/79/Add.58.

While national security concerns might justify some adjustments to be made to the particular process of review, the mechanism chosen must continue to satisfy article 3's requirements of effective, independent and impartial review. In the present case...the Committee concludes that the absence of any avenue of judicial or independent administrative review of the Government's decision to expel the complainant does not meet the procedural obligation to provide for effective, independent and impartial review required by article 3 of the convention.

Kommittén kritiserade således Sverige för bristerna i bl.a. detta avseende.

#### *Europarådets sociala stadga*

Europarådets sociala stadga antogs 1961 och reviderades 1996. Sverige ratificerade den reviderade stadgan 1998. Artiklarna 19.8 och 19.10 i stadgan avser migrerande arbetstagares och egenföretagares skydd och bistånd. Sådana personer skall enligt stadgan vara skyddade från utvisning om fråga inte är om fara för nationell säkerhet eller att personen i fråga "förbryter sig mot allmän ordning eller moral". Tillämpligheten förutsätter att den berörda personen är lagligen bosatt på territoriet. Enligt den till Europarådet knutna Europeiska kommittén för sociala rättigheter innefattar artiklarna kravet att utlänningen i fråga skall ha rätt att överklaga ett utvisningsbeslut till ett oberoende organ; en omprövningsmöjlighet är inte nog. Sverige har upprepade gånger, i vart fall sedan 1970-talet, varit föremål för kommitténs kritik avseende bristande efterlevnad av dessa artiklar såvitt gäller förfarandet i säkerhetsärenden. På grundval av denna kritik har Sverige även fått s.k. rekommendationer i dessa frågor av Europarådets ministerkommitté<sup>2</sup>.

I Europeiska kommitténs för sociala rättigheter konklusioner 2004 avseende Sverige påpekades att ordningen för säkerhetsärenden fortfarande inte var i överensstämmelse med de nämnda artiklarna. Kommittén tycks denna gång delvis ha utgått från en felaktig beskrivning av instansordningen, eftersom det i konklusionen nämns att den berörde utlänningen kan överklaga ett utvisningsbeslut i ett säkerhetsärende till regeringen. Detta gäller enligt nuvarande UtlL och LSU, men gällde inte vid tidpunkten för

---

<sup>2</sup> Se den närmare redogörelsen därom i SOU 1999:16, *Ökad rättsäkerhet i asylärenden*, s. 326.

konklusionen. Enligt ÄUtlL överlämnade Migrationsverket eller Utlänningsnämnden regelmässigt säkerhetsärenden till regeringen, utan att först fatta eget beslut i saken. Enligt den äldre lydelsen av LSU var regeringen alltid enda beslutsinstans i sådana ärenden. Det eventuella missförståndet avseende instansordningarna har dock mindre betydelse för den principiella fråga som fortfarande är aktuell. Enligt kommittén var en överklagandemöjlighet till regeringen inte tillräcklig för att uppfylla stadgans krav, eftersom ett sådant förfarande inte gav utlänningen tillgång till "recourse to an independent body". Regeringen ansågs således inte som ett oberoende beslutsorgan. Oavsett vilken vikt man vill lägga vid kritiken kan det konstateras att den är relevant även i förhållande till de instansordningar som gäller enligt de nuvarande UtlL och LSU. Kritiken har nyligen upprepats i kommitténs konklusioner 2006. Dessa konklusioner utgår från de upplysningar Sverige lämnat kommittén under 2005, dvs. före ikraftträdandet av den nya UtlL.

## **7.3 Beslut och överprövning enligt utlänningslagen**

### **7.3.1 Inledning**

Som huvudregel gällde enligt ÄUtlL att Migrationsverket fattade beslut som första instans bl.a. i alla asylärenden och att verkets beslut kunde överklagas till Utlänningsnämnden, vars avgörande inte kunde överklagas. Enligt 7 kap. 11 § ÄUtlL gällde dock att både Migrationsverket och Utlänningsnämnden i vissa fall fick överlämna ett ärende till regeringen för prövning, utan att den överlämnande myndigheten först fattade eget beslut. Sådan möjlighet fanns bl.a. om ärendet bedömdes "ha sådan betydelse för rikets säkerhet eller annars för allmän säkerhet eller för rikets förhållande till främmande makt eller mellanfolklig organisation att regeringen bör pröva ärendet". Under denna bestämmelse föll således ärenden med säkerhetsaspekter. Avsikten var att överlämnande skulle ske om Migrationsverket eller Utlänningsnämnden ansåg att det fanns skäl att bevilja uppehållstillstånd men att säkerhetsskäl kunde tala mot att bevilja sådant tillstånd. Om det fanns anledning att avslå en ansökan om uppehållstillstånd även på annan grund än säkerhetsgrund borde överlämnande inte ske.

Även enligt den nya instansordningen har Migrationsverket som huvudregel behörighet att fatta beslut om uppehållstillstånd och avvisning eller utvisning som första instans. Den ovan nämnda möjligheten för verket att överlämna ärenden till regeringen har dock tagits bort. Som huvudregel gäller vidare att verkets avgöranden kan överklagas till domstol. Detta gäller för såväl de utlänningar som söker asyl som för dem som omfattas av rörlighetsdirektivet. En särskild ordning gäller dock för säkerhetsärenden. I det följande beskriver vi de olika instansordningar som kan förekomma för sådana utlänningar som berörs av antingen asylprocedurdirektivet eller rörlighetsdirektivet.

### 7.3.2 Asylärenden i allmänhet

#### *Första instans*

Prövning av en utlännings asylansökan – dvs. ansökan om uppehållstillstånd enligt 5 kap. 1 § UtlL – görs i första hand av Migrationsverket. Denna forumregel har visst praktiskt samband med frågan om vem som i förekommande fall skall pröva fråga om avvisning av utlänningen. Om denne söker asyl skall även avvisningsfrågan prövas av Migrationsverket (8 kap. 4 § UtlL). Verket skall också pröva fråga om utvisning av den utlänning som saknar pass eller de tillstånd som krävs för att få uppehålla sig här, oavsett om utlänningen söker asyl eller ej. Om det närmare förfarandet i asylärenden kan nämnas att beslut om avvisning eller utvisning inte får fattas utan att det förekommit muntlig handläggning hos verket.

Eftersom en och samma myndighet i dessa fall skall pröva frågorna om uppehållstillstånd och om eventuell avvisning eller utvisning, skall inte motstridiga beslut kunna förekomma. Ett möjligt undantag är dock allmän domstols förordnande om utvisning på grund av brott (8 kap. 8 § UtlL), som kan komma att avse en utlänning som har sökt asyl och som av Migrationsverket senare bedöms vara berättigad till uppehållstillstånd såsom flykting. Enligt 12 kap. 16 § UtlL får dock Migrationsverket inte bevilja uppehållstillstånd så länge allmän domstols utvisningsförordnande gäller. Om frågan kommer till regeringens kännedom kan emellertid regeringen med stöd av 8 kap. 14 § UtlL återbryta utvisningsförordnandet och bevilja uppehållstillstånd.

Om Migrationsverket beslutar att avvisa eller utvisa en utlänning skall i beslutet anges till vilket land verkställighet skall ske (8 kap. 18 § UtlL). Om det finns särskilda skäl får flera alternativa länder anges. Sedan Migrationsverket fattat beslut har verket enligt 13 kap. 13 § UtlL möjlighet att till fördel för utlänningen ändra beslutet, om detta befinns vara oriktigt på grund av nya omständigheter eller av annan anledning. Verket har vidare vissa möjligheter att med stöd av 12 kap. 18 eller 19 §§ UtlL på nytt pröva frågan om uppehållstillstånd, om det i ärende om verkställighet av ett lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning kommer fram eller i vart fall återopas nya omständigheter av visst slag.

En asylsökande kan dessutom ansöka om flyktingförklaring, som meddelas av Migrationsverket (4 kap. 6 § UtlL).

#### *Andra och tredje instans*

Migrationsverkets beslut enligt UtlL får överklagas i de fall som anges i 14 kap. UtlL. Således får Migrationsverkets beslut att avslå en ansökan om uppehållstillstånd samt beslut att avvisa eller utvisa en utlänning, enligt 3 § överklagas till en migrationsdomstol. Detsamma gäller enligt 5 § verkets beslut att inte bevilja sådan ny prövning enligt 12 kap. 19 § UtlL som nämnts ovan. Har verket avslagit en begäran om flyktingförklaring får även detta beslut överklagas till en migrationsdomstol (14 kap. 6 §).

Med undantag för beslut i mål om avvisning som prövats av polismyndigheten som första instans – vilket inte skall förekomma i asylärenden – får migrationsdomstolens avgörande överklagas till Migrationsöverdomstolen (16 kap. 9 §). Prövningstillstånd krävs. Sådant tillstånd får meddelas om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen eller om det annars finns synnerliga skäl att Migrationsöverdomstolen prövar överklagandet. Det saknas möjlighet att meddela prövningstillstånd endast av det skälet att det finns anledning till ändring av migrationsdomstolens avgörande.

De närmare bestämmelserna om handläggningen vid domstolarna, utöver bestämmelserna i bl.a. FPL, finns i 16 kap. UtlL. Förfarandet i en migrationsdomstol är skriftligt, men skall på utlänningens begäran innefatta förhandling om sådan inte är obehövlig och inte heller särskilda skäl talar emot det. Även i Migrationsöverdomstolen kan muntlighet förekomma, men

utlänningen kan inte på samma sätt som i en migrationsdomstol kräva det. Migrationsverket är utlänningens motpart i domstolen.

Som nämnts ovan får Migrationsverket inte bevilja uppehållstillstånd för en utlänning som utvisats av allmän domstol på grund av brott. UtL saknar uttryckliga bestämmelser om överinstansernas möjligheter att i sådana situationer bevilja uppehållstillstånd. Utlänningsnämnden, som enligt ÄUtl var överprövningsinstans, har dock ansett sig förhindrad att bevilja uppehållstillstånd för en utlänning som tidigare utvisats p.g.a. brott, trots att nämnden i det aktuella fallet ansåg att utlänningen i fråga borde beviljas uppehållstillstånd<sup>3</sup>. Utlänningsnämnden valde därvid att upphäva det avvisningsbeslut som Statens invandrarverk hade meddelat i ärendet och att överlämna frågan om uppehållstillstånd till regeringen såsom en ansökan enligt 7 kap. 16 § ÄUtl. Denna bestämmelse motsvaras av 8 kap. 14 § UtL. Någon principiell ändring av den nu berörda ordningen synes inte ha varit avsedd vid införandet av den nya UtL. Man kan därför utgå från att sådant hinder mot att bevilja uppehållstillstånd som förelåg för Utlänningsnämnden i det ovan nämnda fallet, torde kunna föreligga även för en migrationsdomstol eller för Migrationsöverdomstolen enligt den nya instansordningen. Det sagda bör innebära att om en migrationsdomstol anser att en utlänning bör få uppehållstillstånd – som dock inte kan meddelas av den myndigheten eftersom det finns ett utvisningsförordnande p.g.a. brott – blir utlänningens ansökan om uppehållstillstånd inte slutligt prövad av domstolen utan av regeringen. Om regeringen därvid inte delar domstolens uppfattning i frågan om uppehållstillstånd utan avslår ansökan, har utlänningen inte fått sin sak avgjord i domstol och saknar dessutom möjlighet att överklaga vidare.

### **7.3.3 Utlänningsärenden i allmänhet avseende EES-medborgare och deras familjemedlemmar**

För medborgare i EES-länder samt sådana utlänningars familjemedlemmar gäller i många fall att de är undantagna kravet på uppehållstillstånd för vistelser längre än tre månader (3 a kap. UtL). Undantaget gäller dock inte redan på grund av medborgarskapet eller statusen som familjemedlem; vissa andra förutsättningar måste vara uppfyllda för att sådana utlänningar skall ha s.k.

---

<sup>3</sup> Se vägledande beslutet UN 351-99.



uppehållsrätt eller permanent uppehållsrätt. En förvärvad uppehållsrätt kan dessutom gå förlorad, varvid kravet på uppehållstillstånd kan göra sig gällande. Har utläningen varken uppehållsrätt eller uppehållstillstånd kan denne, beroende på omständigheterna, avvisas eller utvisas. Även vid sidan av frågorna om uppehållsrätt och uppehållstillstånd kan det finnas andra omständigheter som kan föranleda ett beslut om avlägsnande. Utan att gå närmare in på bestämmelserna i det avseendet, kan nämnas att en EES-medborgare t.ex. kan utvisas på grund av hänsyn till allmän ordning och säkerhet (8 kap. 7 a §) eller på grund av brott (8 kap. 8 §) eller avvisas på grund av att det kan antas att han eller hon inte kommer att försörja sig på ett ärligt sätt (8 kap. 2 § första stycket). Avvisning kan dock inte av något skäl ske beträffande en sådan EES-medborgare eller familjemedlem som har uppehållsrätt enligt UtLL.

Beslut i första instans om avlägsnande kan enligt 8 kap. UtLL fattas av olika myndigheter, beroende på omständigheterna. Som huvudregel gäller att beslut om avvisning enligt 1 och 2 § kan fattas av såväl Migrationsverket som polismyndigheten. I vissa fall har dock Migrationsverket exklusiv behörighet. Detta gäller avvisning enligt 1 § 6, som avser fall i vilka utläningen tidigare har avvisats eller utvisats från vissa andra stater och på vissa grunder. Avvisning enligt 2 § andra stycket, grundad på en begäran från en central utlänningsmyndighet i ett annat nordiskt land, får också beslutas endast av Migrationsverket. Slutligen gäller, som nämnts i avsnitt 7.3.2, att avvisning får beslutas endast av Migrationsverket om utläningen eller hans eller hennes nära familjemedlem söker asyl i Sverige. Som fakultativ regel gäller vidare att polismyndigheten kan lämna över ett ärende, som den myndigheten i och för sig är behörig att avgöra, till Migrationsverket om polismyndigheten anser det tveksamt att avvisning bör ske. Utvisning som inte grundas på brott (7 och 7 a §§) beslutas alltid av Migrationsverket, medan utvisning på grund av brott (8 §) alltid beslutas av allmän domstol.

För EES-medborgares familjemedlemmar kan, beroende på familjemedlemmens medborgarskap, gälla krav på visering. Beslut om visering eller om återkallande av visering fattas av Migrationsverket eller av Regeringskansliet, samt kan fattas av andra myndigheter efter bemyndigande därtill.

Såvitt gäller möjligheterna att överklaga ett beslut kan vi i stora delar hänvisa till den redogörelse som lämnats i avsnitt 7.3.2.

Sammanfattningsvis gäller för EES-medborgare och deras familjemedlemmar att

- polismyndighetens beslut om avvisning får överklagas till Migrationsverket,
- Migrationsverkets beslut om avvisning eller utvisning får överklagas till en migrationsdomstol, samt att
- Migrationsverkets beslut att avslå en viseringsansökan eller att återkalla av visering får, om fråga är om en EES-medborgares familjemedlem, överklagas till en migrationsdomstol.

Migrationsdomstolens avgörande får som huvudregel överklagas till Migrationsöverdomstolen, varvid krav på prövningstillstånd gäller. Migrationsdomstolen är dock sista instans i mål om avvisning som i första instans beslutats av en polismyndighet.

### 7.3.4 Säkerhetsärenden

*Vad är ett säkerhetsärende?*

Säkerhetsärenden definieras på följande sätt i 1 kap. 7 § UtlL: Ärenden enligt UtlL i vilka Säkerhetspolisen av skäl som rör rikets säkerhet eller som annars har betydelse för allmän säkerhet förordar att

- en utlänning skall avvisas eller utvisas,
- en utlännings ansökan om uppehållstillstånd skall avslås, eller att
- en utlännings uppehållstillstånd skall återkallas.

Ett säkerhetsärende kan avse såväl en asylsökande som en EES-medborgare eller dennes familjemedlemmar. UtlL innehåller ingen närmare definition av begreppen "rikets säkerhet" eller "allmän säkerhet". Enligt regeringens proposition 2004/05:170, s. 251, "får ärendet anses vara ett säkerhetsärende" om Säkerhetspolisen under åberopande av säkerhetsskäl förordar någon av de ovan angivna åtgärderna. Bestämmelsen innebär därför att varken Migrationsverket eller i förekommande fall en domstol har möjlighet att avvika från Säkerhetspolisens uppfattning att ett säkerhetsärende föreligger. Om Migrationsverket, i ett enskilt ärende, till skillnad från Säkerhetspolisen inte anser att utlänningen är en säkerhetsrisk

kan detta naturligtvis påverka utgången i ärendet, men Migrationsverkets ställningstagande förändrar inte klassificeringen som ett säkerhetsärende. Överprövning av Migrationsverkets beslut skall därför göras i enlighet med den särskilda ordningen för säkerhetsärenden även om Säkerhetspolisen inte fått gehör för sin inställning i första instans. Således har det överlåtits åt en förvaltningsmyndighet – Säkerhetspolisen – att ensam avgöra definitionsfrågan, vilken i sig är avgörande för frågan om vilken instansordning som kommer att tillämpas. Som framgår nedan skiljer sig förfarandet i säkerhetsärenden betydligt från förfarandet i övriga utlänningsärenden.

#### *Första instans*

De särskilda bestämmelserna om säkerhetsärenden avser som nämnts förfaranden som berör frågor om beviljande eller återkallande av uppehållstillstånd eller om avvisning eller utvisning. Enligt UtL gäller i dessa ärenden samma forumregel för första instans som för övriga ärenden. Således är det Migrationsverket som även i säkerhetsärenden skall besluta om uppehållstillstånd, avvisning eller utvisning om utlänningen eller "en nära familjemedlem" söker asyl här. Beträffande övriga utlänningar – bl.a. EES-medborgare m.fl. – gäller även i säkerhetsärenden att både polismyndigheten och Migrationsverket kan ha behörighet i avvisningsfrågor och att Migrationsverket alltid har ensam behörighet när det gäller utvisning på annan grund än brott. Enligt motiven i prop. 2004/05:170 (bl.a. s. 245) skall beslut i säkerhetsärenden alltid fattas av Migrationsverket som första instans. Författningstexten hindrar dock inte att polismyndigheten – vilket begrepp torde innefatta även Säkerhetspolisen – fattar ett avvisningsbeslut av säkerhetsskäl. Därvid skulle Migrationsverket kunna bli andra instans i ett säkerhetsärende. Mot bakgrund av de tydliga uttalandena i motiven torde man dock i den praktiska tillämpningen se till att en sådan situation inte uppstår.

*Andra instans*

För säkerhetsärenden gäller vissa särskilda bestämmelser i 14 kap. Utl. Enligt 11 § skall Migrationsverkets avgörande i fråga om avvisning, utvisning eller uppehållstillstånd (samt i visst fall arbetstillstånd) inte överklagas till en migrationsdomstol, utan till regeringen. Migrationsverkets beslut i sådana frågor får överklagas inte bara av utlänningen utan även av Säkerhetspolisen. Vid överklagande har både Migrationsverket och Säkerhetspolisen motpartsställning i förhållande till utlänningen, oavsett om Migrationsverkets beslut var till fördel eller till nackdel för utlänningen.

Efter överklagande av Migrationsverkets beslut skall handlingarna i ärendet inte omedelbart tillställas regeringen. I stället skall Migrationsverket överlämna överklagandet till Migrationsöverdomstolen. Denna domstol skall hålla förhandling i ärendet, om det inte är uppenbart obehövt. Migrationsöverdomstolen skall därefter, enligt 12 §, med eget yttrande överlämna ärendet vidare till regeringen för prövning. Enligt motiven i regeringens lagrådsremiss den 6 juni 2002<sup>4</sup> skulle yttrandet omfatta samtliga omständigheter av betydelse i ärendet och "särskilt avse" bl.a. bevisvärdering. Det anfördes vidare att domstolens yttrande inte skulle vara formellt bindande för regeringen, men att en allmän utgångspunkt borde vara att regeringen accepterar bedömningen i de frågor domstolen har haft att ta ställning till. Migrationsöverdomstolens uppgift har uttryckts något annorlunda i prop. 2004/05:170. Enligt propositionen skall domstolen behandla ärendet "utifrån alla de aspekter som är kända för domstolen" och inrikta sitt yttrande "på det som är väsentligt för beslutsmyndigheten", dvs. regeringen. Enligt propositionen "kan det vara värdefullt" att domstolen uttalar sig i bevisvärderingsfrågor. Det angavs vidare uttryckligen att domstolen inte skall ta ställning i sakfrågan. Det framgår således tydligt att Migrationsöverdomstolens handläggning inte skall resultera i ett avgörande utan snarare har en beredande funktion inför regeringens prövning. Till grund för den prövningen kan det komma att läggas uppgifter som inte har varit tillgängliga för domstolen och som denna därigenom helt saknar möjlighet att yttra sig över. Som exempel därpå har i propositionen nämnts underrättelseinformation som Säkerhetspolisen fått från främmande stat och som på grund av

---

<sup>4</sup> Se s. 215.

förbehåll får överlämnas endast till regeringen (se dock även avsnitt 7.5.2).

Migrationsöverdomstolen kan dock genom sitt yttrande binda regeringen i ett särskilt avseende, nämligen om domstolen anser att det föreligger hinder mot verkställighet av avvisning eller utvisning av utlänningen. Frågan om verkställighetshinder är inte aktuell endast i de fall utlänningen har sökt asyl och kan få praktisk betydelse t.ex. om en EES-medborgares familjemedlem riskerar att bli avlägsnad till sitt hemland. De eventuella hinder som domstolen särskilt skall yttra sig om (och som för övrigt skall beaktas i alla ärenden om avlägsnande) anges i 12 kap. 1–3 §§ UtlL.

Enligt 12 kap. 1 § får verkställighet av avvisning eller utvisning aldrig ske till ett land om det finns skälig anledning att anta att

- utlänningen där skulle vara i fara att straffas med döden eller utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, eller att
- utlänningen inte är skyddad i det landet mot att sändas vidare till ett land där utlänningen skulle vara i sådan fara.

Enligt 12 kap. 2 § får verkställighet inte heller ske till ett land

- om utlänningen riskerar att utsättas för förföljelse i det landet, eller
- om utlänningen inte är skyddad i det landet mot att sändas vidare till ett land där utlänningen löper risk för förföljelse.

Till skillnad från de hinder som anges i 1 § är hinder enligt 2 § inte absoluta. Verkställighet får under vissa särskilda förutsättningar ske, trots risk för förföljelse, om det inte är möjligt att verkställa avlägsnandebeslutet till annat land. De särskilda förutsättningar som måste föreligga är att utlänningen antingen genom ett synnerligen grovt brott har visat att det skulle vara förenat med allvarlig fara för allmän ordning och säkerhet att låta denne stanna i Sverige, eller att utlänningen har bedrivit verksamhet som inneburit fara för rikets säkerhet och det finns anledning att anta att denne skulle fortsätta verksamheten här i landet. Skyddet för den utlänning som riskerar förföljelse är således relativt starkt men kan, till skillnad från skyddet för den som riskerar t.ex. dödsstraff, inte alltid hindra verkställighet till ett riskabelt land.

Slutligen anges i 12 kap. 3 § en särskild regel för sådana utlänningar som avses i 4 kap. 2 § första stycket 2 och 3 UtlL. Det

gäller skyddsbehövande i övrigt som befinner sig utanför det egna medborgarskapslandet därför att de

- behöver skydd p.g.a. en väpnad konflikt eller som p.g.a. andra svåra motsättningar i hemlandet känner välgrundad fruktan för att utsättas för allvarliga övergrepp, eller
- inte kan återvända till hemlandet p.g.a. en miljökatastrof.

Beslut om avlägsnande av sådana personer får inte verkställas till utlänningens hemland om det inte finns synnerliga skäl för detta.

De ovan angivna bestämmelserna ger uttryck för principen om non-refoulement, som i mindre detaljerade ordalag anges i Genèvekonventionen (artikel 33) och som även enligt skyddsgrundsdirektivet (artikel 21) skall respekteras. Eftersom Migrationsöverdomstolens yttrande i frågan om verkställighetshinder är bindande för regeringen – om sådant hinder anses föreligga – kommer i vart fall denna del av en asylsökandes begäran om skydd att kunna prövas av domstol, även i säkerhetsärenden. Principen om non-refoulement innefattar dock inte något förbud mot att sända utlänningen vidare till ett annat för utlänningen säkert land där han kan tas emot, eller i vart fall är skyddad mot att sändas till ett osäkert land. Principen innefattar inte heller i sig någon skyldighet för en stat att erkänna utlänningens flyktningstatus eller att bevilja uppehållstillstånd. Det bör redan här uppmärksammas särskilt att frågan om verkställighetshinder kan komma att innefatta en bedömning om utlänningen har bedrivit och kan förväntas bedriva verksamhet som äventyrar rikets säkerhet (se ovan nämnda 12 kap. 2 § UtIL). Även om det ankommer på regeringen och inte på Migrationsöverdomstolen att överpröva huvudfrågan om utlänningen såsom en säkerhetsrisk skall förvägras fortsatt vistelse i landet, har det getts Migrationsöverdomstolen behörighet att inom frågan om verkställighetshinder bedöma ett mycket snarlikt spörsmål. Till detta återkommer vi i våra överväganden.

Fråga är vidare vilken följd det får att Migrationsöverdomstolens yttrande om verkställighetshinder kan binda regeringen; något som inte framgår närmare av 14 kap. 12 § UtIL. Den bestämmelse i UtIL som närmast reglerar frågan om hur verkställighetshinder påverkar utlänningens sak är den generellt gällande 8 kap. 17 § (motsvarande 4 kap. 12 § ÄUtIL). Enligt denna bestämmelse skall "hänsyn tas" till eventuella verkställighetshinder när fråga om avvisning eller

utvisning prövas. Om regeringen, med beaktande av verkställighetshindret, inte beslutar att avlägsna utlänningen kan i stället ett tidsbegränsat uppehållstillstånd beviljas. UtlL:s konstruktion skiljer sig i detta avseende något från vad som föreskrivs i LSU, se följande avsnitt. Enligt lagtexten är det dock inte uteslutet att ett beslut att avlägsna fattas trots förekomsten av verkställighetshinder, men avsikten är att sådana beslut inte skall meddelas när verkställighetshinder finns<sup>5</sup>. När det tidsbegränsade tillståndet löper ut måste utlänningen, om han eller hon vill fortsätta sin vistelse i landet, ha ansökt om nytt tillstånd. Om Säkerhetspolisen vidhåller sin inställning i tillståndsfrågan föreligger återigen ett säkerhetsärende. Överklagas Migrationsverkets beslut i det ärendet kan Migrationsöverdomstolen på nytt komma att binda regeringen i fråga om verkställighetshinder.

En anslutande fråga är hur regeringens bundenhet påverkas om det framkommer nya uppgifter i verkställighetsfrågan efter Migrationsöverdomstolens yttrande, men före regeringens prövning. Enligt vår uppfattning måste 14 kap. 12 § UtlL anses ha den innebörden att regeringen inte kan frångå den bedömning domstolen gjort utan att inhämta ett nytt yttrande över de tillkommande uppgifterna. Sammanfattningsvis innebär således bestämmelserna att regeringen inte i någon situation kan frångå Migrationsöverdomstolens bedömning om domstolen ansett att verkställighetshinder föreligger.

Som nämnts i fråga om utlänningsärenden i allmänhet kan inte Migrationsverket besluta om uppehållstillstånd när ett gällande utvisningsförordnande p.g.a. brott föreligger. Samma situation kan uppstå i ett sådant säkerhetsärende. Om Migrationsverket i ett säkerhetsärende finner att utlänningen, trots Säkerhetspolisens inställning, bör beviljas uppehållstillstånd är verket således förhindrat att meddela sådant beslut. Om Migrationsverket i den situationen överlämnar ärendet till regeringen för att denna med stöd av 8 kap. 14 § UtlL skall besluta i frågan om uppehållstillstånd och eventuell återbrytning av utvisningsförordnandet, synes inte UtlL ge utrymme för att låta ärendet handläggas av Migrationsöverdomstolen på det sätt som avses i 14 kap. 11–13 §§ UtlL. Tillämpning av de senare bestämmelserna förutsätter nämligen att Migrationsverket meddelat ett beslut som har överklagats, vilket inte blir fallet om ärendet överlämnas till regeringen.

<sup>5</sup> Se prop. 2004/05:170 s. 244, jämförd med Wikrén/Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, 7 uppl., s. 243 ff.

I 16 kap. 8 § UtL finns särskilda regler för det fall att det under handläggningen av ett ”vanligt” utlänningsärende i en migrationsdomstol eller i Migrationsöverdomstolen framkommer att det rätteligen rör sig om ett säkerhetsärende. Varken UtL eller uttalanden i propositionen anger på vilket sätt detta kan framkomma så att bestämmelsen blir tillämplig. Med hänsyn till definitionen i 1 kap. 7 § UtL torde det dock inte vara tillräckligt att domstolen ex officio anser att ärendet rör rikets säkerhet eller annars har betydelse för allmän säkerhet. Bestämmelsen måste därför förutsätta att Säkerhetspolisen meddelar domstolen sin inställning i ärendet. Om det i en migrationsdomstol framkommer att fråga är om ett säkerhetsärende skall rätten undanröja Migrationsverkets beslut och återförvisa målet dit. Sker det i Migrationsöverdomstolen, skall denna undanröja migrationsdomstolens avgörande. Enligt motiven (a. prop. s. 251) får Migrationsöverdomstolen ”om ärendet behöver kompletteras” undanröja även Migrationsverkets beslut och återförvisa målet dit. Migrationsöverdomstolen kan alternativt ”välja att yttra sig och lämna över ärendet till regeringen”, dvs. att fortsättningsvis handlägga ärendet enligt bestämmelserna för säkerhetsärenden (14 kap. 11–13 §§ UtL).

## **7.4 Beslut och överprövning enligt lagen om särskild utlänningskontroll**

### **7.4.1 Äldre rätt**

Som framgår av avsnittet nedan möjliggör LSU utvisning av vissa utlänningar. T.o.m. den 30 mars 2006 prövades ärenden enligt LSU av regeringen som enda beslutsinstans. Regeringen kunde självmant eller på ansökan av rikspolisstyrelsen ta upp fråga om utvisning enligt den lagen. Som huvudregel skulle regeringens beslut föregås av att Migrationsverket yttrade sig samt att förhandling i ärendet hölls vid en tingsrätt. Yttrande kunde inhämtas även från den tingsrätten. Varken Migrationsverkets eller tingsrättens yttrande var i något avseende bindande för regeringen. Från ikraftträdandet av LSU den 1 juli 1991 till den 8 december 2005, då regeringen lämnade 2005 års redogörelse för tillämpningen av lagen, har den tillämpats i 32 fall. Därmed avses både nya utvisningsärenden, som



förekommer högst någon gång per år, och ärenden i vilka omprövning av tidigare meddelade utvisningsbeslut har begärts.

#### 7.4.2 Nuvarande ordning

LSU möjliggör i vissa fall utvisning av utlänningar som inte utvisas eller avvisas enligt UtlL. En förutsättning för utvisning enligt LSU är att det

- behövs av hänsyn till rikets säkerhet, eller
- med hänsyn till vad som är känt om utlänningens tidigare verksamhet och övriga omständigheter kan befaras att han kommer att begå eller medverka till terroristbrott enligt 2 § lagen (2003:148) om straff för terroristbrott eller försök, förberedelse eller stämpling till sådant brott.

Fr.o.m. den 31 mars 2006 gäller en ny instansordning även för ärenden enligt LSU. Genom införandet av ny instansordning både i UtlL och i LSU har bestämmelserna om utvisning enligt LSU i flera avseenden blivit identiska med eller liknande UtlL:s nya bestämmelser om säkerhetsärenden. Beslut avseende utvisning enligt LSU skall numera alltid meddelas av Migrationsverket som första instans. Till skillnad från utlänningsärenden enligt UtlL skall frågan om sådan utvisning tas upp endast på ansökan av Säkerhetspolisen. Dock skall Migrationsverket, samt polismyndigheter och länsstyrelser, anmäla till Säkerhetspolisen om det finns anledning att anta att ett utvisningsbeslut enligt LSU skall meddelas. Regeringen saknar numera möjlighet att initiera ett utvisningsförfarande enligt LSU.

I likhet med UtlL:s bestämmelser om säkerhetsärenden kan Migrationsverkets beslut enligt LSU överklagas, även av Säkerhetspolisen, till regeringen som enda överprövningsinstans. Även i LSU-fallen skall verket överlämna handlingarna i ärendet till Migrationsöverdomstolen. Denna domstol skall undantagslöst hålla förhandling, vid vilken i vart fall utlänningen skall höras. Därefter skall Migrationsöverdomstolen yttra sig till regeringen. Yttrandet skall avse samma slags omständigheter som i avsnittet ovan har berörts i fråga om säkerhetsärenden enligt UtlL. Migrationsöverdomstolen kan, på samma sätt som gäller för säkerhetsärenden enligt UtlL, genom sitt yttrande binda regeringen om domstolen anser att det föreligger hinder mot verkställighet av utvisning av

utlänningen. Effekten av att Migrationsöverdomstolen i ett LSU-fall funnit att verkställighetshinder föreligger är något tydligare än i säkerhetsärenden enligt UtlL. Regeringen är oförhindrad att besluta om utvisning trots att verkställighetshinder föreligger, men *skall* i sådant fall samtidigt besluta om inhibition (10 §). Inhibitionsbeslutet kan omprövas, men får inte upphävas utan att Migrationsöverdomstolen efter ny prövning funnit att hinder inte längre föreligger. Således framgår det tydligt av LSU att ett verkställande av utvisning enligt den lagen aldrig kan ske utan att Migrationsöverdomstolen har godtagit detta.

Som nämnts ovan ger LSU möjlighet att utvisa vissa utlänningar som inte avvisas eller utvisas enligt UtlL. LSU utgör på det sättet ett komplement till UtlL:s bestämmelser, men tillämpning av LSU förutsätter inte att tillämpning av UtlL är utesluten. Således överlappar de båda lagarnas tillämpningsområden. Avvisning eller utvisning enligt UtlL bör dock i princip ha företräde framför utvisning enligt LSU<sup>6</sup>. Det har emellertid förutsetts att det kan förekomma fall i vilka ett avlägsnande enligt UtlL är möjligt men att ärendet, på grund av att frågan om avlägsnande är svårbedömd eller kräver tidskrävande utredning, i stället bör handläggas enligt LSU<sup>7</sup>. Denna uppfattning återges i propositionen 2004/05:170<sup>8</sup>. Det framgår dock inte närmare varför LSU skall kunna tillämpas även om tillämpning av UtlL är möjlig. Behovet av att kunna utvisa enligt LSU i stället för enligt UtlL synes ha sin grund bl.a. i att den utlänning som har uppehållstillstånd kan utvisas enligt UtlL (på annan grund än brott) endast om uppehållstillståndet först återkallas. Återkallelse kan dock göras endast inom viss tid efter det att utlänningen fick tillståndet, se 7 kap. 3 § UtlL (motsvarande 2 kap. 11 § ÄUtlL). Har den tiden löpt ut är återkallelse och därpå följande utvisning inte möjlig. Utvisning enligt LSU är däremot oberoende av frågan om uppehållstillstånd. Ett förfarande enligt LSU kan således i vissa fall utgöra den enda möjligheten att avlägsna en utlänning som kan antas komma att bedriva oönskad aktivitet i landet. Denna omständighet förklarar dock inte varför de båda lagarna bör vara samtidigt tillämpbara.

Det bör också påpekas att LSU inte innefattar några bestämmelser som avser flyktingskap. Genom en hänvisning till UtlL framgår att eventuella verkställighetshinder enligt 12 kap. 1–3 §§

---

<sup>6</sup> Prop. 1990/91:118, s. 59.

<sup>7</sup> A.a. s. 37.

<sup>8</sup> Se s. 244.

den lagen skall beaktas även i LSU-fall, men i övrigt saknar LSU bestämmelser som berör asylområdet. En asylansökan kan således inte handläggas inom ramen för förfarandet enligt LSU. Till skillnad från UtlL (se 13 kap. 1 §) finns i LSU inte heller något krav på muntlig handläggning vid Migrationsverket inför ett beslut om utvisning, oavsett om utlänningen har sökt asyl i Sverige eller inte.

## **7.5 Närmare om behandlingen av hemliga uppgifter i säkerhetsärenden**

### **7.5.1 Sekretess och partsinsyn**

I avsnitt 7.2.1 har redogjorts för bl.a. artikel 16.1 i asylprocedurdirektivet, som berör frågor om s.k. partsinsyn och sekretess. Artikeln har betydelse för frågan om hur hemliga uppgifter får behandlas i förhållande till parten och dennes ombud eller biträde. Gemensamt för alla säkerhetsärenden, oavsett vilken lag de handläggs enligt, är förekomsten av handlingar med känsliga uppgifter. Det ligger i säkerhetsärendenas natur att de, som kan röra misstankar om t.ex. förberedelse av mycket allvarliga terroristbrott, kan innefatta uppgifter av sådan beskaffenhet att för Sverige viktiga intressen kan lida stor skada om uppgifterna röjs. Den för svensk förvaltning grundläggande och allmänt kända huvudregeln enligt 2 kap. 1 § tryckfrihetsförordningen är emellertid att allmän handling skall vara offentlig och på så sätt tillgänglig för envar. Offentligheten kan dock begränsas på sätt följer av SekrL.

Såvitt är närmast relevant för säkerhetsärenden kan nämnas den lagens 2 kap. som avser sekretess med hänsyn främst till rikets säkerhet eller dess förhållande till annan stat eller mellanfolklig organisation, samt 5 kap. som avser sekretess med hänsyn främst till intresset att förebygga eller beivra brott. De i ett säkerhetsärende förekommande uppgifter som omfattas av någon närmare bestämmelse i t.ex. dessa kapitel kan således vara undandragna offentligheten. Att en uppgift inte är offentlig hindrar dock inte alltid att uppgiften lämnas ut. Närmare bestämmelser i det avseendet finns i 14 kap. SekrL, med regler bl.a. om partsinsyn; något som är av särskilt intresse för handläggningen av säkerhetsärenden.

*Partsinsynens närmare innebörd*

Frågan om sekretess i förhållande till parts rätt att ta del av material i ett ärende eller mål regleras i 14 kap. 5 § SekrL:

Sekretess hindrar inte att sökande, klagande eller annan part i mål eller ärende hos domstol eller annan myndighet tar del av handling eller annat material i målet eller ärendet. Handling eller annat material får dock inte lämnas ut, i den mån det av hänsyn till allmänt eller enskilt intresse är av synnerlig vikt att sekretessbelagd uppgift i materialet inte röjs. I sådant fall skall myndigheten på annat sätt lämna parten upplysning om vad materialet innehåller, i den mån det behövs för att han skall kunna ta till vara sin rätt och det kan ske utan allvarlig skada för det intresse som sekretessen skall skydda.

Sekretess hindrar aldrig att part i mål eller ärende tar del av dom eller beslut i målet eller ärendet. Inte heller innebär sekretess begränsning i parts rätt enligt rättegångsbalken att få del av alla omständigheter som läggs till grund för avgörande av mål eller ärende.

Första och andra styckena tillämpas inte, om avvikande bestämmelser har meddelats i lag.

14 kap. 5 § SekrL är en kollisionsnorm, dvs. den reglerar kollisionen mellan SekrL:s bestämmelser om sekretess och den rätt till partsinsyn som kan finnas föreskriven i andra författningar. Bestämmelsen reglerar således *inte* myndighets skyldighet att förse part med handlingar och uppgifter i ett ärende eller mål. Den eventuella skyldigheten följer av andra bestämmelser, t.ex. i FL. 14 kap. 5 § SekrL avser endast att föreskriva i vilken utsträckning sekretess kan hindra att hemliga uppgifter röjs för part.

Som framgår av första stycket i bestämmelsen är huvudregeln att sekretess inte hindrar att utlämnande sker till enskild som är part vid myndighet eller domstol, förutsatt att denne har rätt till partsinsyn enligt andra regler. Ställning som part kan således ge den enskilde, t.ex. en utlänning som vid Migrationsverket har ansökt om asyl, en mer vidsträckt rätt att få del av sekretesskyddade uppgifter än vad som annars följer av SekrL. Undantag från huvudregeln om utlämnande av material gäller om det är av synnerlig vikt att vissa uppgifter inte röjs, men även i det fallet skall myndigheten ge parten behövliga upplysningar om innehållet i materialet. Detta skall dock inte ske om det orsakar allvarlig skada för det sekretesskyddade intresset. Bestämmelsen i första stycket ger således inte part någon absolut rätt att få del av hemliga handlingar i ett mål eller ärende. Dock krävs tungt vägande skäl, t.ex. hänsyn till rikets säkerhet, för att myndigheten skall vägra partsinsyn

genom att lämna ut material. Möjligheten att *helt* hemlighålla uppgifter för part är än mer inskränkt, eftersom den myndighet som p.g.a. sekretessen inte lämnar ut material ändå skall ge upplysning – t.ex. muntligen – om innehållet i materialet. För att även den senare skyldigheten skall kunna undgås krävs synnerligen starka skäl. Är uppgifterna så känsliga att de inte på något sätt kan lämnas till parten, bör denne i vart fall få kännedom om att uppgifterna existerar.

Av 14 kap. 5 § andra stycket SekrL följer vidare att sekretess *aldrig* påverkar parts rätt enligt rättegångsbalken (RB) att få del av alla omständigheter som grundar avgörandet i mål eller ärende enligt den balken. Denna bestämmelse saknar betydelse för handläggning av säkerhetsärenden, som styrs av andra processordningar än RB. Utan att här redogöra närmare för de relevanta bestämmelserna i RB kan det konstateras att sekretess aldrig hindrar part från insyn i någon uppgift av betydelse för avgörandet.

I fråga om mål och ärenden enligt andra ordningar än RB är läget något annorlunda. Enligt 16 § FL, som styr bl.a. Migrationsverkets handläggning, har part rätt att ta del av det som har tillförts ärendet, om detta avser myndighetsutövning mot någon enskild. I bestämmelsen erinras om de begränsningar som kan följa av 14 kap. 5 § SekrL. En skillnad mellan mål enligt RB och ärenden enligt FL är således att sekretess inte hindrar partsinsyn i RB-målen, medan sekretessen i FL-ärenden kan hindra partsinsyn om det är av synnerlig vikt att uppgifterna inte röjs. Som huvudregel gäller enligt 17 § FL att avgörandet i ett ärende inte får grundas på annat än vad part har underrättats om och beretts tillfälle att yttra sig över. Denna kommunikationsskyldighet gäller dock med de begränsningar som följer av 14 kap. 5 § SekrL. Om rätten till partsinsyn enligt den bestämmelsen inte bryter sekretess för viss uppgift är det således möjligt för myndigheten att, med den hemliga uppgiften som grund, avgöra förvaltningsärendet utan att först kommunicera uppgiften med parten.

Såvitt gäller förvaltningsdomstolarna, t.ex. Migrationsöverdomstolen, anger 18 § FPL att part, innan målet avgörs, skall ha fått kännedom om det som tillförts målet och fått tillfälle att yttra sig däröver. I 19 § erinras att domstolens skyldighet att kommunicera handlingar är begränsad på sätt som följer av 14 kap. 5 § SekrL. I 43 § FPL stadgas vidare att parts rätt att ta del av det som tillförts målet är begränsad på samma sätt. Enligt 30 § skall rättens avgörande grundas på ”vad handlingarna innehåller och vad i övrigt

förekommit i målet”. Den situationen kan således uppstå att domstolen – liksom en förvaltningsmyndighet – inför sitt avgörande har tillgång till uppgifter som på grund av sekretess inte har kunnat redovisas för part. I propositionen 1971:30<sup>9</sup> uttalade departementschefen att sådant material inte borde beaktas vid avgörandet men kan det ”i undantagsfall...vara motiverat att rätten använder sig också av utredningsmaterial som parten inte kan få ta del av på något sätt”. Samtidigt påpekades att det är ”angeläget att rätten försöker att undvika att material av ifrågavarande slag inflyter i målet, om materialet inte oundgängligen behövs för avgörandet”, samt att ”sådant material, på grund av sin beskaffenhet, ofta har en lägre grad av bevisvärde”.

Det ovan sagda gäller uppgifter som kommer rätten till del på annat sätt än vid en eventuell muntlig förhandling i målet. Även om förvaltningsdomstolarna har relativt stora möjligheter att hålla en förhandling bakom stängda dörrar (se 16 § FPL), kan naturligtvis inte en part hindras från att närvara och på så sätt ta del av uppgifter som kommer fram under förhandlingen. Det kan också nämnas att som huvudregel har vittnesplikten i domstol företräde framför sekretesskyddet för känsliga uppgifter. Således är den som kallats som vittne skyldig att sanningsenligt och fullständigt besvara för målet relevanta frågor, även om svaren skulle innebära att sekretesskyddade uppgifter röjs för part. Regeln om vittnespliktens företräde är inte utan undantag, se bl.a. 36 kap. 5 § RB som jämlikt 25 § FPL gäller även i förvaltningsdomstol. Uppgifter som är skyddade enligt 2 kap. 1 § (utrikessekretess) och 2 § (försvarssekretess) samt 3 kap. 1 § (finanssekretess m.m.) SekrL är skyddade även under vittnesförhör i domstol. Är fråga endast om förundersökningssekretess enligt 5 kap. 1 § SekrL utgör denna dock inte hinder mot att part frågar ett vittne om t.ex. vilka spaningsåtgärder som har vidtagits i ärendet; därvid har vittnesplikten företräde.

14 kap. 5 § andra stycket SekrL föreskriver vidare en absolut rätt för part att få ta del av myndighetens avgörande (även om avgörandet skulle återge hemliga uppgifter). Enligt 20 § FL skall beslutet innehålla de skäl som har bestämt utgången. Dock får skälen utelämnas helt eller delvis, bl.a. om det är nödvändigt med hänsyn till rikets säkerhet, skyddet för enskildas personliga eller ekonomiska förhållanden eller något jämförbart förhållande. På

---

<sup>9</sup> Se s. 564.

begäran av part *bör* dock myndigheten *om möjligt* upplysa parten om skälen i efterhand. Även om 14 kap. 5 § andra stycket SekrL inte möjliggör att myndighetens avgörande hålls hemligt för part, kan således myndigheten undvika att genom beslutet röja vissa hemliga uppgifter genom att med stöd av 20 § FL inte redovisa skäl som innefattar sådana uppgifter.

30 § FPL stadgar bl.a. att av rättsens beslut skall framgå de skäl som har bestämt utgången. FPL ger inte som 20 § FL möjlighet att i vissa fall utelämna skälen. Detta innebär dock inte att rätten, för att uppfylla kraven i 30 §, måste redovisa sina överväganden avseende hemliga uppgifter på ett så detaljerat sätt att uppgifterna röjs. I de särskilda undantagsfall i vilka rätten kan lägga för part hemliga uppgifter till grund för avgörandet, torde rätten kunna resonera i mer allmänna ordalag kring dessa uppgifter. Skyddet för sådana hemliga uppgifter bör därför kunna kvarstå även vid rättegång i förvaltningsdomstol.

#### *Undantag från 14 kap. 5 § andra stycket SekrL*

Enligt tredje stycket i 14 kap. 5 § SekrL skall avvikande bestämmelser i lag gälla i stället för första och andra stycket. Fram till 1991 gällde att endast första styckets föreskrifter fick vika vid konkurrens med annan lag, men genom en komplettering omfattas numera även andra stycket av de möjliga undantagen. Ett undantag från andra stycket fanns i LSU i den lydelse som gällde t.o.m. den 30 mars 2006. Enligt den ordningen skulle som huvudregel tingsrätt hålla förhandling i ärendet och, om skäl för det fanns, yttra sig till regeringen. Av 7 § LSU följde att rättsens yttrande fick grundas även på material som enligt 14 kap. 5 § första stycket SekrL inte får lämnas ut till parter. I lagstiftningsarbetet 1990/91 förutsattes inledningsvis att tingsrättens yttrande enligt LSU inte var ett sådant avgörande som avsågs i andra stycket i den bestämmelsen i SekrL. Lagrådet anmälde dock en annan uppfattning. På Lagrådets initiativ kompletterades 14 kap. 5 § SekrL så att även andra stycket i bestämmelsen får vika för andra föreskrifter i lag. Den utlänning som blev föremål för ett tingsrättsyttrande enligt LSU kunde således *inte* med stöd av 14 kap. 5 § andra stycket SekrL begära att få del av allt material som yttrandet grundas på, eftersom de avvikande bestämmelserna i 7 § LSU tog över. Enligt den nya lydelsen av LSU är det inte längre en

tingsrätt utan Migrationsöverdomstolen som skall hålla förhandling och avge ett yttrande. Migrationsöverdomstolens handläggning i ärendet regleras inte av RB på sådant sätt som avses i 14 kap. 5 § andra stycket andra meningen SekrL. Denna regel saknar därför betydelse för det förfarandet och en särskild undantagsbestämmelse i LSU är inte längre nödvändig. En sådan bestämmelse finns inte heller i den nya lydelsen.

#### *Förbehåll*

Något skall också sägas om möjligheten att begränsa spridningen av känsliga uppgifter som p.g.a. 14 kap. 5 § SekrL inte kan hemlighållas för part. Enligt 10 § samma kap. får myndighet uppställa förbehåll för enskild mottagare – t.ex. part som med stöd av 5 § får del av hemlig uppgift – med inskränkning av rätten att lämna uppgiften vidare eller utnyttja den. Sådant förbehåll får aldrig innebära förbud mot att utnyttja uppgiften i det aktuella målet eller ärendet eller – för de fall det är partsbiträdet som fått skriftliga, hemliga uppgifter – mot att biträdet lämnar muntliga upplysningar om innehållet till parten själv.

#### **7.5.2 Säkerhetspolisens handläggning av säkerhetsärenden**

Som nämnts tidigare har nya ärenden enligt LSU förekommit med högst något enstaka fall per år. Säkerhetsärenden enligt UtL har varit något vanligare men utgör ändå en mycket begränsad andel av samtliga utlänningsärenden. Både Migrationsverket och Säkerhetspolisen berörs av den nya instansordning som våren 2006 infördes även för säkerhetsärenden. För Migrationsverket är den stora skillnaden mot ordningen i ÄUtL att verket numera alltid skall fatta eget beslut i sak. Genom ändringarna i LSU blir verket vidare första beslutsinstans i ärenden enligt den lagen. För Säkerhetspolisens del innebär den nya ordningen bl.a. att polisens yttranden till verket numera riktas till en beslutande myndighet och inte som tidigare till en myndighet som ofta haft endast en beredande funktion. Utredningen har inhämtat upplysningar från Säkerhetspolisen avseende handläggningen av säkerhetsärendena. Upplysningarna har lämnats före ikraftträdandet av den nya instansordningen och utgår således endast från Säkerhetspolisens tidigare



erfarenheter, samt från de överväganden man gjort i fråga om innebörden av den nya ordningen.

Säkerhetspolisens ställningstaganden i säkerhetsärendena bygger i stor utsträckning på känslig underrättelseinformation från andra länder. Sådan information är alltid förenad med förbehåll enligt en regel som benämns *third party rule*, vars närmare innebörd varierar något beroende på vem uppgiftslämnaren är. De nu aktuella förbehållen saknar samband med de förbehåll som regleras i SekrL. Som huvudregel enligt *third party rule* får informationen inte användas för annan verksamhet än underrättelseverksamhet. Informationen får inte heller vidarebefordras utanför den mottagande myndigheten. Förbehåll av sådant slag är grundläggande för samarbetet mellan olika underrättelsetjänster. En underrättelsemyndighet som brister i efterlevnaden av förbehållen riskerar inskränkningar i utbytet av känslig information mellan olika länders underrättelseorgan. Om den mottagande myndigheten anser det nödvändigt att använda hemlig information på ett sätt som skulle strida mot ett förbehåll, måste man därför i varje enskilt fall begära tillstånd från uppgiftslämnaren. Det förekommer t.ex. att Säkerhetspolisen begär och beviljas undantag från sådana förbehåll för att kunna använda informationen inför domstol i brottmål.

Det kan i sammanhanget nämnas att förekomsten av ett förbehåll enligt *third party rule* inte hindrar att underrättelseinformation kommer domstol till del, om Säkerhetspolisens beslut att inte lämna ut hemliga handlingar överklagas dit. För att en kammarrätt skall kunna fullgöra sin prövning av överklagandet måste rätten ta del av materialet och Säkerhetspolisen kan inte avstå från att tillhandahålla det. Det kan också nämnas att underrättelseinformation i ett säkerhetsärende – i undantagsfall – kan vara av så kvalificerat hemligt slag att fråga om sådana handlingars utlämnande får prövas endast av vissa statsråd (se 7 § sekretessförordningen). Som regel kan dock prövning av fråga om utlämnande av handlingar ur ett säkerhetsärende bli aktuell i förvaltningsdomstol.

I de säkerhetsärenden som handlagts enligt den äldre ordningen i UtlL har Säkerhetspolisens yttranden till Migrationsverket ofta baserats på utländsk underrättelseinformation. Yttrandena till verket har dock inte varit lika detaljerade som ursprungsinformationen. Enligt Säkerhetspolisens tolkning av de förekommande förbehållen hindrar inte dessa att underrättelseinformation lämnas

till regeringen. Eftersom Migrationsverket regelmässigt har avstått från att fatta egna beslut i säkerhetsärendena och i stället överlämnat dessa till regeringen, har Migrationsverket i detta sammanhang ansetts fungera som en kanal till regeringen. Yttrandena till Migrationsverket har således inte stridit mot förbehållen. När ärendet sedan har överlämnats till regeringen har Säkerhetspolisen ofta lämnat mer detaljerade uppgifter i ärendet.

Enligt Säkerhetspolisen innebär den nya instansordningen att Migrationsverket, som i varje ärende skall fatta ett eget beslut, inte längre kan anses vara endast en kanal till regeringen. Förbehållen enligt third party rule hindrar därför att utländsk underrättelseinformation lämnas till verket. Säkerhetspolisen avser att i de enskilda ärendena begära lätnader i förbehållen från de aktuella uppgiftslämnarna, för att kunna föra underrättelseinformation vidare till verket. Eftersom Migrationsverkets beslut kan överklagas kan ett ärende, inklusive den aktuella underrättelseinformationen, bli föremål för behandling i Migrationsöverdomstolen. Säkerhetspolisen kommer därför i förbehållsfrågan att få upplysa uppgiftslämnarna att den information som lämnas till verket kan komma att vidarebefordras även till domstol. Det är Säkerhetspolisens bedömning att de lätnader i förbehållen man kan utverka bör vara tillräckliga för att man på ett effektivt sätt skall kunna föra talan i säkerhetsärendena. I jämförelse med de uppgifter som har lämnats till Migrationsverket i säkerhetsärenden enligt den gamla ordningen, kommer uppgifterna i fortsättningen sannolikt att vara mer omfattande. Avsikten är *inte* att Säkerhetspolisen skall hålla tillbaka den mest detaljerade och känsliga informationen under handläggningen i Migrationsverket eller Migrationsöverdomstolen, för att sedan lägga fram den under regeringens handläggning. Även om utgångspunkten är att alla erforderliga uppgifter skall tillföras ärendet redan i första instans, kommer det att finnas tillfällen då Säkerhetspolisen inte får tillräckliga lätnader i förbehållen eller får tillgång till ytterligare relevant information i ett senare skede. Sådan information kan i den situationen komma att åberopas inför regeringens överprövning av Migrationsverkets beslut.

### 7.5.3 Migrationsverkets handläggning av säkerhetsärenden

Som nämnts ovan har det förekommit att Migrationsverket, med stöd av 7 kap. 11 § ÄUtlL, har överlämnat till regeringen sådana utlänningsärenden i vilka Säkerhetspolisen har gjort invändningar mot en utlännings vistelse i Sverige. I ett sådant ärende har själva asylutredningen, om detta varit aktuellt, skötts på vanligt sätt inom Migrationsverket, medan ärendet i den del det gällt säkerhetsfrågor har handlagts enligt en särskild arbetsordning. De därigenom särskilt utpekade tjänstemännen har avsett endast verksledningen och ytterligare två personer. Anledningen därtill har varit en strävan att begränsa spridningen av hemlig information (se även avsnitt 7.6.3 om Asylprocessutredningens rekommendation i den frågan).

Avsikten i ÄUtlL har, som berörts tidigare, varit att överlämnande till regeringen skulle ske om Migrationsverket ansåg att det fanns skäl att bevilja uppehållstillstånd, men att säkerhetsskäl kunde tala mot att bevilja sådant tillstånd. Man kan tycka att Säkerhetspolisen i sådana fall inte har haft anledning att lämna mer än endast översiktliga sakuppgifter till verket, eftersom ärendet ändå skulle överlämnas till regeringen. Det oaktat har Säkerhetspolisen, enligt uppgift från Migrationsverket, i dessa ärenden skrivit mycket innehållsrika yttranden. Migrationsverkets möjlighet att kommunicera sådana uppgifter med utlänningsbegränsas av 14 kap. 5 § sekretesslagen.

Som en följd av den nya instansordningen avser Migrationsverket att utöka kretsen av tjänstemän med behörighet att handlägga säkerhetsärenden. Avsikten är att fem handläggare skall ha behörighet att bereda ärendena och att fatta beslut, såsom förvars- och sekretessbeslut, under ärendenas gång. I varje ärende kommer det slutliga beslutet i sak dock att fattas av generaldirektören eller överdirektören. Bland de fem handläggarna ingår två tjänstemän som dessutom skall uppträda som processförare och företräda verket i överklagade säkerhetsärenden.

## 7.6 Tidigare överväganden i frågan om överprövning i säkerhetsärenden

### 7.6.1 Inledning

Som framgått ovan har det funnits och finns det alltjämt i fråga om förfarandet en avsevärd skillnad mellan säkerhetsärenden och övriga utlänningsärenden. Medan en utlänning i övriga utlänningsärenden numera har tillgång till minst en domstolsprövning av Migrationsverkets beslut om avvisning eller utvisning, saknas i säkerhetsärendena den möjligheten utom såvitt avser frågan om eventuella verkställighetshinder. Även om den nya instansordningen innebär att även säkerhetsärendena kan prövas i flera instanser, kvarstår regeringen och inte förvaltningsdomstol som beslutsinstans. Skälen till att det skall ankomma på regeringen att besluta i ärenden med säkerhetsaspekter, både enligt UtlL och enligt LSU, har behandlats i olika förarbeten. Här nedan skall några sådana beröras.

### 7.6.2 Terroristlagstiftningskommittén 1989

Terroristlagstiftningskommittén föreslog i sitt betänkande<sup>10</sup> att möjligheten för regeringen att enligt UtlL (4 kap. 11 § i den dåvarande lydelsen) utvisa en utlänning p.g.a. hänsyn till rikets säkerhet skulle föras över till en ny lag om särskild kontroll av vissa utlänningar. Det föreslogs även att den s.k. terroristlagen (1989:530), som innehöll vissa bestämmelser om utvisning och avvisning av misstänkta terrorister, skulle upphävas och att möjligheten till utvisning av sådana personer i stället skulle anges i den nya lagen. Kommittén föreslog att sådana utvisningsbeslut, i likhet med vad som redan gällde enligt 4 kap. 11 § ÄUtlL och enligt terroristlagen, skulle fattas av regeringen som enda instans.

I betänkandet redogjorde kommittén för vissa internationella konventioner av betydelse för de aktuella frågorna, bl.a. möjligheten att få ett utvisningsbeslut m.m. överprövat. Såvitt gällde EKMR konstaterade man att de aktuella svenska bestämmelserna om utvisning – med regeringen som enda beslutsinstans – inte gav utlänningen tillgång till ett effektivt rättsmedel och att Sverige, mot bakgrund av kravet därpå i artikel 13, kunde ”tänkas hamna i

---

<sup>10</sup> SOU 1989:104, *Terroristlagstiftningen*.

svårigheter”. Emellertid pekade kommittén på att problem i detta avseende kunde uppstå först om en klagande utlänning kunde anses ha ”an arguable claim” i fråga om konventionsbrott enligt någon annan artikel. Enligt kommitténs uppfattning torde en sådan situation inte kunna uppstå om terroristlagstiftningen tillämpades på ett korrekt sätt. De svenska reglerna ansågs godtagbara även mot bakgrund av kravet på omprövningsmöjlighet enligt artikel 1 i det sjunde tilläggsprotokollet. Kommittén berörde även liknande artiklar i FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter. Sammanfattningsvis menade kommittén bl.a. att det ”åtminstone teoretiskt sett” var ”tänkbart att terroristbestämmelserna skulle kunna anses vara stridande mot såväl Europakonventionen som FN-konventionen så till vida att den utlänning som berörs av ett regeringsbeslut enligt dessa bestämmelser inte tillförsäkras något effektivt rättsmedel, om han påstår att hans fri- och rättigheter har blivit kränkta”. Frågan ansågs dock vara svårbedömd.

I frågan om vilken myndighet som skulle fatta utvisningsbeslut enligt den nya lagen anförde kommittén bl.a. att det var ”uppenbart att beslut om utvisning på grund av befarad terrorism inte rimligen bör kunna fattas av något annat organ än antingen regeringen eller också domstol”. Kommittén ansåg vidare att bl.a. de känsliga utrikespolitiska bedömningar som kan behöva göras i terroristärenden talade för att sådana utvisningsbeslut skulle göras av regeringen. Kommittén förordade således att utvisningsbeslut enligt den nya lagen skulle kunna fattas endast av regeringen. Föredragande statsrådet delade i propositionen 1990/91:118 denna uppfattning. Särskilt påpekades i propositionen att

vare sig ordalydelsen eller tidigare tolkningar av konventionstexterna tyder på att konventionerna ställer krav på att den enskilde skall ha rätt att i den föreliggande situationen överklaga beslutet till någon överordnad instans. Inte heller av detta skäl finns anledning att lägga beslutanderätten på en domstol.

### 7.6.3 Asylprocessutredningen 1995

Asylprocessutredningen lämnade i sitt betänkande<sup>11</sup> förslag som i stora delar avsåg frågan hur regeringen lämpligast skulle utöva sitt inflytande inom utlänningsområdet. Enligt utredningen borde

---

<sup>11</sup> SOU 1995:46, *Effektivare styrning och rättssäkerhet i asylprocessen*.

inflytandet utövas i större utsträckning genom generell normgivning, med användande av regeringens förordningsmakt. Regeringens praxispåverkan genom avgöranden i överlämnade ärenden borde ske i minskad utsträckning. Möjligheterna att överlämna enskilda ärenden till regeringen borde därför begränsas.

Utredningen konstaterade emellertid att säkerhetsärenden utgjorde en särskild kategori, för vilka ärenden regeringen föreföll utgöra ett naturligt forum. Ett skäl därför ansågs vara att Säkerhetspolisen iakttog en ”reserverad hållning” när det gällde att – för andra myndigheter än regeringen – närmare redogöra för skälen till att en ansökan om uppehållstillstånd avstyrktes. Enligt utredningen utgjorde inte detta förhållande skäl nog för att alla ärenden med säkerhetsaspekter automatiskt skulle överlämnas till regeringen. Situationen kunde förbättras genom att ett mycket litet antal personer inom Invandrarverket och Utlänningsnämnden fick behörighet att befatta sig med säkerhetsärenden; en åtgärd som kunde göra Säkerhetspolisen mer beredvillig att ge detaljerade redogörelser till dessa myndigheter. Enligt utredningens uppfattning stod den svenska ordningen med överlämnande till regeringen ”i kontrast med rättsuppfattningen i många andra västeuropeiska länder i så måtto som att den vanligaste ordningen där är att en domstol eller ett domstolsliknande organ överprövar beslut i asylärenden”. Denna diskrepans var enligt betänkandet ”mindre lämplig” och det ifrågasattes ”om den på sikt kan upprätthållas”.

Även om det inte fanns förutsättningar att helt befria regeringen från befattningen med enskilda ärenden, borde möjligheten för regeringen att pröva bl.a. säkerhetsärenden vara ”avsevärt decimerad”. Utredningen föreslog dessutom – för att minska skillnaden mellan den svenska ordningen och ”den förhärskande rättsuppfattningen i flertalet övriga västeuropeiska länder” – att rättprövning i Regeringsrätten borde införas för sådana utlänningsärenden enligt UtlL som annars prövades av regeringen som enda instans. Utredningen pekade särskilt på risken för att den rådande en-instansprövningen kunde komma i konflikt med föreskrifterna om rätten till ett effektivt rättsmedel i artikel 13 i EKMR. Tillgång till rättprövning ansågs vara tillfyllest för att uppfylla detta krav. Det noterades att rättsprövningslagen hade tillkommit för att säkerställa att svensk rätt uppfyllde artikel 6 i EKMR – en artikel som normalt inte torde beröra utlänningsärenden – men detta utgjorde inte hinder mot att utöka tillämpningsområdet så att lagen omfattade även utlänningsärenden som

avgjorts av regeringen som enda instans. Utredningen konstaterade även att samma resonemang kunde föras i fråga om regeringens beslut enligt LSU, ett område som dock inte berördes närmare.

#### **7.6.4 Kommittén om ny instans- och processordning i utlänningsärenden (NIPU) 1999**

Kommittén om ny instans- och processordning i utlänningsärenden (NIPU) lämnade i sitt slutbetänkande<sup>12</sup> synpunkter och förslag som väl kan sägas ha utgjort grunden för den instansordning som gäller sedan våren 2006 i utlänningsärenden. Kommittén ansåg att det fanns behov av en ny processordning i dessa ärenden. En rad skäl, främst hänförliga till rättssäkerheten, talade för att den nya ordningen måste ge utrymme för en tvåpartsprocess med möjlighet till muntlig förhandling. Kommittén övervägde olika processmodeller som skulle kunna uppfylla sådana krav och fann att det lämpligaste alternativet var att möjliggöra överklagande av Statens Invandrarverks (numera Migrationsverket) beslut enligt UtlL till förvaltningsdomstolar. Dessa domstolar, av kommittén benämnda utlänningsdomstolar och Utlänningsöverdomstolen, skulle med fördel upprättas vid utvalda länsrätter respektive Kammarrätten i Stockholm. Utlänningsnämnden skulle därmed upphöra. Genom den nya instansordningen skulle det inte längre finnas möjlighet att överlämna ärenden till regeringen för att denna skulle meddela vägledande beslut och på så sätt styra praxis.

Kommittén föreslog emellertid att undantag från den ovan beskrivna ordningen skulle göras för säkerhetsärenden. Även för dessa ärenden fanns, bl.a. mot bakgrund av Sveriges internationella åtaganden, behov av att införa en två-instansprövning. I betänkandet berördes bl.a. artikel 13 i EKMR, artikel 13 i FN-konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter samt artiklarna 19.8 och 19.10 i Europarådets sociala stadga. I samtliga dessa åtaganden såg kommittén tänkbara kollisioner med den svenska ordning enligt vilken endast regeringen var beslutsinstans. Mot bakgrund av de speciella omständigheter som kännetecknade säkerhetsärendena – vilka omständigheter har angetts särskilt även i förevarande utrednings direktiv, se avsnitt 7.1 – ansåg kommittén att regeringen var bättre lämpad än domstolarna att handlägga och avgöra ärenden av betydelse för rikets säkerhet. Kommitténs

<sup>12</sup> SOU 1999:16, *Ökad rättssäkerhet i asylärenden*.

förslag till instansordning för dessa ärenden, både enligt UtL och enligt LSU, innefattade således inte domstolar på det sätt som föreslogs för övriga ärenden. För att åstadkomma en tvåinstansprövning föreslogs att Statens invandrarverk alltid skulle fatta eget beslut i säkerhetsärenden, även enligt LSU, och att beslutet kunde överklagas till regeringen. Även Rikspolisstyrelsen skulle ges möjlighet att överklaga ett beslut som gått styrelsen emot. I syfte att undanröja den tveksamhet som kunde finnas mot att regeringen var överprövningsinstans föreslogs att den prövningen som huvudregel skulle föregås av förhandling i och yttrande från Högsta domstolen. Om Högsta domstolen fann att verkställighetshinder förelåg skulle regeringen vara bunden av den bedömningen. Om utlänningsfrågan omfattades av EES-avtalet skulle regeringen vara bunden även i huvudfrågan om avlägsnande, om domstolen fann att utlänningsfrågan inte borde avvisas eller utvisas. Förslaget i den senare delen byggde på kommitténs överväganden avseende det i vissa delar svårtolkade EG-direktivet 64/221/EEG (vilket därefter har upphävts genom rörlighetsdirektivet).

Vid jämförelse med nu gällande rätt kan det konstateras att kommitténs förslag i de ovan berörda delarna fått betydande genomslag i lagstiftningen. Såvitt gäller säkerhetsärendena utgörs skillnaderna främst av att det är Migrationsöverdomstolen, inte Högsta domstolen, som har att handlägga ärenden efter överklagande av Migrationsverkets beslut samt att den domstolen inte kan binda regeringen i annan än verkställighetsfrågan, även om utlänningsfrågan omfattas av EES-avtalet.

## 7.7 Internationell jämförelse

Som ytterligare bakgrund till frågan om instansordning m.m. redovisas här nedan vissa europeiska länders processordningar i utlänningsärenden. Framställningen är översiktlig och görs med betoning på förfarandet i säkerhetsärenden. Den grundas i stora delar på upplysningar som lämnades i samband med den konferens som i april 2006 hölls av diskussionsorganet Inter Governmental Consultations. Urvalet av länder har styrts av förekomsten av närmare uppgifter – i de för utredningen särskilt intressanta frågorna – som i samband med konferensen lämnades av ländernas representanter.



*Finland*

Beslut i asylärenden fattas av Utlänningsverket som första instans. Förfarandet för en asylsökande utlänning i ett säkerhetsärende skiljer sig inte i någon större utsträckning från förfarandet i ett vanligt asylärende. Dock kan, om landets säkerhet kräver det, uppgiften att utreda de återopade asylskälen utföras av den finska skyddspolisen i stället för av Utlänningsverket. Utlänningsverkets beslut att avslå en asylansökan kan alltid överklagas till Helsingfors förvaltningsdomstol och därefter, med krav på prövningstillstånd, till Högsta förvaltningsdomstolen. Domstolarna har möjlighet att grunda sitt avgörande på uppgifter från skyddspolisen, vilka uppgifter av sekretesskäl inte kan kommuniceras med utlänningen. Ett överklagande till den första överprövningsinstansen har, som huvudregel, suspensiv effekt på det sätt att ett beslut om avlägsnande inte kan verkställas förrän domstolen har prövat målet. Om emellertid Utlänningsverket använt s.k. försnabbat förfarande – om utlänningen har kommit till Finland från ett säkert tredjeland, om asylansökan är uppenbart ogrundad eller om fråga är om ett dublinärende – har ett överklagande inte suspensiv effekt. Överklagande till Högsta förvaltningsdomstolen har aldrig sådan effekt.

*Förenade kungariket*

I Storbritannien och Nordirland är det i allmänhet "Immigration and Nationality Directorate" (IND) som beslutar om asylansökningar. Ett beslut av denna myndighet kan efter överklagande prövas av en ensamdomare, "adjudicator", som har behörighet att antingen bifalla utlänningens asylansökan, att lämna överklagandet utan bifall eller att återförvisa ärendet till IND. Ensamdomarens avgörande kan överklagas, även av IND, till "Immigration Appeals Tribunal". För sådan överprövning krävs dock prövningstillstånd. Vid sidan av detta överklagandeförfarande har utlänningen tillgång till det generellt gällande systemet med "judicial review", som kan beskrivas som ett slags rättsprövningsförfarande. För säkerhetsärenden gäller en annan ordning: Ett sådant ärende avgörs i första instans av inrikesministern (the Home Secretary), sedan ärendet förberetts av "Security Service". Utlänningen i fråga har möjlighet att överklaga ett beslut om avlägsnande i ett säkerhetsärende till

”Special immigration appeals Commission (SIAC), som beskrivs som en domstol. Ett överklagande har suspensiv effekt. SIAC har möjlighet att bedöma hemliga uppgifter i ärendet utan att uppgifterna blir föremål för partsinsyn i vanlig mening. Den klagande utlänningen får, även om han eller hon redan företräds av ombud, en särskilt utsedd advokat förordnad för sig. Denne advokat har genomgått en säkerhetskontroll och får tillgång till de hemliga uppgifter som förekommer i ärendet. Sedan den särskilt förordnade advokaten har tagit del av sådana uppgifter får advokaten dock inte, utan tillstånd från SIAC, ha kontakt med utlänningen. Det är inte möjligt att genom ”judicial review” få tillstånd en prövning av SIAC:s avgöranden.

### *Nederländerna*

Processordningen för asylärenden är enligt den nederländska utlänningslagen i princip densamma för säkerhetsärenden och ”vanliga” ärenden. I båda fallen kan en utlänning, som har fått avslag på sin asylansökan eller fått sin flyktingstatus återkallad, överklaga till domstol. Som huvudregel gäller att ett överklagande automatiskt har suspensiv effekt, dvs. verkställighet av ett beslut om avlägsnande får inte ske förrän beslutet har överprövats. Undantag gäller för uppenbart ogrundade ansökningar samt för säkerhetsärenden på det sätt som beskrivs nedan. Om den första överprövningsinstansen inte bifaller överklagandet kan utlänningen överklaga vidare den högsta domstolsinstansen, Raad van State. Ett sådant överklagande har dock aldrig suspensiv effekt. Utlänningen har emellertid möjlighet att begära särskilt tillstånd att kvarbli i landet i avvaktan på avgörandet i högsta instans. Om utlänningen har fått avslag på sin ansökan i första instans på grund av att han eller hon utgör en fara för allmän ordning eller nationell säkerhet, har utlänningens överklagande till den första överprövningsinstansen inte någon suspensiv effekt. Rätten till överprövning i domstol kvarstår dock även i sådana fall.

*Norge*

Alla asylansökningar handläggs av Utlendingsdirektoratet (UDI). Om UDI anser att en viss asylsökande utlänning kan vara en säkerhetsrisk, skall UDI informera Arbeids- og inkluderingsdepartementet därom. Det norska förfarandet skiljer sig väsentligt från de förvaltningsprinciper som gäller i Sverige. Departementet har nämligen, ”for å ivareta hensynet til rikets sikkerhet eller utenrikspolitiske hensyn” (§ 38 utlendingsloven), behörighet att instruera UDI om vilket beslut som UDI skall fatta i asylärendet. Om departementet avstår från att instruera UDI följer ärendet den processordning som gäller för ”vanliga” utlänningsärenden, nämligen att överklagande kan ske till Utlendingsnemnda (UNE). I de fall departementet *har* instruerat UDI kan, på grund av en lagändring i september 2005, ett överklagande inte göras till UNE utan till ”Kongen i statsråd”, dvs. till regeringen. Inför överprövningen bereds ärendet av det ovan nämnda departementet. Varken UNE:s eller Kongens i statsråd beslut kan överklagas, men allmän domstol (med tingrett som första instans) kan på talan av utlänningen göra en laglighetsprövning av ett sådant beslut. Detta förfarande kan leda till kassation, men inte till att domstolen ersätter det tidigare beslutet med ett eget beslut.

*Schweiz*

Beslut om en asylansökan fattas i första instans av den federala migrationsmyndigheten. Beslutet kan överklagas till en federal specialdomstol (asylkommissionen). Ytterligare överklagande är inte möjligt. Instansordningen synes vara den samma i de fall schweiziska säkerhetsintressen gör sig gällande.

*Tyskland*

Ett avslagsbeslut avseende en asylansökan kan alltid överklagas till domstol. Den generella rätten till överprövning i domstol följer av den tyska konstitutionen. Från denna rätt görs inte något undantag för säkerhetsärenden, som således kan överprövas i domstol på samma sätt som asylärenden i allmänhet. Om en asylansökan avslagits på grund av att utlänningen av vissa skäl måste anses vara en säkerhetsrisk, är dock klagofristen kortare än annars. Dessutom

har ett överklagande inte någon suspensiv effekt, men domstol kan inhibera verkställigheten av underinstansens beslut om avlägsnande.

## **7.8 Behovet av ändrad instansordning m.m. i vissa delar av svensk utlänningsrätt**

### **7.8.1 Inledning**

Frågan om domstolsprövning i utlänningsärenden har i denna utredning aktualiserats på grund av dels artikel 39 i asylprocedurdirektivet, dels artikel 31 i rörlighetsdirektivet. Dessa artiklar har det gemensamt att de, inom sina respektive tillämpningsområden, ställer krav på tillgång till överklagandeförfaranden som skall innebära rättslig prövning. Tillämpningsområdena skiljer emellertid sig åt väsentligt. Artikel 39 i asylprocedurdirektivet avser förfarandet för överprövning av en asylansökan. De materiella gemenskapsrättsliga reglerna för sådana frågor finns i skyddsgrundsdirektivet. Artikel 31 i rörlighetsdirektivet verkar på ett helt annat område; nämligen fri rörlighet för EU-medborgare och deras familjemedlemmar. De materiella reglerna därom finns i andra artiklar i rörlighetsdirektivet. Utredningens uppdrag i denna del avser således dels två olika direktiv, dels två olika grupper av utlänningar. Dessutom berörs två olika svenska författningar, UtlL och LSU.

Artikel 39 i asylprocedurdirektivet berör som sagt asylförfarandet och därigenom UtlL:s bestämmelser på det området. Även om det inte finns något formellt hinder mot att tillämpa LSU gentemot en utlänning som har sökt asyl måste man beakta att LSU inte på något sätt reglerar asylförfarandet eller ens använder begrepp såsom uppehållstillstånd, flyktingförklaring etc. LSU:s bestämmelser i sig ger alltså inte anledning att anpassa den lagen efter artikel 39. Denna artikel bör därför kunna föranleda ändringar endast i UtlL. Vid sidan därav kan det dock finnas anledning att överväga att tydligare reglera förhållandet mellan LSU och UtlL när det gäller tillämpningen gentemot en asylsökande; en fråga vi återkommer till.

Artikel 31 i rörlighetsdirektivet berör EES-medborgare och deras familjemedlemmar. Sådana utlänningar kan bli aktuella inte endast i ärenden enligt UtlL, utan även i ärenden enligt LSU. Artikeln

föranleder därför överväganden i förhållande till båda dessa författningar.

I det närmast följande avsnittet redovisas några grundläggande bedömningar i fråga om instansordningen. Bedömningarna avser främst asylärenden och de krav asylprocedurdirektivet ställer, men har till viss del relevans även för de överväganden rörlighetsdirektivet föranleder. Därefter följer ett par avsnitt med redovisning av utredningens närmare överväganden i huvudfrågorna om instansordning. I avsnitt 7.9 berörs några följdfrågor.

### **7.8.2 Grundläggande bedömningar, främst avseende asylärenden**

Vid en jämförelse av å ena sidan den svenska ordningen för asylärenden som inte är säkerhetsärenden och å andra sidan artikel 39 i asylprocedurdirektivet, såvitt artikeln är relevant för svenska förhållanden, kan det konstateras att beslut som fattas ”om en asylansökan” i princip alltid kan bli föremål för domstolsprövning i Sverige. Migrationsverkets beslut att inte bevilja eller att återkalla uppehållstillstånd eller flyktingförklaring kan således överklagas till en migrationsdomstol, med vissa möjligheter för utlänningen att därefter få saken överprövad i Migrationsöverdomstolen. Detsamma gäller Migrationsverkets beslut att i ett ärende om verkställighet inte bevilja ny prövning av frågan om uppehållstillstånd.

Kravet i artikel 39.2 avseende fastställda tidsfrister för överklagande till domstol föranleder ingen komplettering av svensk rätt. I Sverige gäller vidare som huvudregel att beslut om avlägsnande skall vinna laga kraft innan det kan verkställas. I den mån sådana beslut enligt 8 kap. 6 § och 12 kap. 7 § UtL får verkställas dessförinnan, finns bestämmelser om inhibition vid omprövning och överklagande. Något behov av att enligt artikel 39.3 a och b införa ytterligare regler på det området föreligger inte. Inte heller finns något behov av att fastställa tidsfrister för domstolarnas handläggning av överklaganden. Det kan påpekas att det i 16 kap. 4 § UtL föreskrivs att mål om avvisning, utvisning eller förvar skall handläggas skyndsamt. Den fakultativa bestämmelse som anges i artikel 39.5 förutsätter att sökanden har beviljats en status som ger samma rättigheter som flyktingstatus. En status med sådana identiska rättigheter förekommer inte i

Sverige, varför bestämmelsen saknar betydelse för svenskt vidkommande. Slutligen är det vår uppfattning att det utöver de processuella regler som följer av FPL inte finns behov av att fastställa några särskilda bestämmelser av det slag som avses i artikel 39.6, avseende sökande som får anses ha avstått från överprövning.

Enligt vår bedömning står det klart att den nuvarande ordningen i UtLL för dessa asylärenden i mycket stora delar uppfyller kravet i artikel 39 i asylprocedurdirektivet. På några få områden finns det dock anledning till vissa justeringar, vilket vi återkommer till i avsnitt 7.9.

I fråga om sådana asylärenden som p.g.a. Säkerhetspolisens ställningstaganden behandlas enligt instansordningen för säkerhetsärenden, kan man emellertid inte bortse från att den ordningen inte innefattar någon domstolsprövning i vanlig mening. Som har berörts tidigare ankommer det visserligen på Migrationsöverdomstolen att pröva frågor om verkställighetshinder och att även i övrigt yttra sig om de relevanta omständigheterna. Handläggningen i Migrationsöverdomstolen kan dock inte i sig resultera i ett avgörande i huvudsaken; behörigheten därtill tillkommer regeringen. Att Migrationsöverdomstolen med för regeringen bindande verkan kan ta ställning i fråga om verkställighetshinder kan förvisso anses utgöra en domstolsprövning i just den frågan. Beaktandet av verkställighetshinder är dock endast en del av flyktingskyddet. Utlänningens rätt till asyl – vilken rätt enligt skyddsgrundsdirektivet innefattar en rätt till uppehållstillstånd och rätt till flyktingstatus – ligger utanför Migrationsöverdomstolens behörighet att besluta om. Den beredande funktion som domstolen har i dessa frågor – på ett material som kan komma att kompletteras under regeringens handläggning – är enligt vår mening inte tillräcklig för att anse att kravet på domstolsprövning i artikel 39 är uppfyllt.

I detta sammanhang bör nämnas skäl 28 i asylprocedurdirektivets ingress. Enligt detta skäl påverkar inte asylprocedurdirektivet, i enlighet med artikel 64 i EG-fördraget, medlemsstaternas ansvar för att upprätthålla lag och ordning och skydda den inre säkerheten. Nämnda artikel 64 ingår i avdelning IV i EG-fördraget, en avdelning som infördes genom Amsterdamfördraget. I avdelningen ingår även bl.a. artikel 63.1 d, som är den rättsliga grunden för antagandet av asylprocedurdirektivet. Enligt första punkten i artikel 64 skall ”denna avdelning...inte påverka

medlemsstaternas ansvar för att upprätthålla lag och ordning och skydda den inre säkerheten”. Av artikelns andra punkt följer vidare att rådet i vissa nödsituationer – vid ”plötslig inströmning av medborgare i tredje länder” – kan besluta om provisoriska åtgärder.

Fråga är hur artikel 64 i fördraget skall uppfattas och, mer specifikt, om artikelns första punkt innebär en möjlighet för Sverige att – med avsteg från bestämmelserna i artikel 39 i asylprocedurdirektivet – undanta säkerhetsärendena från domstolsprövning. Om artikel 64 kan tolkas så att varje förekommande säkerhetsintresse kan anses röra medlemsstaternas ansvar i den mening som avses i artikeln – med möjlighet att göra avsteg från asylprocedurdirektivet (och alla andra rättsakter som antagits med stöd av avdelning IV i fördraget) – kan detta få långtgående konsekvenser. Regeringen har dock tydligt angett i utredningsdirektiven att utredningen skall ”med utgångspunkt i direktivet och dess ingress, samt med beaktande av regeringens förslag (i prop. 2004/05:170) ... föreslå en särskild ordning för hantering av säkerhetsärenden som uppfyller direktivets krav...”. Eftersom utredningens uppdrag alltså bl.a. är att föreslå en särskild ordning som uppfyller direktivets krav, synes regeringens egen utgångspunkt vara att asylprocedurdirektivet är tillämpligt även på säkerhetsärendena. Det kan tilläggas att även konstitutionsutskottet, i sitt betänkande 2005/06:KU2 avseende granskning av regeringens handläggning av vissa avvisningsärenden m.m., noterat att ”direktivet omfattar alla asylärenden, även sådana med säkerhetsaspekter”.

Det har vidare upplysts att Sverige under förhandlingarna avseende asylprocedurdirektivet sonderade möjligheterna att för säkerhetsärenden införa undantagsbestämmelser beträffande kravet på domstolsprövning, vilket inte gav något resultat. Asylprocedurdirektivet innehåller för övrigt flera artiklar med särskilda bestämmelser för ärenden i vilka säkerhetsintressen på ett eller annat sätt gör sig gällande. Artiklarna 4.2 b, 16.1, 16.2 och 23.4 m innehåller alla fakultativa bestämmelser av undantagskaraktär för sådana fall. Om skäl 28 i asylprocedurdirektivet och artikel 64 i EG-fördraget gav generell möjlighet att av säkerhetsskäl frångå direktivets bestämmelser vore sådana preciserade undantagsbestämmelser naturligtvis onödiga och närmast förvirrande. Visserligen kan inte ett direktiv förändra innebörden av en artikel i EG-fördraget, men det hindrar inte att direktivets konstruktion utgör tolkningsdata i frågan hur artikeln skall förstås. Det har

därvid visst intresse att rådet, vid direktivets antagande, alltså synes ha utgått från att även säkerhetsärenden omfattas av direktivets föreskrifter. Liknande resonemang kan föras i fråga om skyddsgrundsdirektivet, som anger de materiella bestämmelserna för bedömningen av asylärenden. Även det direktivet innehåller undantagsbestämmelser som berör säkerhetsintressen. T.ex. kan, enligt artikel 23 i det direktivet, uppehållstillstånd beviljas för kortare tid än vad som annars föreskrivs, om "tvingande hänsyn till den nationella säkerheten eller den allmänna ordningen" kräver det. I likhet med asylprocedurdirektivet har skyddsgrundsdirektivet antagits med stöd av avdelning IV i EG-fördraget och omfattas således också av vad som anges i artikel 64.

Kommissionen yttrade sig 2001 – dvs. efter det att kommissionen avgett sitt första förslag till asylprocedurdirektivet – i ett dokument<sup>13</sup> avseende "sambandet mellan att garantera den interna säkerheten och att uppfylla internationella skyldigheter och instrument avseende skydd". Kommissionen berörde därvid bl.a. de särskilda aspekter som är förenade med asylärenden med säkerhetsrisker och anförde:

Utan att det påverkar... rätten att överklaga ett beslut om att inte bevilja flyktingstatus vid en oavhängig domstol, kan EU-medlemsstaterna ha olika organisatoriska arrangemang för att behandla ansökningar från misstänkta krigsförbrytare eller terrorister. Vissa medlemsstater har upprättat särskilda avdelningar som övertar alla ärenden som inbegriper säkerhetsrisker och fall av misstänkt inblandning i grova våldsbrott eller brott mot de mänskliga rättigheterna.

Härav framgår således att i vart fall kommissionen ansåg att asylprocedurdirektivets bestämmelser – inklusive kravet på tillgång till överprövning i domstol – skulle omfatta även säkerhetsärenden.

Som har berörts tidigare (avsnitt 7.3.4) är det Säkerhetspolisen som har den exklusiva behörigheten att avgöra huruvida ett ärende är ett säkerhetsärende eller inte. Ingen överprövande myndighet kan frångå den processuella utgångspunkten att ett säkerhetsärende föreligger, även om den myndigheten inte delar Säkerhetspolisens uppfattning i sak. Det ställningstagande som Säkerhetspolisen gör i en sådan fråga har påtagliga följdverkningar, eftersom ställningstagandet styr bl.a. vilken instansordning som skall följas. För svenskt vidkommande skulle en vidsträckt tolkning av artikel 64

---

<sup>13</sup> KOM (2001) 0743 slutlig.



kunna betyda att det är en förvaltningsmyndighets ställnings-tagande som avgör om det förfarande som påbjuds i asylprocedurdirektivet över huvud taget är tillämpligt på ett enskilt ärende. Som har beskrivits ovan finns det dock relativt starka skäl att utgå från att en förutsättning bakom asylprocedurdirektivet varit att säkerhetsärenden inte skall kunna behandlas på ett sätt som avviker från direktivets bestämmelser, även om sådana ärenden kan föranleda särskilda ”organisatoriska arrangemang”.

Enligt vår uppfattning bör artikel 64 kunna åberopas av en medlemsstat som inte finner det möjligt att efterleva en föreskrift i t.ex. asylprocedurdirektivet och samtidigt ta det ansvar för lag och ordning samt inre säkerhet som åligger medlemsstaterna. I den situationen kan Sverige knappast anses vara. Det kan påpekas att asylprocedurdirektivets bestämmelser avser just asylproceduren och inte innehållet i de materiella regler som skall tillämpas. Enligt vår uppfattning kan Sverige väl anses kunna ta det aktuella ansvaret även om den tillämpande myndigheten i ett säkerhetsärende är en domstol och inte regeringen. Artikel 64 i EG-fördraget torde därför inte ge Sverige möjlighet att göra avsteg från kravet på tillgång till domstolsprövning i alla asylärenden.

Det måste därför sökas ett alternativ till de nuvarande svenska bestämmelserna i detta avseende. Den alternativa ordningen måste uppfylla artikelns krav – utan att komma i konflikt med andra internationella åtaganden eller med grundläggande svenska rättsregler – och samtidigt erbjuda en för de tillämpande myndigheterna praktiskt fungerande lösning. Den föreslagna ordningen bör vidare beakta de särskilda omständigheter som föranlett att regeringen i stor utsträckning har ett bestämmande inflytande i de enskilda ärendena. Enligt vår uppfattning kan de följande alternativen övervägas närmare.

*Migrationsverkets avgörande får överklagas till Migrationsöverdomstolen, vars avgörande kan överklagas till regeringen.*

En väg att möjliggöra domstolsprövning i säkerhetsärenden kan vara att låta Migrationsöverdomstolen pröva säkerhetsärendet i dess fulla vidd och att meddela ett avgörande i egentlig mening, inte bara ett yttrande. Därefter skulle part kunna överklaga domstolens avgörande till regeringen. Om Migrationsöverdomstolen har funnit att verkställighetshinder enligt 12 kap. 1–3 §§

Utl föreligger skulle regeringen vara bunden i den delen men inte i övrigt. I det senare avseendet ansluter denna variant till vad som gäller enligt nuvarande ordning.

Det nu berörda alternativet skulle – i vart fall med en ren bokstavstolkning av artikel 39 – kunna anses uppfylla direktivets krav på domstolsprövning. Samtidigt skulle regeringen kunna få det slutliga avgörandet i sin hand, naturligtvis under förutsättning att underinstansernas avgöranden överklagas. Mot en sådan ordning kan emellertid anföras att en högst trolig förutsättning bakom kravet på domstolsprövning är att den prövningen skall vara den sista möjliga. I sammanhanget kan nämnas att Europadomstolen har ansett<sup>14</sup> att en ordning som tillåter en icke-judiciell myndighet att åsidosätta ett domstolsavgörande medför att den domstolsprövning som har förekommit inte uppfyller kraven i artikel 6 i EKMR. Denna artikel anses visserligen inte tillämplig i utlänningsärenden, men tolkningen av artikelns krav på domstolsprövning bör kunna ge ledning även i frågan om hur artikel 39 i asylprocedurdirektivet skall förstås. Även om det nederländska fallet avsåg statens möjligheter att ex officio besluta att ett lagakraftvunnet och för staten belastande domstolsavgörande inte skulle gälla, torde Europadomstolens slutsats vara av intresse även för den mer generella frågan: Bör ett domstolsavgörande över huvud taget kunna ändras till nackdel för den enskilde genom ett senare beslut av regeringen (eller av en förvaltningsmyndighet)? Rättsfallet leder närmast till ett nekande svar.

Skälen till att direktivet över huvud taget kräver domstolsprövning torde vara att en domstol i hög grad kan förutsättas vara oavhängig och opartisk. Detta har påpekats i motiveringen till kommissionens ändrade förslag till asylprocedurdirektivet<sup>15</sup>. I motiveringen har även påpekats att ”principen om ett effektivt rättsmedel inför en domstol” inte hindrar medlemsstaterna från att låta en förvaltningsmyndighet ompröva beslut före ett överklagande till domstol. Vidare anfördes att ”detta innebär att ett effektivt rättsmedel kan omfatta antingen ett överklagande till domstol eller en omprövning av en förvaltningsmyndighet som följs av ett överklagande till domstol”. Den nu aktuella frågan – huruvida ett domstolsavgörande *därefter* skulle kunna överklagas till regeringen – har inte berörts i motiveringen. Det kan dock med visst fog hävdas att det har mindre betydelse att en myndighet såsom en

<sup>14</sup> Målet Van de Hurk mot Nederländerna, mål nr. 16043/90, dom den 19 april 1994.

<sup>15</sup> KOM (2002) 326 slutlig.

domstol är opartisk och oavhängig, om den myndighetens beslut kan ändras av en annan myndighet som inte på samma sätt kan förutsättas ha dessa egenskaper. Därför skulle det nu berörda alternativet kunna förfela syftet med direktivets krav på domstolsprövning.

*Migrationsverkets beslut får överklagas till Migrationsöverdomstolen, som i vissa frågor inte får avvika från de ställningstaganden som regeringen angett i yttrande till domstolen.*

Jämte den ovan angivna möjligheten kan man överväga om det på annat sätt är möjligt att uppfylla asylprocedurdirektivets krav på domstolsprövning, samtidigt som man bibehåller regeringens direkta inflytande i de enskilda ärendena. Utredningen har i detta avseende utgått från att det huvudsakliga skälet till att beslutanderätten vid överklagande av Migrationsverkets beslut tillkommer regeringen är, att det i sådana ärenden kan behöva göras känsliga utrikespolitiska bedömningar som bygger på hemliga uppgifter som måste hanteras på särskilt sätt. Fråga är då om bedömningen i just detta avseende kan få göras av regeringen, medan övriga delar av bedömningen i överklagade säkerhetsärenden får göras av domstol.

Såsom artikel 39 måste förstås skall det vara en domstol som, efter ett överklagande av underinstansens beslut, avgör frågan om utlänningens asylansökan. Ett domstolsförfarande som tillvaratar de bedömningar regeringen kan göra i ärendet synes därför behöva bygga på att regeringen yttrar sig till domstolen, som därefter har att avgöra målet. Säkerhetsärendenas speciella förutsättningar, som har föranlett att beslutanderätten enligt den nu gällande ordningen tillkommer regeringen, kan dock föranleda att regeringen i ett yttrande till domstolen inte skulle redovisa de fullständiga skälen till sin inställning. Det är också möjligt att regeringen inte heller skulle anse sig i detalj kunna redogöra för hemliga uppgifter som är tillgängliga för regeringen men inte för Migrationsverket eller domstolen. Det är därför inte otroligt att ett yttrande till domstolen skulle komma att bli relativt knapphändigt. Om det skulle ankomma på domstolen att självständigt pröva de frågor som regeringen yttrat sig i, skulle ett sådant yttrande inte ge någon påtaglig ledning för domstolens bedömning. För att yttrandet skall ha någon egentlig funktion bör det därför vara bindande för

domstolen, på sätt att domstolen inte får frångå den slutsats regeringen angett i den fråga som yttrandet avser.

En sådan lösning kan dock ifrågasättas. Enligt 5 kap. 1 § UtI har en flykting rätt till uppehållstillstånd, men ett sådant tillstånd får vägras om det finns synnerliga skäl att inte bevilja uppehållstillstånd på grund av vad som är känt om utlänningens tidigare verksamhet eller med hänsyn till rikets säkerhet. Frågan om uppehållstillstånd skall beviljas innefattar således i första hand en bedömning om utlänningen är flykting och därefter – om flyktingskap anses föreligga – en bedömning om det finns sådana synnerliga skäl att vägra uppehållstillstånd. Det är närmast den senare bedömningen, som kan vara helt avgörande för en flyktings asylansökan, som skulle kunna bli aktuell för det bindande regeringsyttrande som avses här. I detta sammanhang bör man uppmärksamma 11 kap. 2 § regeringsformen (RF), som stadgar att ingen myndighet får bestämma hur domstol skall döma i det enskilda fallet eller hur domstol i övrigt skall tillämpa rättsregel i särskilt fall.

I författningar på helt andra områden finns emellertid bestämmelser om beslutanderätt som tillkommer regeringen vid sidan av domstols behörighet. I miljöbalken (MB) anges (t.ex. i 17 kap. 1 §) att regeringen skall pröva tillåtligheten av vissa verksamheter som faller under balkens tillämpningsområde. Om en miljödomstol i sin prövning av t.ex. en tillståndsfråga för en verksamhet finner att verksamheten kräver regeringens tillåtelse, skall domstolen enligt 21 kap. 7 § MB överlämna frågan till regeringen för avgörande. Regeringen beslutar i frågan om den aktuella verksamhetens *tillåtlighet*, men det är domstolen som därefter meddelar det formella beslutet om *tillstånd*. Domstolen är genom bestämmelsernas konstruktion bunden av regeringens beslut att tillåta eller inte tillåta verksamheten. Har regeringen tillåtit verksamheten under vissa villkor krävs dock, för att domstolen skall lämna det begärda tillståndet, att domstolen vid sin återupptagna prövning av målet finner att villkoren är uppfyllda. Domstolen kan vidare förena tillståndet med ytterligare villkor. Regeringen kan således inte direkt instruera domstolen i tillståndsfrågan – något som skulle ha kommit i konflikt med 11 kap. 2 § RF – men kan naturligtvis omöjliggöra ett tillstånd genom att inte tillåta verksamheten.

I fråga om förfarandet i säkerhetsärenden skulle man lagtekniskt kunna skapa en liknande lösning som ger regeringen ett avgörande

inflytande, såvitt gäller de eventuella säkerhetsrisker som kan förhindra att uppehållstillstånd beviljas. Man måste emellertid beakta en grundläggande skillnad mellan de beslut som regeringen kan fatta enligt MB och de beslut som skulle kunna komma i fråga i säkerhetsärenden. Regeringens beslutanderätt enligt MB avser främst verksamheter ”som utgör viktiga samhällsintressen samtidigt som de riskerar att skada människors hälsa, medför stor omgivningspåverkan eller stora ingrepp i miljön och tar i anspråk värdefulla naturresurser”. Vidare rymmer prövningen i dessa fall ”inte sällan samhällsfrågor som bör lösas utifrån ett nationellt perspektiv” och de bedömningar som skall göras ”omfattar ytterst politiska ställningstaganden”<sup>16</sup>. Sådana regeringsbeslut torde därför kännetecknas av att de framför allt bygger på mer renodlade lämplighetsbedömningar och ofta berör samhällsplaneringen i stort. De nu diskuterade bedömningarna i säkerhetsärenden skulle knappast vara lämplighetsbedömningar av det slaget utan avse frågor av helt annan art; t.ex. bevisvärdering och riskbedömning. Det ligger nära till hands att sådana bedömningar skall utföras av domstolar. Till detta kommer att det nu diskuterade alternativet skulle innebära att en avgörande del av bedömningen i asylfrågan inte skulle tillkomma domstolen. Även om domstolen skulle ha ensam behörighet att bedöma frågor om flyktingskap och verkställighetshinder, samt att meddela det formella beslutet avseende uppehållstillstånd m.m., skulle en väsentlig del av prövningen göras av regeringen. Av det skälet skulle ett sådant förfarande kunna komma i konflikt med artikel 39.

*Genom ändring av rättsprövningslagen tillgodoses kravet på tillgång till domstolsprövning av regeringens beslut i säkerhetsärenden.*

Som nämnts i avsnitt 7.6.3 har det tidigare föreslagits att rättsprövningslagens tillämpningsområde skall utökas så att rättsprövning blir möjlig även beträffande sådana regeringsbeslut som avser utlänningars vistelse i riket. Det förslaget grundades på att Sverige annars riskerade att bryta mot artikel 13 i EKMR, en artikel som föreskriver tillgång till ett effektivt rättsmedel; dock inte nödvändigtvis genom domstolsprövning.

Enligt den lag (1988:205) om rättsprövning av vissa förvaltningsbeslut som gäller t.o.m. den 30 juni 2006 skall domstol (kammarr-

---

<sup>16</sup> Prop. 1997/98:45, s. 436 f.

rätt eller Regeringsrätten), på ansökan av enskild part i vissa förvaltningsärenden pröva om avgörandet i ärendet strider mot någon rättsregel på det sätt som sökanden angett eller som i övrigt klart framgår av omständigheterna i ärendet. Sökanden kan dock inte, såsom genom ordinära rättsmedel, uppnå att det angripna beslutet ändras utan endast att det upphävs. Om beslutet upphävs skall den prövande domstolen vid behov återförvisa ärendet till den beslutande myndigheten. De ärenden som enligt lagen kan bli aktuella för rättsprövning är sådana som rör något förhållande som avses i 8 kap. 2 § eller 3 § regeringsformen. Dessa bestämmelser i regeringsformen berör enskildas personliga ställning eller personliga eller ekonomiska förhållanden, samt förhållandet mellan enskilda och det allmänna såvitt det gäller åligganden för enskilda eller i övrigt avser ingrepp i enskildas personliga eller ekonomiska förhållanden. En ytterligare förutsättning för rättsprövning är att det angripna avgörandet annars inte skulle kunna ha prövats på annat sätt än genom resning. Genom uttryckligt undantag kan beslut bl.a. om utlännings vistelse i riket inte rättsprövas. Ett regeringsbeslut att vägra uppehållstillstånd i ett säkerhetsärende kan således varken överklagas eller bli föremål för rättsprövning.

Rättsprövningslagen tillkom för att säkerställa att Sverige uppfyllde kravet på tillgång till domstolsprövning enligt artikel 6.1 i EKMR. Lagens konstruktion med hänvisningen till 8 kap. 2 § och 3 § regeringsformen har emellertid kritiserats på den grunden att lagens tillämpningsområde därigenom inte överensstämmer med artikel 6.1. Regeringen föreslog därför i propositionen 2005/06:56, En moderniserad rättsprövning, m.m., en ny rättsprövningslag. Propositionen har antagits av riksdagen och den nya lagen (2006:304) om rättsprövning av vissa regeringsbeslut träder i kraft den 1 juli 2006. Enligt propositionen (s. 12) måste det numera ”anses klart att rättsprövningslagens hänvisning till regeringsformens bestämmelser...innebär en i formellt hänseende alltför snäv avgränsning av begreppet ‘civila rättigheter och skyldigheter’”. Hänvisningen till regeringsformen kommer därför att utgå. Lagens tillämpningsområde avgränsas i stället, enligt 1 §, så att den avser ”sådana beslut av regeringen som innefattar en prövning av den enskildes civila rättigheter eller skyldigheter i den mening som avses i artikel 6.1” i EKMR. Genom en sådan avgränsning av tillämpningsområdet anses det vidare onödigt att som hittills särskilt undanta vissa slags beslut, eftersom dessa ändå inte kan anses röra civila rättigheter eller skyldigheter i den mening som

avses i EKMR. Under förutsättning att rätten till domstolsprövning enligt artikel 6.1 även i fortsättningen inte anses gälla frågor om utlännings vistelse i landet, kan således beslut i sådana frågor inte rättsprövas enligt den nya rättsprövningslagen.

Med den nya rättsprövningslagen följer inte bara den ovan nämnda justeringen av rättsprövningsområdet, utan även en faktisk utökning. Ändringen i den delen utgår från de krav som ställs i FN:s s.k. Århuskonvention, som avser bl.a. tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor. Vissa tillståndsbeslut på miljöområdet kan fattas endast av regeringen, varvid det saknas möjlighet att överklaga beslutet. Enligt artikel 9.2 i Århuskonventionen måste dock även sådana beslut kunna bli föremål för domstolsprövning efter talan av miljöorganisationer. I frågan om hur en sådan domstolsprövning bäst kan anordnas anförde regeringen (a. prop. s. 17):

Systemet med rättsprövning har visserligen en gång tillkommit för att tillgodose Europakonventionens krav, varför [rättsprövning av de nu aktuella besluten på miljöområdet] skulle innebära en utvidgning av tillämpningsområdet för rättsprövning som inte var avsedd när systemet infördes. Vid en samlad bedömning framstår det dock ändå som mest ändamålsenligt att i ett sammanhang reglera möjligheterna till överprövning av regeringsbeslut i annan ordning än genom resning. Den rätt till domstolsprövning av sådana beslut som följer av Århuskonventionen bör därför hanteras inom ramen för systemet med rättsprövning.

Enligt 2 § i den nya rättsprövningslagen får således vissa miljöorganisationer ansöka om rättsprövning av sådana tillståndbeslut av regeringen som omfattas av artikel 9.2 i Århuskonventionen.

Rättsprövning är inte endast en ren laglighetsprövning, utan kan omfatta även faktabedömning och bevisvärdering. Frågan om vilka bedömningar som kan göras inom ramen för rättsprövningen är dock inte alltid lätt att besvara. Regeringsrätten har i den frågan anfört bl.a. att ”om de tillämpade rättsreglerna är utformade så att myndigheten har en viss handlingsfrihet vid sitt beslutsfattande omfattar rättsprövningen frågan om beslutet ryms inom handlingsfriheten”. Det står vidare klart att rättsprövningen inte skall avse politiska lämplighetsfrågor. Regeringsrätten har dock inom rättsprövningsförfarandet prövat sakomständigheter i målet gentemot relativt vaga begrepp i författningstexter, såsom ”oskäligt”, och därvid ansett sig behörig att göra bedömningar som avviker från beslutsmyndighetens.

En förutsättning för att rättsprövning över huvud taget skall diskuteras som ett möjligt alternativ när det gäller kravet på domstolsprövning i artikel 39 i asylprocedurdirektivet, är att förfarandet kan sägas vara ett effektivt rättsmedel för den asylsökande. Som nämnts ovan är de centrala frågorna i ett säkerhetsärende rörande en asylsökandes uppehållstillstånd dels huruvida sökanden skall anses vara flykting, dels huruvida det föreligger synnerliga skäl att trots flyktingskapet vägra uppehållstillstånd. Det är vår bedömning att rättsprövningsförfarandet kan innefatta en tillräckligt ingående prövning av frågan om flyktingskapet i sig. Frågan om det mot ett beviljande av uppehållstillstånd föreligger ”synnerliga skäl” bör också kunna falla inom rättsprövningsområdet. Även med de begränsningar som finns i rättsprövningsförfarandet torde det ankomma på domstolen att bedöma vilka sakomständigheter som visats i den delen och dessutom att pröva om dessa omständigheter utgör synnerliga skäl i UtlL:s mening. I det perspektivet kan man således hävda att rättsprövning kan utgöra ett effektivt rättsmedel.

Mot detta alternativ kan dock invändas att artikel 39 avser tillgången till ett överklagandeförfarande. Rättsprövning är inte i egentlig mening ett sådant förfarande, eftersom det kan användas för att angripa endast sådana beslut som inte kan överklagas. Å andra sidan leder en ansökan om rättsprövning, under förutsättning att sökanden iakttagit vissa formella bestämmelser, alltid till att en fullständig rättsprövning sker. Det finns således inga krav på att prövningstillstånd eller resning först beviljas. Det är därför inte uteslutet att rättsprövning kan anses vara ett överklagandeförfarande i artikelns mening.

*Den särskilda instansordningen för säkerhetsärenden ändras så att den liknar eller blir densamma som instansordningen för asylärenden i allmänhet.*

En långt gången anpassning av säkerhetsärendena till ordningen för asylärenden i allmänhet skulle kunna innebära att ett beslut av Migrationsverket i ett sådant ärende kan överklagas till en migrationsdomstol och vidare till Migrationsöverdomstolen, vars avgörande inte kan överklagas. Skillnaden mellan en sådan ordning och den nu gällande är främst att domstol skulle få en beslutande i stället för en endast beredande funktion, samtidigt som regeringen



inte längre skulle ha kvar sin roll som överprövningsinstans. Direktivet ställer inte upp något hinder mot att en myndighet som Säkerhetspolisen initierar ärendet hos Migrationsverket eller annars förordar sådana åtgärder som anges i 1 kap. 7 § UtlL. Därför är en sådan ordning lika förenlig med direktivet som ordningen för asylärenden i allmänhet.

Ur regeringens perspektiv skulle naturligtvis den mest betydande förändringen bli att regeringen helt förlorar inflytandet över utgången i de enskilda säkerhetsärendena. Som skäl för att beslutanderätten i säkerhetsärenden skall tillkomma regeringen har anförts bl.a. att det i sådana ärenden kan behöva göras känsliga utrikespolitiska bedömningar och att det i ärendena kan förekomma hemliga uppgifter som lämnats med förbehåll om begränsad spridning. Som utredningen förstått det avses med sådana utrikespolitiska bedömningar närmast frågor om förhållandet i det land som utlänningens asylskäl är hänförliga till. Dessa bedömningar kan i ett asylärende ha betydelse dels för frågan om flyktingskapet, dels för frågan om eventuella verkställighets hinder. Bedömningarna kan förvisso vara känsliga och dessutom bygga på uppgifter som är hemliga enligt 2 kap. 1 § SekrL (utrikessekretess). Sådana bedömningar torde dock inte förekomma endast i säkerhetsärenden. Dessutom är det – sedan den nya UtlL trädde i kraft våren 2006 – alltid Migrationsverket som beslutar som första instans även i säkerhetsärenden. Migrationsverkets fackkunskaper om internationella förhållanden, vilka kunskaper verket tillämpar i övriga utlänningsärenden, måste således tillämpas även i säkerhetsärenden. Enligt de upplysningar som inhämtats från Säkerhetspolisen är det vidare den myndighetens avsikt att man redan i första instans skall tillföra ärendet tillräckligt med uppgifter, även hemliga, för att man skall kunna uppnå syftet med sin talan. Dessutom måste förvaltningsdomstolar redan idag – helt utan hinder av eventuella förbehåll från utländska underrättelseorgan – som regel ta del av sådana uppgifter som ett led i överprövning av Säkerhetspolisens beslut att inte lämna ut hemliga handlingar. Även om det kan hävdas att regeringen är särskilt väl skickad att göra de för säkerhetsärendena speciella bedömningarna och att hantera den aktuella informationen från Säkerhetspolisen, måste detta numera göras även av Migrationsverket. Regeringens beslutanderätt i dessa ärenden är vidare villkorad av att Migrationsverkets beslut överklagas. Att så alltid sker kan inte tas för givet. Redan den nu gällande ordningen

tillåter således att en asylsökande t.ex. kan få uppehållstillstånd i strid mot Säkerhetspolisens uppfattning, utan att regeringen med nödvändighet får möjlighet att överpröva beslutet. Det kan således konstateras att de skäl som hittills har motiverat den särskilda instansordningen i säkerhetsärenden har tappat i betydelse i flera avseenden.

Eftersom säkerhetsärendena oftast innefattar känsliga uppgifter som bör spridas till en så begränsad krets som möjligt, kan ett mindre långtgående alternativ övervägas. För att uppfylla asylprocedurdirektivets krav är det inte nödvändigt att den asylsökande har tillgång till domstolsprövning i mer än en instans. Det är därför inte heller nödvändigt att överklagande av Migrationsverkets beslut måste göras till en migrationsdomstol med möjlighet att därefter överklaga till Migrationsöverdomstolen. I stället kan instansordningen i säkerhetsärenden bli att överklagande av Migrationsverkets beslut skall göras direkt till Migrationsöverdomstolen, utan att det i den domstolen ställs krav på prövningstillstånd. Detta skulle innebära ett två-instansförfarande med en domstol som andra och sista instans, vilket tveklöst skulle uppfylla direktivets krav. Med en sådan ordning skulle inte fler eller andra myndigheter handlägga säkerhetsärendena än enligt den nu gällande ordningen. En betydande skillnad skulle givetvis vara att Migrationsöverdomstolens handläggning inte endast skulle bli beredande, utan utmyнна i ett slutligt avgörande i målets alla delar.

### 7.8.3 Asylärenden; överväganden och förslag

#### Utlänningslagen

**Utredningens förslag och bedömning:** Instansordningen för säkerhetsärenden enligt UtlL, såvitt gäller asylsökande, ändras så att den i stor utsträckning liknar ordningen för asylärenden i allmänhet. Migrationsverkets beslut i fråga om uppehållstillstånd, avvisning eller utvisning i ett säkerhetsärende skall kunna överklagas till Migrationsöverdomstolen, utan krav på prövningstillstånd. Regeringen skall inte längre vara överprövningsinstans i dessa ärenden.

Artikel 16.1 i asylprocedurdirektivet föranleder inte några ändringar i SekrL eller annan författning.

Som framgått tidigare i detta avsnitt är det vår uppfattning att den svenska instansordningen för asylärenden i allmänhet i stort uppfyller kraven i artikel 39. I det avseendet finns inte anledning till författningsändringar.

Den nu gällande ordningen för säkerhetsärenden enligt UtL är ett avsteg från den ordning som gäller i övrigt. När det gäller dessa ärenden måste man konstatera att den nya instansordningen är mer förenlig med Sveriges internationella åtaganden på området än den ordning som gällde enligt ÄUtL. I och med artikel 39 tillkommer emellertid ytterligare och tydligare krav. Det är vår uppfattning att det nuvarande förfarandet med Migrationsöverdomstolen som ett slags beredningsorgan – om än med viss beslutanderätt i verkställighetsfrågor – inte uppfyller kravet på domstolsprövning enligt den artikeln.

Som en tänkbar lösning på detta problem kan man i och för sig diskutera möjligheten att tillåta rättsprövning av regeringens beslut i säkerhetsärenden enligt UtL. Enligt vår uppfattning passar dock rättsprövningsförfarandet mindre bra i detta sammanhang. För det första skulle rättsprövning innebära att utlänningens sak kan prövas i ytterligare en instans, efter Migrationsöverdomstolens handläggning och regeringens prövning. Detta skulle i sig medföra att längre tid åtgick fram till dess frågan om uppehållstillstånd och avvisning eller utvisning var definitivt avgjord. För det andra skulle Regeringsrätten inom rättsprövningsförfarandet inte kunna bevilja det uppehållstillstånd som utlänningen sökt eller på annat sätt ändra regeringens beslut. Den förmånligaste utgången för en utlänning i ett rättsprövningsärende skulle bli att Regeringsrätten upphäver ett beslut om avlägsnande och, högst sannolikt, återförvisar ärendet till regeringen för ny prövning. Tidsutdräkten skulle därmed kunna bli ännu större.

Den lösning som ligger närmast till hands och som tydligast är förenlig med artikel 39 är i stället att utnyttja det instanssystem som redan finns tillgängligt för ”vanliga” ärenden enligt UtL. Med en anpassning till det systemet kan man införa möjlighet att överklaga Migrationsverkets beslut i ett säkerhetsärende till domstol, med Migrationsöverdomstolen som sista instans. Införandet av en sådan domstolsprövning i säkerhetsärenden skulle innebära en brytning med den principiella särordning som under relativt lång tid motiverats med dessa ärendens speciella karaktär. De tidigare anförda skälen mot att behandla även säkerhetsärenden

så har dock, enligt vår uppfattning, gradvis försvagats eller har av andra skäl mindre vikt:

– Beslutanderätten i säkerhetsärenden tillkommer idag inte endast regeringen utan även, som första instans, Migrationsverket. Det är vidare Säkerhetspolisens avsikt att lägga fram all den åberopade underrättelseinformationen redan i första instans – i vart fall om det är praktiskt möjligt – och inte att innehålla den fram till regeringens prövning. Redan den nu gällande ordningen bygger således på att även en annan myndighet än regeringen – Migrationsverket – måste ha kunskap om t.ex. internationell terrorism, kunna göra de för säkerhetsärendena speciella bedömningarna samt kunna hantera särskilt känsliga uppgifter. Regeringen får numera behörighet i dessa ärenden först om underinstansens avgörande överklagas. Den nuvarande ordningen utgår således från förutsättningen att inte endast regeringen har den faktiska kompetens som krävs för att hantera säkerhetsärenden.

– Enligt gällande rätt kan Migrationsöverdomstolen, med för regeringen bindande verkan, komma till slutsatsen att verkställighetshinder föreligger i ett säkerhetsärende. Av regeringens behörighet i verkställighetsfrågor återstår numera endast att regeringen kan, till fördel för utlänningen, anse att verkställighetshinder föreligger även om Migrationsöverdomstolen inte gjort det. Regeringen har således, genom den nya UtlL:s bestämmelse om Migrationsöverdomstolens yttrande avseende verkställighetshinder, redan avhänt sig ett bedömningsmoment som är helt avgörande för utlänningens möjlighet att få stanna i landet. En annan aspekt är, som har framgått i avsnitt 7.3.4, att Migrationsöverdomstolens ställningstagande om verkställighetshinder i vissa fall kan innefatta en bedömning av vilken risk för rikets säkerhet det skulle innebära om utlänningen får stanna kvar i landet. Migrationsöverdomstolens nuvarande behörighet kan på det sättet sägas omfatta bedömningar som ligger nära de som Migrationsverket och regeringen har att göra.

– Regeringen har förvisso det övergripande och yttersta ansvaret för rikets säkerhet. Ett sådant ansvarstagande kräver dock inte i sig att regeringen beslutar i de enskilda ärendena enligt UtlL, lika litet som ansvarstagandet kräver att regeringen bör kunna påverka utgången i t.ex. ett brottmål rörande rikets säkerhet. Ansvaret för rikets säkerhet kan alltid tas på ett mer generellt plan, bl.a. genom att regeringen medverkar till en effektiv lagstiftning och att de tillämpande myndigheterna ges goda förutsättningar för sin

verksamhet. Regeringens intresse av att kunna utöva det yttersta ansvaret *även i de enskilda fallen* torde bygga på viljan att kunna säkerställa att utlänningar som utgör säkerhetsrisker – t.ex. misstänkta terrorister – inte ges möjlighet att vistas i Sverige. För det fall regeringen befarar att domstolarna skulle tolka de materiella bestämmelserna i UtlL alltför generöst, till men för ordningen och säkerheten, har regeringen naturligtvis möjlighet att inom ramen för Sveriges internationella förpliktelser initiera preciseringar eller t.o.m. skärpningar i UtlL:s bestämmelser. Behovet att värna svensk säkerhet bör mötas främst genom materiellt ändamålsenliga regler, snarare än genom långtgående undantagskonstruktioner i processuellt hänseende. Dessutom har, som anförts ovan, ett avgörande inslag i förfarandet redan överförs till Migrationsöverdomstolen, som med för regeringen bindande verkan kan anse att verkställighetshinder föreligger. Regeringens ansvarstagande i de enskilda fallen kan på det sättet sägas redan vara beskuret i den allra mest betydelsefulla delen.

– Tidsåtgången i ett säkerhetsärende är delvis beroende av antalet tillgängliga instanser. Enligt den nu gällande ordningen skall alltid Migrationsverket göra en fullständig beredning av ärendet och därefter fatta eget beslut. Efter ett eventuellt överklagande skall ärendet först överlämnas till Migrationsöverdomstolen – som skall hålla förhandling och sedan avge yttrande – varefter den slutliga beredningen och prövningen i regeringen tar vid. Som kommer att beröras nedan kan en ordning som möjliggör en fullständig och slutgiltig domstolsprövning innebära att färre myndigheter handlägger ärendet och att tidsåtgången därigenom minskas. Säkerhetsärendenas brådskande natur behöver därför inte vara ett skäl att behålla den nuvarande ordningen.

– De särskilt känsliga uppgifter som kan förekomma i säkerhetsärendena hanteras redan idag av Migrationsverket och därigenom – vid ett överklagande av verkets beslut – även av Migrationsöverdomstolen. En övergång till en fullständig domstolsprövning i säkerhetsärendena torde inte innebära någon förändring i fråga om sekretess och rätten till partsinsyn (se avsnitt 7.5.1). Domstolsprövning även i säkerhetsärenden bör därför i princip inte öka risken för att hemliga uppgifter röjs.

Mot denna bakgrund – jämte de krav artikel 39 ställer – finns det enligt vår uppfattning inte längre bärande skäl att handlägga säkerhetsärenden enligt en ordning som i sådan grad som den nuvarande skiljer sig principiellt från ordningen för övriga

utlänningsärenden. Utredningens förslag är därför att beslut i säkerhetsärenden enligt UtL skall kunna överklagas till domstol och att regeringen inte längre skall ha någon överprövningsuppgift.

Som har berörts ovan finns det skäl att inte helt anpassa instansordningen för säkerhetsärenden till ordningen i övrigt. Det måste beaktas att det i dessa ärenden regelmässigt förekommer känsliga uppgifter och att Säkerhetspolisen ofta är beroende av utländska uppgiftslämnarens medgivanden för att kunna använda uppgifterna. Man kan anta att möjligheten att få sådana medgivanden ökar, om kretsen av de svenska myndigheter som skall behandla uppgifterna hålls begränsad. Till detta kommer att säkerhetsärendena, såsom har anförts särskilt i utredningsdirektiven, ofta är brådskande. Tidsutdräkten fram till ett lagakraftvunnet avgörande minskar naturligtvis om färre prövningsinstanser förekommer. Asylprocedurdirektivet ställer inte heller något krav på överklagandemöjligheter till domstol i mer än en instans. Vi föreslår därför att överklagande av Migrationsverkets beslut i ett säkerhetsärende skall göras direkt till Migrationsöverdomstolen, inte till en migrationsdomstol. För att den asylsökande skall vara tillförsäkrad möjlighet till domstolsprövning kan det inte gälla något krav på prövningstillstånd i dessa ärenden. Migrationsöverdomstolens avgörande skall inte kunna överklagas. Eftersom säkerhetsärendena utgör en mycket liten del av alla utlänningsärenden är det vår bedömning att den föreslagna ordningen inte kommer att utgöra en alltför tung tillkommande belastning på Migrationsöverdomstolen, även om alla överklaganden i säkerhetsärenden kommer att leda till prövning i sak i domstolen. Den nu föreslagna ordningen torde inte, jämförd med den nu gällande ordningen, kräva längre tidsåtgång för handläggningen fram till lagakraftvunnet avgörande. Snarare bör tiden kunna bli kortare, eftersom det efter Migrationsöverdomstolens prövning inte skall förekomma handläggning i någon ytterligare instans.

Enligt vår uppfattning kan den föreslagna ändringen av instansordningen enklast ske genom att det i 14 kap. 11 § UtL föreskrivs att överklagande i säkerhetsärenden skall göras till Migrationsöverdomstolen, inte till regeringen. De särskilda förfaranderegler som anges i 12 § samma kap. avser vad som åligger Migrationsöverdomstolen innan regeringens prövning tar vid. 12 § kan upphävas i sin helhet, varvid rättegången i Migrationsöverdomstolen i stort kommer att styras av de bestämmelser som

gäller för utlänningsmål i allmänhet i den domstolen. Vissa följdändringar är dock nödvändiga, se närmare om dessa i avsnitt 7.9. Som utvecklas i avsnitt 7.8.4 föreslår vi att den ändrade instansordningen kommer att gälla samtliga säkerhetsärenden enligt UtIL och inte endast dem som avser asylsökande utlänningar.

Som framgår av artikel 16.1 (se avsnitt 7.2.1) skall som huvudregel den asylsökandes ombud eller biträde ha tillgång till relevanta uppgifter som kan komma att grunda domstolens avgörande. Artikel 16.1 tillåter emellertid att vissa uppgifter inte kommuniceras, antingen av säkerhetsskäl eller för att inte äventyra vissa utredningar eller internationella relationer. De svenska bestämmelserna om sekretess i förhållande till partsinsyn finns, såsom har redogjorts i avsnitt 7.5.1, i 14 kap. 5 § SekrL. Till skillnad från artikel 16.1 avser de svenska reglerna i detta avseende inte sekretesskydd för endast vissa intressen, t.ex. skyddet för en uppgiftslämnarens säkerhet. Undantagsreglerna i 14 kap. 5 § första stycket SekrL bygger i stället på att det kan vara av synnerlig vikt att vissa uppgifter inte röjs, oavsett vilket intresse som skyddas genom sekretessen.

Svensk sekretess enligt 2 kap. SekrL (utrikes- och försvarssekretess) torde falla under artikelns undantagsbestämmelser såvitt gäller ”internationella relationer” och ”nationell säkerhet”. En uppgift som är skyddad från partsinsyn enligt 2 kap. i förening med 14 kap. 5 § SekrL, torde därför även enligt direktivet kunna hållas hemlig för den asylsökande. Alla känsliga uppgifter i ett säkerhetsärende måste dock inte vara av sådan beskaffenhet att deras röjande kan hota nationell säkerhet eller internationella relationer eller medföra säkerhetsrisker för uppgiftslämnare eller andra berörda personer. Det kan t.ex. tänkas att det i ett säkerhetsärende förekommer sekretess enligt 5 kap. 1 § SekrL (förundersökningssekretess) och att 14 kap. 5 § första stycket SekrL ger stöd för att hålla uppgifterna hemliga även för part. Enligt artikel 16.1 får undantag göras från skyldigheten att hålla uppgifterna tillgängliga om det annars skulle äventyra ”utredningar i samband” med behandlingen av asylansökningar. Enligt vår uppfattning bör denna lokution förstås så, att den aktuella utredningen inte måste ha skett i själva asylärendet. Uppgifter som kommit fram t.ex. i Säkerhetspolisens verksamhet och som har relevans för en asylsökandes möjligheter att få stanna i landet bör även enligt artikel 16.1 kunna undantas från partsinsynen. För att så skall kunna ske krävs naturligtvis i det enskilda fallet att undantaget i

14 kap. 5 § första stycket SekrL också är tillämpligt. Sammanfattningsvis är det vår bedömning att de svenska bestämmelserna om sekretess och partsinsyn är förenliga med artikel 16.1.

### Lagen om särskild utlänningskontroll

**Utredningens bedömning och förslag:** Asylprocedurdirektivet ger inte anledning till ändring av instansordningen i ärenden enligt LSU. Således skall även i fortsättningen Migrationsverkets beslut kunna överklagas till regeringen. Dock bör en uttrycklig regel klargöra att utvisning enligt den lagen inte skall ske av en utlänning som är part i ett öppet ärende eller mål om asyl.

Alltsedan tillkomsten av LSU har det förutsatts att en fråga om avlägsnande av en utlänning i första hand skall prövas enligt UtlL. Svensk rätt hindrar dock inte – i vart fall inte i formell mening – att en asylsökande blir föremål för utvisning enligt LSU. Inom ramen för den lagen kan inte en asylansökan prövas; det kan ske endast med tillämpning av UtlL. Enligt vår bedömning kan en ansökan från Säkerhetspolisen att en utlänning skall utvisas enligt LSU inte hindra att utlännningen, om denne har sökt asyl, får asylfrågan prövad i enlighet med UtlL:s bestämmelser. De invändningar som Säkerhetspolisen kan ha mot utlänningsens vistelse i landet kan prövas i asylärendet och det framstår inte som behövligt att invändningarna samtidigt skall kunna prövas i ett parallellt ärende enligt LSU. Till detta kommer att ett sådant parallellt förfarande – med samma myndigheter inblandade i båda ärendena – möjligen skulle kunna uppfattas som ett kringgående av de bestämmelser i UtlL som föranletts av asylprocedurdirektivet och som inte kan införas i LSU, som avser något helt annat än asylfrågor. Sammantaget framstår det som både obehövligt och olämpligt att LSU kan tillämpas mot en utlänning som har ett öppet asylärende vid Migrationsverket eller domstol. Vi anser att frågan bör regleras med en uttrycklig bestämmelse som hindrar en sådan tillämpning av LSU. Det saknas därigenom anledning att på grund av asylprocedurdirektivet överväga någon ändring av instansordningen enligt LSU.

I 5 § LSU görs en rad hänvisningar till bestämmelser i UtlL. Vi föreslår att vissa av dessa bestämmelser ändras, varvid det



uppkommer fråga om de ändrade lydelseerna kan gälla även i förhållande till LSU. Denna fråga återkommer vi till i avsnitt 7.9.7.

### Sammanfattning

De i andra sammanhang anförda skälen för att regeringen skall vara beslutsinstans i säkerhetsärenden enligt UtlL har tappat i betydelse. Härvid märks särskilt att regeringen redan avhänt sig bedömningen i frågor om verkställighetshinder till Migrationsöverdomstolen, med följden att det kan vara domstolen, inte regeringen, som faktiskt avgör om en utlänning i ett säkerhetsärende skall få stanna i Sverige. Med beaktande av detta och de krav artikel 39 i asylprocedurdirektivet ställer, bör inte regeringen längre vara överprövningsinstans i dessa ärenden. Genom förslaget får samtliga asylsökande, även sådana utlänningar som förekommer i säkerhetsärenden, tillgång till fullständig domstolsprövning av beslut avseende uppehållstillstånd, avvisning eller utvisning.

Regeringens ställning som överprövningsinstans i ärenden enligt LSU påverkas dock inte av asylprocedurdirektivet. Utredningen föreslår därför ingen ändring i den delen. Visserligen bör en kompletterande regel införas, med syftet att klargöra att ett eventuellt förfarande enligt LSU måste anstå till dess en asylsökande fått sin sak slutligt prövad enligt UtlL. Har utlänningen i det förfarandet fått rätt att stanna i landet, står det emellertid Säkerhetspolisen fritt att ansöka om utvisning enligt LSU. Som nyss har nämnts kan regeringen kvarstå som överprövningsinstans i sådana ärenden. Regeringen kan därmed, liksom idag, utöva det yttersta ansvaret för rikets säkerhet även i de enskilda fallen.

Regeringens möjlighet att fullgöra sitt ansvar för rikets säkerhet blir därmed säkerställd, samtidigt som asylprocedurdirektivets krav på ett effektivt rättsmedel även i säkerhetsärenden uppfylls.

#### 7.8.4 Ärenden avseende unionsmedborgare m.fl.; överväganden och förslag

##### Utlänningslagen

**Utredningens förslag:** På samma sätt som angetts för säkerhetsärenden med asylsökande utlänningar, bör instansordningen för alla övriga säkerhetsärenden enligt UtlL ändras så att den i stor utsträckning liknar ordningen för utlänningsärenden i allmänhet. Därigenom kommer en enda instansordning att finnas för säkerhetsärenden. Migrationsverkets beslut i fråga om avvisning eller utvisning i ett säkerhetsärende skall kunna överklagas till Migrationsöverdomstolen, utan krav på prövningstillstånd. Regeringen skall inte längre vara överprövningsinstans.

Det kan inledningsvis påpekas att unionsmedborgare är oförhindrade att söka asyl i Sverige, vilket också förekommer. Möjligheten för en medborgare i en medlemsstat att påvisa sådana omständigheter att han eller hon kan anses som flykting i UtlL:s mening, torde dock i praktiken vara försvinnande liten. Asylprocedurdirektivets bestämmelser gäller f.ö. inte heller asylansökningar som görs av unionsmedborgare (se artikel 2 b). För unionsmedborgares familjemedlemmar är läget ett annat. Det är inte uteslutet att de även i praktiken kan komma i fråga för asyl i Sverige, samtidigt som de i många fall kan stödja sig på rörlighetsdirektivets och UtlL:s bestämmelser om uppehållsrätt. UtlL:s bestämmelser om uppehållsrätt avser f.ö. inte endast unionsmedborgare och deras familjemedlemmar, utan den något större kretsen EES-medborgare och deras familjemedlemmar. Sådana utlänningar kan således, om de söker asyl, komma att få sin sak bedömd enligt två materiella regelsystem inom UtlL.

Såvitt gäller de utlänningsärenden enligt UtlL som berör EES-medborgare och deras familjemedlemmar gäller i allmänhet den ordinära instansordningen, som ger fullgod tillgång till domstolsprövning. Artikel 31 i rörlighetsdirektivet föranleder därför ingen ändring av UtlL i detta avseende.

Återigen är situationen en annan när det gäller säkerhetsärendena. Både EES-medborgare och deras familjemedlemmar kan bli aktuella i sådana ärenden. Den instansordning som gäller för sådana utlänningsärenden måste således vara förenlig

med artikel 31 i rörlighetsdirektivet. Som nämnts i avsnitt 7.2.2 kan artikeln av språkliga skäl tolkas något olika i frågan om vilket slags överprövning som artikeln föreskriver. I remissvaren på betänkandet Unionsmedborgares fria rörlighet inom EU delade flera remissinstanser den utredningens tveksamhet i frågan om LSU och den nya UtlL:s bestämmelser om säkerhetsärenden kunde anses uppfylla rörlighetsdirektivets krav i det avseendet. Det har under denna utrednings arbete inte framkommit något som pekar i annan riktning. Stödet för uppfattningen att det i dessa fall skulle förslå med tillgång till rättslig prövning, vilken inte nödvändigtvis behöver ske i domstol, bygger på att vissa språkversioner av artikeln synes ge sådant utrymme. Detta stöd är inte i sig särskilt övertygande. Dessutom bör beaktas vad som anförts om EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna (se avsnitt 7.2.3), vars föreskrifter Sverige uttryckligen förklarat sig acceptera. Rätten till fri rörlighet inom unionen måste anses vara en av de "unionsrättsligt garanterade fri- och rättigheter" som avses i stadgans artikel 47. Som följer av artikeln skall den enskilde, när fråga är om en sådan frihet eller rättighet, ha rätt till ett effektivt rättsmedel *inför en domstol*. Visserligen har stadgan beskrivits som ännu icke rättsligt bindande, men den ger ändå en klar anvisning om att utvecklingen rör sig i riktning mot allt tydligare krav på enskildas tillgång till domstolsprövning inom gemenskapsrättens område. Enligt vår uppfattning bör artikel 31 i rörlighetsdirektivet tolkas mot den bakgrunden och det är därvid inte sannolikt att det är tillräckligt med en överprövning utanför domstol, även om en sådan prövning kan innefatta rättsliga bedömningar.

Den nuvarande instansordningen för säkerhetsärenden, ställd mot bl.a. artikel 31, kan därför sättas i fråga i sådan grad att det finns skäl att överväga en ändring av nu gällande rätt. Som har angetts i utredningsdirektiven finns det anledning att i utredningen av ordningen för säkerhetsärenden ta ställning till även hur denna artikel skall genomföras. Som har framgått av det föregående avsnittet föreslår vi, såvitt gäller asylsökande utlänningar, en delvis anpassning av instansordningen för säkerhetsärenden till ordningen för övriga ärenden. Redan idag finns det två olika instansordningar inom ramen för samma lag. För att göra UtlL någorlunda lättillgänglig bör ytterligare varianter undvikas så långt som möjligt. Dessutom kan förekomsten av flera olika instansordningar i vissa fall bli närmast omöjlig att hantera, vilket följande exempel kan illustrera. Antag att en kvinna från ett asiatiskt land reser till

Sverige. Hon är gift med en EES-medborgare som arbetar här i landet. Kvinnan söker asyl. För sin rätt att stanna i Sverige åberopar hon dessutom sitt familjeband till EES-medborgaren. Antag vidare att Säkerhetspolisen anser kvinnan vara en säkerhetsrisk och att man därför förordar att hon skall avlägsnas från landet. Således föreligger ett säkerhetsärende. Detta ärende kan inte rimligen delas upp i en asylfråga och en fråga om fri rörlighet för EES-medborgares familjemedlemmar, på det sättet att det för de olika delarna skall gälla två olika instansordningar. Den hanterbara lösningen är i stället att för en sådan utlänning måste en enda instansordning gälla. Mot den bakgrunden står det klart att instansordningen för säkerhetsärenden med asylsökande måste gälla även för säkerhetsärenden med utlänningar som åberopar uppehållsrätt såsom EES-medborgare eller familjemedlemmar.

Därutöver finns det anledning att fråga sig om den nu gällande instansordningen för säkerhetsärenden bör behållas för sådana utlänningar som varken söker asyl eller är EES-medborgare eller sådan utlännings familjemedlem. Som nyss har nämnts finns det allmängiltiga skäl att begränsa antalet instansordningar i UtlL. Det är vidare fullt möjligt att en utlänning, som vid ett säkerhetsärendes inledning inte omfattas av asylprocedurdirektivet eller rörlighetsdirektivet, under pågående handläggning i överinstans inger en asylansökan eller åberopar t.ex. ett nyligen ingått äktenskap med en EES-medborgare i landet. Sådana förändringar under ett ärendes gång torde bli lättare att hantera om samma instansordning gäller för samtliga säkerhetsärenden. Enligt vår uppfattning finns det inte anledning att vid sidan av den ordinarie instansordningen och den ordning för säkerhetsärenden som skall gälla för asylsökande och EES-medborgare m.fl. behålla den nuvarande varianten för säkerhetsärenden, vilken skulle kunna tillämpas endast på de utlänningar som inte söker asyl och inte heller åberopar någon EES-anknytning. Utredningens förslag är därför att samtliga säkerhetsärenden enligt UtlL skall handläggas enligt en och samma ordning. Migrationsverkets beslut om uppehållstillstånd, avvisning och utvisning i ett säkerhetsärende skall således kunna överklagas till Migrationsöverdomstolen, utan krav på prövningstillstånd. Regeringen skall inte i något säkerhetsärende enligt UtlL vara överprövningsinstans.

## Lagen om särskild utlänningskontroll

**Utredningens förslag:** Även beträffande EES-medborgare och deras familjemedlemmar skall den nu gällande instansordningen enligt LSU kvarstå. Regeringens utvisningsbeslut avseende sådana utläningar skall dock kunna prövas enligt rättsprövningslagen.

Inledningsvis bör det upprepas att asylprocedurdirektivet inte torde kunna komma i konflikt med LSU:s bestämmelser, särskilt om man i enlighet med vårt förslag uttryckligen hindrar utvisning enligt den lagen av en utlänning som är part i ett öppet asylärende.

EES-medborgare och deras familjemedlemmar, som inte söker asyl, kan dock komma att bli föremål för utvisning enligt LSU. Därvid gäller kraven i artikel 31 i rörlighetsdirektivet om möjligheten till överprövning av beslutet. Som har anförts ovan finns det, även med beaktande av vissa skillnader i olika språkversioner av direktivet, skäl att utgå från att en ordning med regeringen som sista möjliga instans inte uppfyller artikelns krav. Enligt vår uppfattning bör därför tillgång till någon form av domstolsprövning införas för de EES-medborgare m.fl. som blir aktuella i ärenden enligt LSU.

När det gäller instansordningen för säkerhetsärenden enligt UtL föreslår utredningen, som framgår ovan, en ändring som innebär en delvis anpassning till den ordning som utgör huvudregeln för utlänningsärenden enligt den lagen. Även när man överväger ändringar i LSU för den grupp utläningar som berörs av artikel 31, kan det vara lämpligt att beakta möjligheterna att införa en instansordning som inte avviker alltför mycket från den ordning som kommer att gälla för övriga utläningar. Den senare ordningen kommer alltjämt att ange Migrationsverket som beslutsfattare i första instans och regeringen som beslutsfattare i andra instans. Inför regeringens beslut kommer Migrationsöverdomstolen att hålla förhandling och att yttra sig till regeringen. Enligt vår bedömning kan man, utan att införa någon väsentligt annorlunda ordning, uppfylla rörlighetsdirektivets krav genom att möjliggöra rättsprövning av regeringens avgörande. Detta gäller särskilt med beaktande av att det förutom själva rättsprövningen i Regeringsrätten alltid skall förekomma en beredande handläggning i Migrationsöverdomstolen inför regeringens beslut.

Rättsprövning av beslut avseende utlänningars vistelse i landet var visserligen inte avsedd vid införandet av rättsprövningslagen, men det kan konstateras att lagstiftaren numera anser det lämpligt att genom rättsprövning möjliggöra domstolsprövning på ett annat område som inte heller var avsett från början (se avsnitt 7.8.2). Att rättsprövningsområdet utvidgas för att Sverige skall uppfylla andra internationella åtaganden än EKMR är således inte något nytt. Antalet ärenden enligt LSU är vidare avsevärt färre än antalet säkerhetsärenden enligt UtL, varför rättsprövning i LSU-ärenden torde utgöra en mycket liten tillkommande arbetsuppgift för Regeringsrätten. Vi menar sammanfattningsvis att rättsprövning av utvisningsbeslut enligt LSU är ett godtagbart och förhållandevis okomplicerat sätt att möjliggöra domstolsprövning på sådant sätt som uppfyller kraven i artikel 31 i rörlighetsdirektivet. Möjligheten att få ett regeringsbeslut om utvisning rättsprövat behöver stå till buds endast för EES-medborgare och deras familjemedlemmar.

Som nämnts ovan omfattar rättsprövningsområdet idag inte frågor om utlännings vistelse i riket. Inte heller med den nya lydelsen av rättsprövningslagen är avsikten att sådana frågor skall omfattas. Det i lagtexten angivna tillämpningsområdet måste således utökas.

Avslutningsvis bör nämnas att för det fall rättsprövning inte införs i detta avseende, kan man som alternativ överväga att – på samma sätt som vi föreslår för säkerhetsärenden enligt UtL – låta ett överklagande av Migrationsverkets beslut prövas av Migrationsöverdomstolen i stället för av regeringen. Regeringen skulle då emellertid inte kunna utöva det yttersta ansvaret för rikets säkerhet i dessa – visserligen sannolikt ytterst sällsynta – enskilda fall.

## **7.9 Vissa följdfrågor**

### **7.9.1 Inledning**

De hänsyn till kravet på domstolsprövning som föranlett förslagen beträffande instansordningen i säkerhetsärenden, är aktuella även i vissa angränsande frågor. Dessutom uppstår vissa följdfrågor med anledning av de ändringar som föreslås beträffande instansordningen.

### 7.9.2 Regeringskansliets behörighet att besluta om uppehållstillstånd

**Utredningens förslag:** Regeringskansliets behörighet enligt 5 kap. 20 § UtlL att besluta om uppehållstillstånd bör inte avse asylsökande utlänningar.

Regeringskansliet har möjlighet att enligt 5 kap. 20 § UtlL besluta om uppehållstillstånd. Det gäller här inte *regeringens* behörighet som överprövningsinstans i vissa utlänningsärenden, utan en särskild behörighet för *Regeringskansliet* som första och enda instans. Bestämmelsen motsvarar delvis 2 kap. 7 § ÄUtlL, enligt vilken det var Utrikesdepartementet som kunde besluta om uppehållstillstånd. Enligt bestämmelsens lydelse har Regeringskansliet behörighet att *besluta om*, dvs. att såväl bevilja som neka uppehållstillstånd. Behörigheten är inte begränsad till vissa slags ärenden utan gäller generellt, t.ex. i fråga om asylsökande utlänningar. Visserligen har, enligt 8 kap. 4 § UtlL, endast Migrationsverket behörighet att som första instans besluta om avvisning av en utlänning som söker asyl, men detta hindrar i formell mening inte att Regeringskansliet beslutar om uppehållstillstånd för en sådan utlänning. Avsikten är emellertid inte att ett beslut av Regeringskansliet skall föregripa eller ersätta en sådan prövning som skall göras vid Migrationsverket. Syftet är i stället att Regeringskansliet vid behov skall kunna meddela uppehållstillstånd för vissa utländska statstjänstemän<sup>17</sup>. Det torde knappast förekomma att Regeringskansliet i ett sådant sammanhang tar upp en fråga om uppehållstillstånd för att sedan besluta att inte meddela tillstånd. Enligt 7 kap. 8 § UtlL får endast Regeringskansliet återkalla ett uppehållstillstånd som beviljats av denna myndighet.

Som bestämmelsen är avfattad ges laglig möjlighet för Regeringskansliet att, i vilket utlänningsärende som helst, besluta att uppehållstillstånd inte skall beviljas. Om ett sådant beslut fattades skulle det inte kunna överklagas. Det framstår som onödigt att UtlL innefattar behörighetsregler som, om de skulle tillämpas på ett oväntat sätt, skulle leda till att en asylsökande får ett negativt beslut om uppehållstillstånd och samtidigt är berövad möjlighet att överklaga. Vi föreslår därför att 5 kap. 20 § UtlL

---

<sup>17</sup> Se Utlänningslagen med kommentarer, Wikrén/Sandesjö, 7 uppl., s. 117.

ändras så att den från Regeringskansliets behörighet undantar uppehållstillstånd för de utlänningar som söker asyl.

Det kan påpekas att artiklarna 15 och 31 i rörlighetsdirektivet inte påverkar denna fråga. Dessa artiklar kräver tillgång till domstolsprövning av alla beslut som begränsar unionsmedborgares m.fl. fria rörlighet. Visserligen kan man hävda att ett beslut att inte bevilja uppehållstillstånd är en begränsning av en utlännings rörlighet, men inte av den fria rörlighet som avses i direktivet. Fri rörlighet i direktivets mening är nämligen den som, på de närmare villkor som anges i direktivet, alla unionsmedborgare m.fl. skall ha utan krav på uppehållstillstånd. Frågor huruvida en unionsmedborgare skall beviljas uppehållstillstånd eller inte och vilket förfarande som skall tillämpas faller således utanför direktivets tillämpningsområde. Det ovan berörda ändringsförslaget behöver således avse endast asylsökande utlänningar.

### 7.9.3 Migrationsverkets och regeringens behörighet att i vissa fall ge tillstånd till kort besök i landet

**Utredningens bedömning:** Det finns inte anledning att införa domstolsprövning av beslut avseende särskilt tillstånd för utlänningar, som har återvändandeförbud, att göra ett kort besök i landet.

Av 8 kap. 19 och 20 §§ UtL följer att en utlänning som avvisas eller utvisas kan förbjudas att återvända till Sverige utan att först ha fått särskilt tillstånd av Migrationsverket eller, om förbudet har meddelats i ett säkerhetsärende, av regeringen. Genom en hänvisning i LSU gäller detsamma för utlänningar som utvisats enligt den lagen. Av 14 kap. UtL följer motsatsvis att ett beslut om sådant särskilt tillstånd inte kan överklagas.

Varken artikel 39 i asylprocedurdirektivet eller artikel 31 i rörlighetsdirektivet hindrar den nu gällande ordningen för sådana tillståndsfrågor. Tillståndsfrågan kan nämligen bli aktuell endast om det dessförinnan fattats ett beslut om avlägsnande. I det tidigare förfarandet skall utlänningen ha haft tillgång till domstolsprövning. Kravet på domstolsprövning kan inte rimligen avse alla eventuellt efterföljande förfaranden som kan innebära en lättnad eller annan ändring av det tidigare meddelade beslutet. Även om direktiven inte kräver det, kan man i och för sig överväga



att anpassa det nu aktuella tillståndsförfarandet till den föreslagna instansordningen i övrigt. Utredningen ser dock ingen särskild fördel med en sådan anpassning. Såväl Migrationsverket som regeringen bör därför behålla sin respektive behörighet att som enda instans besluta i dessa tillståndsfrågor.

#### 7.9.4 Utlänningar som har utvisats p.g.a. brott men som eventuellt bör få uppehållstillstånd

**Utredningens förslag:** Migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen skall ges behörighet att återbryta allmän domstols förordnande om utvisning p.g.a. brott, om utlänningen i fråga söker uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt.

Ett annat område som föranleder överväganden avser utlänningar som har utvisats av allmän domstol p.g.a. brott, innan beslut avseende uppehållstillstånd har meddelats. Sådana utlänningar är inte helt betagna möjligheten att få uppehållstillstånd, men Migrationsverket kan enligt 12 kap. 16 § UtlL inte bevilja tillstånd i en sådan situation. För att uppehållstillstånd skall kunna beviljas måste utvisningsförordnandet återbrytas. Behörigheten att återbryta ett lagkraftvunnet utvisningsförordnande meddelat av allmän domstol tillkommer endast regeringen, se 8 kap. 14 § UtlL, som i samband därmed kan bevilja uppehållstillstånd. För EES-medborgare och deras familjemedlemmar finns en kompletterande återbrytningsregel med något vidare tillämpningsområde i 20 a § samma kap. Det kan påpekas att även vissa EES-medborgare m.fl., trots bestämmelserna om uppehållsrätt, kan komma att behöva uppehållstillstånd för vistelse i Sverige. Som har nämnts i avsnitt 7.9.2 berörs dock inte frågor om uppehållstillstånd för sådana utlänningar av bestämmelserna i rörlighetsdirektivet.

Som har anförts i avsnitt 7.3.2 kan den situationen uppstå att Migrationsverket anser att en utlänning bör beviljas uppehållstillstånd, t.ex. av asylskäl, och därför överlämnar ärendet till regeringen för att återbrytning av förordnandet och beviljande av uppehållstillstånd skall kunna ske. För att Migrationsverket skall kunna göra ett sådant överlämnande krävs naturligtvis att verket har gjort en fullständig prövning av ärendet och att verket hade meddelat uppehållstillstånd om bara inte utvisningsförordnandet

hade förelegat. Skulle verket i stället anse att utlänningen inte har tillräckliga skäl att beviljas uppehållstillstånd saknar det tidigare utvisningsförordnandet betydelse och ett vanligt avslagsbeslut kan meddelas. Något överlämnande till regeringen blir i den senare situationen inte aktuellt. I ett överlämnat ärendet är regeringen givetvis inte bunden av Migrationsverkets ställningstagande i tillståndsfrågan, även om verkets uppfattning torde väga tungt.

Förekomsten av ett utvisningsförordnande *kan* således få till följd att handläggningen i ett asylärende sker med frångående av den instansordning som annars är påbjuden. Så länge detta sker till fördel för utlänningen bör avstegen vara acceptabla i ett rättsäkerhetsperspektiv. Om regeringen emellertid inte delar verkets uppfattning i tillståndsfrågan kommer regeringen att avslå ansökan om uppehållstillstånd. UtlL möjliggör i sådana situationer inte någon domstolsprövning av beslutet. Som har berörts i avsnitt 7.3.4 kan liknande problem uppstå i ett säkerhetsärende.

Det ovan berörda problemet har sin grund främst i att Migrationsverket inte får bevilja uppehållstillstånd för den utlänning som p.g.a. brott har utvisats av allmän domstol. Det är inget anmärkningsvärt med en sådan ordning. Tvärtom vore det besynnerligt om en utlänning skulle kunna ges uppehållstillstånd av Migrationsverket trots att han eller hon vid tillståndets beviljande uttryckligen är förbjuden av domstol, vid äventyr av fängelsestraff, att vistas i landet. Det är därför vår uppfattning att den principiella ordningen bör bestå så till vida att Migrationsverket inte får bevilja uppehållstillstånd så länge ett utvisningsförordnande gäller. Fråga är då hur man skall lösa problemet med att det i vissa, tämligen speciella situationer inte finns lagligt utrymme för prövning i mer än en instans, som inte är en domstol. Som har nämnts kan ett egentligt problem uppstå endast om regeringen inte delar Migrationsverkets uppfattning och således inte beviljar uppehållstillstånd. Det ovan beskrivna förhållandet, som kan antas vara sällsynt i praktiken, torde strida mot artikel 39 i asylprocedurdirektivet. Som har nämnts ovan är rörlighetsdirektivets bestämmelser inte relevanta för förfaranden som gäller uppehållstillstånd. De närmare övervägandena behöver således avse endast asylsökande utlänningar. Det saknas dock även i detta sammanhang anledning att behandla utlänningar som söker uppehållstillstånd endast som skyddsbehövande i övrigt annorlunda än asylsökande. Våra överväganden och förslag avser därför båda dessa kategorier.

Lösningen på problemet bör vara att tillskapa en möjlighet till domstolsprövning även i de fall Migrationsverket är förhindrat, p.g.a. ett tidigare utvisningsförordnande, att fatta ett sådant positivt beslut som verket anser bör fattas. Eftersom utgångspunkten är att uppehållstillstånd inte skall få beviljas om ett utvisningsförordnande p.g.a. brott gäller, aktualiseras därför frågan om vilken myndighet, utöver regeringen, som skall kunna återbryta ett sådant förordnande. En väg som skulle kunna övervägas närmare är att möjliggöra rättsprövning av regeringens avgörande i dessa fall. Man bör dock ha i minnet att rättprövning inte skulle kunna leda till att Regeringsrätten återbryter utvisningsförordnandet och inte heller att den domstolen beviljar uppehållstillstånd; rättsprövning är ju ett rent kassationsförfarande. Enligt vår uppfattning bör man försöka komma till rätta med problemet genom att så långt som möjlig hålla sig inom de ramar instansordningen anger. Återbrytning av ett utvisningsförordnande p.g.a. brott bör därför kunna ske någonstans i kedjan Migrationsverket – migrationsdomstol – Migrationsöverdomstolen.

Att låta en förvaltningsmyndighet som Migrationsverket återbryta del av allmän domstols dom skulle enligt vår uppfattning föra alltför långt. Vi ser emellertid inga principiellt bärande skäl mot att låta återbrytningsbehörigheten tillkomma förvaltningsdomstolar. För att så långt som möjligt hålla instansordningen intakt bör återbrytande kunna ske redan i migrationsdomstol. I de fall Migrationsverket anser att en asylsökande bör få uppehållstillstånd, vilket dock inte kan meddelas p.g.a. ett utvisningsförordnande, bör därför Migrationsverket – utan att fatta eget beslut i sak – kunna överlämna ärendet till en migrationsdomstol. Det får därefter ankomma på domstolen att pröva frågorna om utvisningsförordnandet och uppehållstillstånd. Skulle domstolen inte dela verkets uppfattning utan avslå asylansökan, kan utlänningen på vanligt sätt överklaga till Migrationsöverdomstolen.

I säkerhetsärenden tillkommer den omständigheten – om de av oss föreslagna ändringarna avseende instansordningen genomförs – att det finns endast en överprövningsinstans, Migrationsöverdomstolen. Det bör därför bli till den domstolen som Migrationsverket kan överlämna ärendet i de nu aktuella situationerna, för ett eventuellt återbrytande av utvisningsförordnandet. Det bör noteras att om Migrationsöverdomstolen därvid inte gör samma bedömning som Migrationsverket, i frågan om uppehållstillstånd, så har utlänningen av denna enda instans fått ett negativt beslut

utan möjlighet att överklaga. Det kan därför diskuteras om detta är förenligt med ordalydelsen i artikel 39 i asylprocedurdirektivet, men enligt vår uppfattning finns det omständigheter som gör lösningen godtagbar. Även om Migrationsverkets handläggning i dessa situationer inte har resulterat i ett formellt beslut i sak, måste överlämnandet till domstolen föregås av att verket gör en fullständig prövning och tydligt tar ställning i frågan om uppehållstillstånd. De rättssäkerhetsvinster som ett flerstansförfarande typiskt sett medför torde därför inte utebli även om endast en instans (Migrationsöverdomstolen) meddelar ett avgörande i egentlig mening. Dessutom innefattar den nu föreslagna lösningen en domstolsprövning, medan den nuvarande bristen på sådan prövning är det huvudsakliga skälet till att den gällande ordningen inte är acceptabel. Det ovan diskuterade förfarandet bör därför vara ett godtagbart sätt att uppfylla kravet i asylprocedurdirektivet.

Bestämmelserna om hur Migrationsverket skall förfara när det kan bli aktuellt med återbrytning och beviljande av uppehållstillstånd i dessa situationer kan med fördel placeras i 12 kap. 20 § UtlL, medan domstolarnas behörighet bör framgå av 8 kap. 14 § UtlL, som annars gäller regeringens behörighet. De nu gällande reglerna i 12 kap. 20 § andra och tredje styckena UtlL behandlas i avsnitt 7.9.6.

Domstolarna bör även under målets handläggning ha behörighet att inhibera allmän domstols utvisningsförfordnande. Den existerande möjligheten till inhibition som anges i 28 § FPL är inte relevant, eftersom den endast avser inhibition av det överklagade avgörandet. De nu aktuella fallen avser i stället inhibition av en redan lagakraftvunnen dom. En föreskrift därom kan komplettera 12 kap. 11 § UtlL, som avser regeringens inhibitionsmöjlighet i återbrytningsfallen.

De nya bestämmelserna om överlämnande av ärenden måste ta hänsyn även till sådana fall i vilka utlänningen i fråga inte endast har blivit utvisad av allmän domstol, utan också tidigare har sökt uppehållstillstånd men blivit avvisad eller utvisad av Migrationsverket. Återkommer därefter utlänningen med en ansökan om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt är det i första hand 12 kap. 19 § UtlL som är tillämplig. Den föreslagna lydelsen av 12 kap. 20 § andra stycket UtlL måste anpassas därtill, så att det framgår att ett beviljande av ny prövning enligt 19 § är en förutsättning för att överlämnande enligt 20 § andra stycket skall bli aktuellt. Hänsyn måste också tas till att det

kan framkomma sådana omständigheter som anges i 12 kap. 18 § UtL, även om det inte är möjligt att med stöd av 19 § ta upp frågan om uppehållstillstånd till ny prövning. För en närmare redogörelse av innebörden av de föreslagna författningstexterna för 8 kap. 14 § och 12 kap. 20 § UtL får vi hänvisa till författningskommentaren.

I både utlänningsärenden i allmänhet och i säkerhetsärenden kan det tänkas att Migrationsverket *inte* anser att utlänningen skall ha uppehållstillstånd och därför inte överlämnar ärendet, men att migrationsdomstolen respektive Migrationsöverdomstolen efter överklagande gör en annan bedömning. Domstolarnas behörighet att återbryta ett utvisningsförordnande kan naturligtvis tillämpas även i sådana situationer. Den föreslagna författningstexten tillgodoser även det behovet.

Den nu diskuterade lösningen avser endast de utlänningar som söker uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt. För övriga utlänningar kan den nuvarande ordningen bestå, vilket betyder att regeringen, efter överlämnande av Migrationsverket, även i fortsättningen får pröva sådana frågor om återbrytning och uppehållstillstånd.

#### 7.9.5 Möjligheten för överinstans att i vissa fall besluta om avlägsnande av barn

**Utredningens förslag:** Möjligheten för en migrationsdomstol eller Migrationsöverdomstolen att enligt 8 kap. 21 § UtL som första instans avvisa eller utvisa ett barn, bör för vissa fall tas bort. Detta gäller i fall där det för barnet har åberopats status som flykting eller skyddsbehövande i övrigt, samt i fall med barn som är EES-medborgare eller sådan utlännings familjemedlem.

Av 8 kap 21 § UtL framgår att vissa frågor får prövas i överklagade ärenden och mål, även om inte lägre instans har meddelat beslut i dessa frågor. Av tredje stycket följer att en överinstans får, i ett ärende eller mål som gäller en viss utlänning, besluta att utvisa eller avvisa även ett barn under 16 år som står under den utlänningens vårdnad. Detta gäller även om ingen lägre instans har prövat denna fråga. Om det för barnet har åberopats sådana omständigheter som kan medföra att barnet anses som flykting eller skyddsbehövande i övrigt, får dock inte en migrationsdomstol eller Migrations-

överdomstolen (eller, enligt nu gällande ordning, regeringen) besluta att avvisa eller utvisa barnet på detta sätt. Från det undantaget gäller emellertid också ett undantag; nämligen om det är uppenbart att barnet inte har rätt till uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt. I det sistnämnda undantagsfallet kan således även ett asylsökande barn komma utvisas eller avvisas, utan möjlighet att överklaga beslutet. Bestämmelserna motsvarar i huvudsak 7 kap. 5 och 11 §§ ÄUtl. Syftet har varit att ge överinstansen möjlighet att besluta i frågor som ligger nära dem som ärendet eller målet avsett från början. Som exempel har anförts fall som rör barn som fötts under handläggningen av vårdnadshavarens ärende eller fall i vilka barnets ärende inte förts upp till överinstansen tillsammans med föräldrarnas ärende.

Såvitt gäller asylprocedurdirektivet kan det konstateras att ett barn, mot vilket det ovan nämnda undantaget tillämpas, berövas vissa rättssäkerhetsgarantier enligt kapitel II i direktivet. Bland annat skall utlännningen ha rätt till kostnadsfritt biträde enligt artikel 15.3. Om Migrationsöverdomstolen beslutar som första instans tillgodoses inte denna rättighet. Barnet skall även ha rätt till en personlig intervju enligt artikel 12. Visserligen är det tillåtet enligt artikel 12.2 c att göra undantag för ogrundade ansökningar, men det får i sådant fall vara fråga endast om ansökningar som anses ogrundade av vissa i artikel 23.4 särskilt angivna skäl. Det räcker alltså inte med att svensk rätt på ovan berört sätt gör undantag för uppenbart ogrundade ansökningar; det måste tydligt framgå att endast de grunder som anges i artikel 23.4 a, c, g, h eller j får utgöra skäl för att anse ansökan som ogrundad. Den särskilda bestämmelsen om barn i 8 kap. 21 § tredje stycket Utl. kan orsaka problem även såvitt gäller de rättssäkerhetsgarantier som följer av artikel 10. De där angivna rättigheterna måste tillgodoses av den högre instans som prövar ansökan som första instans. Det saknas svenska regler som uppfyller dessa på ett fullständigt sätt. De förslag som denna utredning lägger fram för att uppfylla rättssäkerhetsgarantierna förutsätter att den enskilde får en prövning av Migrationsverket som första instans. Blir så inte fallet måste det finnas motsvarande förfaranderegler för de domstolar som beslutar som första instans. Till detta kommer att ett barn som utvisas eller avvisas med stöd av 8 kap. 21 § tredje stycket Utl. kan berövas möjligheten att få sin sak överprövad i enlighet med artikel 39. Ett sådant förfarande torde därför strida mot asylprocedurdirektivet.

Problemet är aktuellt även i förhållande till artiklarna 15 och 31 i rörlighetsdirektivet. 8 kap. 21 § tredje stycket UtL hindrar inte på något sätt att ett barn till en EES-medborgare utvisas av en domstol som första instans. Är denna domstol en migrationsdomstol krävs det att prövningstillstånd beviljas för att överprövning i Migrationsöverdomstolen skall kunna ske. Är det Migrationsöverdomstolen som beslutar som första instans är överprövning inte ens möjlig.

Även om praktiska skäl talar för att bibehålla den nuvarande möjligheten att frånga principen om tillgång till minst två instanser, måste det konstateras att en sådan ordning kommer i uppenbar konflikt med de nu berörda artiklarna. För att Sveriges utlänningsrätt skall vara i enlighet med direktiven bör en ändring av 8 kap. 21 § UtL ske. Såvitt gäller asylsökande barn kan detta ske genom att ”undantaget från undantaget” i tredje stycket tas bort. Det kommer således att sakna betydelse att det enligt överinstansen är uppenbart att barnet inte skall ha uppehållstillstånd; denna instans får inte besluta att avvisa eller utvisa barnet utan att prövning hos Migrationsverket har skett. För barn som är EES-medborgare eller familjemedlemmar måste bestämmelsen kompletteras så att dessa barn undantas på samma sätt som de barn som åberopar ställning som flyktingar eller skyddsbehövande i övrigt.

### 7.9.6 Övriga följdändringar i utlänningslagen

**Utredningens förslag:** Som en följd av utredningens övriga bedömningar och förslag, föreslås vissa smärre ändringar i 5 kap. 20 §, 6 kap. 5 §, 8 kap. 21 §, 10 kap. 15 §, 12 kap. 4 och 14 §§ samt 16 kap. 5 och 6 §§ UtL, medan 5 kap. 21 §, 6 kap. 6 § och 10 kap. 16 § samma lag bör upphävas. Förfarandet avseende eventuell ny prövning under verkställighetsfasen i ett säkerhetsärende bör följa instansreglerna för utlänningsärenden i allmänhet, varför de nu gällande reglerna i 12 kap. 20 § andra och tredje styckena bör utgå. Även 14 kap. 5 § UtL bör ändras.

5 kap. 21 § UtL hänvisar bl.a. till regeringens behörighet att bevilja uppehållstillstånd enligt 12 kap. 20 § samma lag. Med den av oss föreslagna ändringen av andra stycket i den sistnämnda bestämmelsen kommer detta inte att avse en prövning i regeringen utan i migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen (se

avsnitt 7.9.4). Dessa domstolar kommer därvid inte att handlägga målen på grund av ett överklagande, utan efter överlämnande från Migrationsverket. Den hänvisning som lämnas i 5 kap. 21 § bör därför modifieras något. I lagtekniskt hänseende är det dessutom lämpligare att hänvisningen anges i ett nytt tredje stycke i 20 § och att 21 § upphävs. Detsamma gäller samma slags hänvisning avseende arbetstillstånd i 6 kap. 6 § UtlL. På motsvarande sätt bör hänvisningen anges i ett nytt andra stycke i 6 kap. 5 §, med upphävande av 6 §.

I 10 kap. 15 § tredje stycket UtlL finns en hänvisning till 12 kap. 20 § och regeringens möjlighet att i sådant fall besluta om inhibition. Denna hänvisning saknar mening om våra förslag avseende instansordningen i säkerhetsärenden genomförs. Hänvisningen bör därför tas bort.

Som berörts ovan anges i 8 kap. 21 § UtlL vissa slags beslut som i olika ärenden får fattas av de prövande myndigheterna. I andra stycket stadgas att bl.a. regeringen får besluta om återvändande-förbud i samband med prövning av ett beslut om avvisning eller utvisning. I tredje stycket stadgas vidare att bl.a. regeringen får, i samband med prövningen av avvisning eller utvisning av en utlänning, besluta om sådana åtgärder även beträffande vissa underåriga som står under utlänningens vårdnad. Bestämmelserna avser regeringens behörighet i överklagade ärenden. Eftersom regeringen i enlighet med våra förslag inte skall vara överprövningsinstans i sådana ärenden bör regeringen tas bort ur den angivna kretsen av myndigheter.

10 kap. 16 § är en särskild regel för förvarsfrågor i säkerhetsärenden. Regeln utpekar Migrationsöverdomstolen som handläggande myndighet i förvarsfrågor från det att domstolen tar emot ett (överklagat) ärende till dess det beredande departementet tar emot det från domstolen. Regeln kommer, om våra förslag avseende instansordningen genomförs, inte att ha någon funktion och kan upphävas. Att Migrationsöverdomstolen kommer att vara handläggande myndighet vid ett överklagande i ett säkerhetsärende följer av nu gällande 10 kap. 12 § och 14 § första stycket UtlL.

12 kap. 4 § UtlL anger att ett beslut om avvisning eller utvisning som meddelas av bl.a. regeringen skall innefatta en anvisning om vilket land beslutet skall verkställas till. I enlighet med våra förslag skall regeringen inte fatta några beslut som avlägsnande enligt UtlL, varför regeringen skall tas bort ur den angivna kretsen av myndigheter.



12 kap. 14 § UtlL föreskriver vilka myndigheter som skall verkställa ett beslut om avlägsnande. I andra stycket anges att Säkerhetspolisen skall verkställa sådana beslut i säkerhetsärenden, men att bl.a. regeringen får förordna att annan myndighet skall ombesörja verkställigheten. Behörigheten att anvisa annan verkställande myndighet bör, som en konsekvens av våra förslag beträffande instansordningen i säkerhetsärenden, tillkomma Migrationsöverdomstolen och inte regeringen.

Som framgår av avsnitt 7.9.4 föreslår vi vissa bestämmelser som bör placeras i 12 kap. 20 § UtlL. De nu gällande bestämmelserna i paragrafens andra och tredje stycken anger vad som skall gälla om det kommer fram verkställighetshinder i ett avgjort säkerhetsärende. Även om det inte framgår med tydlighet av lagtexten, är avsikten att denna bestämmelse i sådana ärenden skall tillämpas i stället för både 18 och 19 §§. Det förfarande som anvisas innefattar att Migrationsverket skall överlämna verkställighetsärendet till regeringen, som i sin tur skall inhämta yttrande från Migrationsöverdomstolen. I konsekvens med de ändringar vi föreslår beträffande instansordningen bör de beslut som kan föranledas av eventuella verkställighetshinder inte fattas av regeringen. Det närmast till hands liggande alternativet är att låta 18 och 19 §§ gälla även för säkerhetsärenden, varigenom Migrationsverket får besluta som första instans. Detta uppnås enklast genom att de nu gällande lydelseerna i 12 kap. 20 § andra och tredje styckena får utgå, med följd att 18 och 19 §§ gäller generellt. Skulle verket vid sådan ny prövning bevilja uppehållstillstånd p.g.a. verkställighetshinder står det Säkerhetspolisen fritt att överklaga beslutet till Migrationsöverdomstolen. Om verket med stöd av 19 § inte beviljar ny prövning kan i stället utlänningen överklaga. Den senare möjligheten förutsätter dock att 14 kap. 5 § UtlL kompletteras med en bestämmelse om att överklagande i ett säkerhetsärende skall ske till Migrationsöverdomstolen.

16 kap. 5 § UtlL innehåller vissa rättegångsbestämmelser. Förfarandet i en migrationsdomstol och i Migrationsöverdomstolen är skriftligt. Muntlig handläggning får dock ingå beträffande viss fråga när det kan vara till fördel för utredningen eller kan främja ett snabbt avgörande av målet. Vidare gäller att muntlig förhandling *skall* hållas i en migrationsdomstol om den berörda utlänningen begär det, om det inte är obehövt och inte heller särskilda skäl talar emot det. Rör målet en medborgare i en EES-stat eller i Schweiz gäller en starkare presumtion för muntlighet i migrations-

domstolen. Några motsvarande bestämmelser om muntlig förhandling i Migrationsöverdomstolen anges dock inte och av lagmotiven följer att regeln i 9 § tredje stycket FPL om förhandling i kammarrätten inte skall tillämpas på Migrationsöverdomstolen. För den domstolens del gäller således endast den allmänna regeln att muntlig handläggning får ingå beträffande viss fråga. I ett vanligt utlänningsärende gäller därför en stark huvudregel om muntlig förhandling i en domstolsinstans. I säkerhetsärendena stadgas om muntlighet i Migrationsöverdomstolen genom en bestämmelse i 14 kap. 12 §, vilken vi föreslår skall upphävas (se avsnitt 7.8.3). Bestämmelsen om muntlighet i Migrationsöverdomstolen i säkerhetsärenden bör därför överföras till 16 kap. 5 § UtlL. Effekten blir att det, liksom tidigare, även i säkerhetsärenden kommer att gälla en stark huvudregel för muntlig förhandling i en domstolsinstans.

I 16 kap 6 § andra stycket UtlL omnämns handläggningen av säkerhetsärenden i Migrationsöverdomstolen och hos regeringen. I konsekvens med våra ändringsförslag bör endast Migrationsöverdomstolen anges.

Utöver de ovan nämnda bestämmelserna finns det i UtlL vissa andra bestämmelser, t.ex. 10 kap. 11 § tredje stycket, som berör regeringens handläggning av vissa frågor. Det är vår bedömning att dessa bestämmelser, även om våra förslag genomförs, alltså har ett tillämpningsområde och att de därför skall kvarstå.

### 7.9.7 Följändringar i lagen om särskild utlänningskontroll

**Utredningens förslag:** På grund av ett par föreslagna ändringar i UtlL bör LSU kompletteras med självständiga bestämmelser avseende vissa förvars- och verkställighetsfrågor, samtidigt som hänvisningarna till UtlL i dessa avseenden tas bort.

I 5 § LSU hänvisas till bl.a. 10 kap. 15 § UtlL, i vilken bestämmelse vi föreslår en smärre ändring (se avsnitt 7.9.6). Ändringen består i att hänvisningen till 12 kap. 20 § UtlL tas bort. Att just denna hänvisning tas bort torde inte påverka handläggningen av LSU-ärenden och någon följändring är därför inte nödvändig.

Hänvisning görs i 5 § LSU också till 10 kap. 16 § UtlL, vilken bestämmelse vi föreslår skall upphävas. Hänvisning görs också till 12 kap. 4 § UtlL, vars första stycke enligt vårt förslag skall ändras

på sätt att regeringen inte längre skall anges som en beslutande myndighet. De nu gällande bestämmelserna skall dock alltjämt gälla i LSU-fallen. I LSU bör därför införas nya bestämmelser med samma innehåll som 10 kap. 16 § och 12 kap. 4 § UtL i de relevanta delarna, medan hänvisningarna till de bestämmelserna i UtL skall tas bort i 5 § LSU.



## 8 Asylprocedurdirektivets avslutande bestämmelser

**Utredningens bedömning:** Artiklarna 40–42 i asylprocedurdirektivet föranleder inte några författningsändringar.

Enligt artikel 40 påverkar inte asylprocedurdirektivet offentliga myndigheters möjlighet att överklaga administrativa eller rättsliga beslut enligt nationell lagstiftning. För svenska förhållanden gäller att Migrationsverket har rätt att överklaga ett avgörande av en migrationsdomstol och att Säkerhetspolisen, i säkerhetsärenden, har rätt att överklaga Migrationsverkets avgörande. Någon ändring av den ordningen är inte påkallad.

Artikel 41 stadgar att medlemsstaterna skall se till att de myndigheter som genomför direktivet är bundna av tystnadsplikt enligt nationell lagstiftning vad avser alla uppgifter de får kännedom om i samband med sitt arbete. Sekretessen skall alltså gälla för alla uppgifter som myndigheten får kännedom om i samband med sitt arbete, vilket är en omfattande sekretess. Med uttrycket *de myndigheter som genomför* bör i detta sammanhang avses de myndigheter som har att tillämpa de nationella regler som genomför direktivet, dvs. inte de myndigheter som har till uppgift att anta och offentliggöra nödvändiga nationella bestämmelser som uppfyller direktivet. Artikel 41 kräver endast att det skall finnas sekretessbestämmelser som är tillämpliga på området. Artikel 41 kan knappast tolkas som att sekretess skall gälla för *alla* uppgifter som en tillämpande myndighet får kännedom om i samband med sitt arbete. Det skulle vara en extrem sekretessbestämmelse. Artikel 41 skall alltså istället tolkas som att det skall finnas tillämpliga nationella sekretessregler, men att artikeln inte anger vad reglerna närmare skall innehålla. Svensk rätt uppfyller därmed artikel 41. Det finns alltså inte någon anledning att införa författningsändringar på grund av artikel 41.

Artikel 42 avser bl.a. medlemsstaternas skyldighet att till kommissionen översända vissa uppgifter, som behövs för att kommissionen skall kunna rapportera till Europaparlamentet och rådet om direktivets tillämpning. Någon särskild författningsbestämmelse i den frågan är inte nödvändig.

Artiklarna 43 och 44 behandlas i avsnitt 10.2 nedan.

## 9 Eurodacförordningens krav på straffbestämmelser

**Utredningens bedömning:** Den skyldighet för medlemsstaterna som följer av artikel 25 i Eurodacförordningen föranleder ingen ändring av svensk rätt.

Eurodacsystemet inrättades genom Eurodacförordningen och är ett system för att kunna jämföra fingeravtryck. Behovet av ett sådant system har sitt ursprung i Dublinkonventionen, som har som syfte att ange regler för bestämmandet av vilken stat som skall ansvara för prövningen av en asylansökan. Dessa regler utgår från att en asylsökande skall få sin ansökan prövad i den första konventionsstat han eller hon har gjort en sådan ansökan i. Samma sak, ur annat perspektiv, är att ingen konventionsstat är skyldig att pröva en asylansökan om utlänningen enligt Dublinkonventionen skall få sin ansökan prövad i en annan stat. Dublinkonventionen har ersatts av bestämmelserna i den s.k. Dublinförordningen.

Ett sätt att kontrollera huruvida en utlänning förekommit t.ex. som asylsökande i ett annat land är att jämföra dennes fingeravtryck med det centrala register som upprättats genom Eurodacförordningen. Således tar Migrationsverket fingeravtryck av alla de utlänningar, 14 år eller äldre, som söker asyl i Sverige. Dessa fingeravtryck registreras i den centrala databasen och samtidigt sker en jämförelse med tidigare registrerade fingeravtryck. Visar det sig att utlänningen före ankomsten till Sverige har sökt asyl i ett annat land som är knutet till systemet kommer, som huvudregel, utlänningen inte att få någon egentlig prövning av sin asylansökan i Sverige utan i stället att bli överförd till det andra landet. Inte endast asylsökandes fingeravtryck kan jämföras med de registrerade fingeravtrycken i den centrala databasen. Fingeravtryck skall också tas av sådana utlänningar som grips i samband med att de olagligen passerar en medlemsstats gräns från ett tredje land och som inte avvisas. Även dessa fingeravtryck registreras i

databasen. Om en medlemsstat påträffar en utlänning som uppehåller sig olagligt i staten, får denna stat jämföra utlänningens fingeravtryck med de registrerade avtrycken för att kontrollera om utlänningen har sökt asyl i en annan medlemsstat. Fingeravtryck som tas i det syftet sparas dock inte i den centrala databasen. Eurodacförordningen innehåller vidare en rad bestämmelser om hur medlemsstaterna skall förfara vid insamling, överföring och jämförelse av fingeravtryck. Dessa bestämmelser gäller såsom svensk lag.

Utredningen har upplysts att utredningsdirektiven, i den del de gäller Eurodacförordningen, närmare avser huruvida Sverige har uppfyllt artikel 25 i förordningen. Denna artikel skiljer sig från de flesta andra i förordningen på det sätt att den inte innefattar någon regel som är direkt tillämplig på handläggningen. Artikeln avser i stället innehållet i medlemsstaternas nationella rätt:

Medlemsstaterna skall säkerställa att sådan användning av uppgifter registrerade i den centrala databasen som strider mot Eurodacs syfte enligt artikel 1.1 bestraffas på lämpligt sätt.

För att uppfylla vad som åligger medlemsstaterna enligt artikel 25 måste således varje stat i sin nationella rätt ha en straffbestämmelse som kan tillämpas för det fall de registrerade uppgifterna i databasen används i strid mot det syfte som uttrycks i artikel 1.1. Den senare artikeln lyder:

Härmed inrättas ett system kallat Eurodac, vars syfte skall vara att bistå med att fastställa vilken medlemsstat som enligt Dublinkonventionen är ansvarig för att pröva en ansökan om asyl som lämnas in i en medlemsstat samt att också i övrigt underlätta tillämpningen av Dublinkonventionen på de villkor som anges i denna förordning.

## Överväganden

Som nämnts ovan gäller Eurodacförordningen såsom svensk lag och de bestämmelser som förordningen innefattar styr således omedelbart handläggningen vid svenska myndigheter. Kravet på ett lämpligt straffstadgande avser det fall att uppgifterna i den centrala databasen används på ett sätt som strider mot syftet med Eurodac såsom det uttrycks i den ovan nämnda artikel 1.1.

Skulle någon vid en svensk myndighet förfara med uppgifter ur den centrala databasen på ett sätt som strider mot Eurodacs syfte,



ligger det mycket nära till hands att bedöma detta som tjänstefel enligt 20 kap. 1 § brottsbalken (BrB). Denna straffbestämmelse lyder:

Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet vid myndighetsutövning genom handling eller underlåtenhet åsidosätter vad som gäller för uppgiften skall dömas för tjänstefel till böter eller fängelse i högst två år. Om gärningen med hänsyn till gärningsmannens befogenheter eller uppgiftens samband med myndighetsutövningen i övrigt eller till andra omständigheter är att anse som ringa, skall inte dömas till ansvar.

Om ett brott som avses i första stycket har begåtts uppsåtligen och är att anse som grovt, skall dömas för grovt tjänstefel till fängelse, lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömande av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om gärningsmannen allvarligt har missbrukat sin ställning eller om gärningen för någon enskild eller det allmänna har medfört allvarligt förfång eller otillbörlig förmån som är betydande.

Den som är ledamot av en beslutande statlig eller kommunal församling är inte underkastad ansvar enligt första eller andra stycket för någon åtgärd som han vidtar i denna egenskap.

Vad som sägs i första och andra styckena skall inte heller tillämpas, om gärningen är belagd med straff enligt någon annan bestämmelse.

För att straff för tjänstefel skall komma i fråga krävs bl.a. att någon "åsidosätter vad som gäller för uppgiften". Frågan om vad som "gäller för uppgiften" behöver i det enskilda fallet inte vara författningsreglerad. T.ex. kan interna myndighetsföreskrifter ha betydelse för avgränsningen av vad som kan anses ha gällt för uppgiften. Även andra normer än de som är uttryckligt föreskrivna kan ha betydelse, om dessa normer "kan anses följa av uppgiftens beskaffenhet" och framstår som naturliga (prop. 1988/89:113, s. 14 f.). Enligt vår bedömning ligger det mycket nära till hands att användning av uppgifter ur den centrala databasen i strid mot syftet med Eurodac – t.ex. om uppgifterna vidarebefordras till svensk polis för att de skall användas i ett spaningsärende – ligger utanför vad som gäller för uppgiften på sätt som avses i 20 kap. 1 § BrB. Ansvar för tjänstefel torde således mycket väl kunna komma i fråga i en sådan situation.

Ett annat rekvisit i tjänstefelsbestämmelsen är att åsidosättandet skall ha skett "vid myndighetsutövning". Detta är ett något vidare begrepp än "i myndighetsutövning". En tjänstemans rent privata handlingar, som i för sig kan ha skett på arbetstid eller med utnyttjande av tekniska hjälpmedel på arbetsplatsen, torde dock ofta falla utanför begreppet "vid myndighetsutövning". Av visst intresse är rättsfallet RH 2000:90, som avsåg frågan om en civil-

anställd tjänsteman vid en polismyndighet skulle fällas till ansvar för tjänstefel för att denne hade gjort vissa sökningar i ett dataregister, utan att detta hade behövts för fullgörandet av arbetsuppgifterna. De aktuella registersökningarna saknade samband med ärenden som tjänstemannen eller hans enhet handlade. Enligt hovrätten utgjorde sökningarna inte ”åtgärder eller led i ett förfarande som i kraft av offentligrättsliga regler skulle få rättsverkningar mot någon enskild”. Därför hade tjänstemannens handlande inte skett ”vid myndighetsutövning” och således kunde ansvar för tjänstefel inte komma i fråga. Tjänstemannen dömdes i stället för dataintrång enligt 21 § datalagen (1973:289).

Dataintrång straffbeläggs numera i 4 kap. 9 c § BrB:

Den som i annat fall än som sägs i 8 och 9 §§ olovligen bereder sig tillgång till upptagning för automatisk databehandling eller olovligen ändrar eller utplånar eller i register för in sådan upptagning döms för dataintrång till böter eller fängelse i högst två år. Med upptagning avses härvid även uppgifter som är under befordran via elektroniskt eller annat liknande hjälpmedel för att användas för automatisk databehandling.

Om en tjänsteman vid Migrationsverket, som i för sig är behörig att i sitt arbete använda uppgifter i den centrala databasen, skaffar sig sådana uppgifter utan egentligt samband med tjänsten torde han eller hon anses ha gjort så olovligen. Även om handlandet, p.g.a. av att det inte skett vid myndighetsutövning, inte kan bedömas som tjänstefel bör således ansvar för dataintrång kunna komma i fråga.

Till detta kommer att uppgifter som rör utlännings personliga förhållanden ofta är skyddade av sekretess enligt 7 kap. 14 § SekrL. Av andra stycket i denna bestämmelse, som avser bl.a. verksamhet för kontroll över utlänningar, följer att sekretess i sådan verksamhet gäller enligt ett s.k. omvänt skaderekvisit. Sekretesskyddet är således starkt. SekrL lämnar vissa möjligheter för en myndighet att lämna ut skyddade uppgifter, bl.a. till andra myndigheter, men huvudregeln är att såväl myndigheten som personer som deltar i myndighetens verksamhet är förbjudna att röja eller att utnyttja uppgifterna. Överträdelse kan bestraffas enligt 20 kap. 3 § BrB:

Röjer någon uppgift, som han är pliktig att hemlighålla enligt lag eller annan författning eller enligt förordnande eller förbehåll som har meddelats med stöd av lag eller annan författning, eller utnyttjar han olovligen sådan hemlighet, dömes, om ej gärningen eljest är särskilt

belagd med straff, för brott mot tystnadsplikt till böter eller fängelse i högst ett år.

Den som av oaktsamhet begår gärning som avses i första stycket, dömes till böter. I ringa fall skall dock ej dömas till ansvar.

Det kan således förekomma, beroende på omständigheterna, att ett användande av registeruppgifter i Eurodacsystemet kan bestraffas som brott mot tystnadsplikt.

Med beaktande av de straffbestämmelser som har angetts ovan, är det vår uppfattning att Sverige har tillsett att uppgiftsanvändning i strid mot Eurodacs syften ”bestraffas på lämpligt sätt”. Någon författningsändring i detta avseende är således inte nödvändig.



# 10 Förslagets genomförande

## 10.1 Konsekvensbeskrivning

<b>Utredningens bedömning:</b> Förslagen torde inte föranleda ökade kostnader.
--

Förändringarna i instansordningen innebär bl.a. att Migrationsöverdomstolen och inte regeringen skall överpröva Migrationsverkets beslut i säkerhetsärenden enligt UtlL. Redan enligt nu gällande ordning åligger det Migrationsöverdomstolen att handlägga sådana mål inför regeringens prövning. Skillnaden mellan den nu gällande ordningen och den föreslagna, är främst att Migrationsöverdomstolens handläggning skall resultera i ett avgörande och inte endast i ett yttrande. Detta torde inte medföra några ökade kostnader. Tvärtom ligger det en kostnadsbesparing i att Migrationsöverdomstolens handläggning inte kommer att följas av någon ytterligare handläggning i regeringen.

De föreslagna ändringarna i 8 kap. 14 § och 12 kap. 20 § andra stycket UtlL, som möjliggör för domstolar att i vissa fall återbryta ett utvisningsförordnande p.g.a. brott, innebär att behörigheten att göra sådan prövning flyttas från regeringen till dessa domstolar. Någon kostnadsökning torde därmed inte uppstå.

Rättprövning av regeringens beslut att utvisa en EES-medborgare eller sådan utlännings familjemedlem med stöd av LSU är förvisso ett förslag som innebär en ny arbetsuppgift för Regeringsrätten, utan att någon annan myndighet avlastas motsvarande uppgift. Antalet sådana rättsprövningsärenden kan dock förväntas bli ytterligt få, varför någon nämnvärd kostnadsökning inte torde bli aktuell.

Visserligen föreslås vissa justeringar i rätten till information, offentligt biträde, tolk och protokoll samt i rätten att yttra sig och stanna kvar under asylprövningen. Det är dock till alla största delen fråga om ändringar som inte annat än marginellt påverkar dagens

handläggningspraxis. Inte heller i övrigt torde alltså förslaget föranleda ökade kostnader.

## 10.2 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

**Utredningens förslag:** Vissa övergångsbestämmelser införs med följd att regeringen, när den enligt den nu gällande instansordningen har fått ett ärende för prövning men inte avgjort ärendet före den 1 december 2007, skall behålla ärendet och handlägga det enligt de äldre bestämmelserna.

Artikel 43 anger när direktivet senast skall vara införlivat i nationell rätt. Direktivet skall vara genomfört senast den 1 december 2007, med undantag för artikel 15 som inte behöver vara genomförd förrän den 1 december 2008. De författningsförslag som läggs fram bör därför lämpligen träda ikraft den 1 december 2007.

I artikel 43 andra stycket anges också att när en medlemsstat antar direktivets bestämmelser skall de innehålla en hänvisning till direktivet eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Detta görs i en not till författningstexten.

Artikel 44 innehåller en bestämmelse som anger vilka ärenden som direktivet skall tillämpas på. Det gäller asylansökningar som lämnas in efter den 1 december 2007 och förfaranden för återkallande av flyktingstatus som inleds efter den 1 december 2007.

För de flesta av de föreslagna ändringarna behövs inga övergångsbestämmelser. Undantag gäller dock i de fall där det föreslås en ändrad instansordning. Här avses de ärenden som enligt den nu gällande ordningen skall prövas av regeringen, men som enligt den föreslagna ordningen skall prövas av Migrationsverket eller domstol. Artikel 44 i asylprocedurdirektivet gör det dock inte nödvändigt att låta t.ex. överklagandeförfarandet styras av de nya bestämmelserna när ett visst ärende avser en asylansökan som gjorts före den 1 december 2007. Praktiska skäl talar för att regeringen, om den fått ett ärende på grund av överlämnande eller överklagande enligt den nu gällande ordningen, bör få slutföra handläggningen av ärendet enligt den ordningen. Vi föreslår en övergångsbestämmelse med den innebörden. För regeringens handläggning och prövning i ett sådant fall kommer således att gälla vissa bestämmelser som vi föreslår skall upphävas eller ändras, t.ex. 14 kap. 12 § UtlL.

# 11 Författningskommentar

## 11.1 Förslaget till lag om ändring i utlänningslagen (2005:716)

### 5 kap. Uppehållstillstånd

#### *1 § fjärde och femte styckena*

Bestämmelserna införs för att uppfylla artiklarna 25 och 27 i asylprocedurdirektivet, som behandlar ansökningar som nekas prövning samt begreppet säkert tredje land, se avsnitt 5.7. De bestämmelser som införs motsvarar artiklarna 27.1 a, c och d samt 27.2 a.

Bestämmelsen i 5 kap. 1 § fjärde stycket införs för att uppfylla artikel 27.2 a. Enligt artikeln måste den asylsökande ha en anknytning till det berörda tredjelandet som gör att det skulle vara rimligt för denne att resa till det landet.

Bestämmelsen i 5 kap. 1 § femte stycket 1 införs för att uppfylla artikel 27.1 d. Bestämmelsen i 5 kap. 1 § andra stycket 4 uppfyller inte artikel 27.1 d, enligt vilken asylsökande skall ha möjlighet att ansöka om flyktingstatus i tredjelandet och, om de befins vara flyktingar, erhålla skydd i enlighet med Genèvekonventionen. Det är därför nödvändigt att införa bestämmelsen i 5 kap. 1 § femte stycket 1.

Bestämmelsen i 5 kap. 1 § femte stycket 2 införs för att uppfylla artikel 27.1 a. Anledningen till att detta är nödvändigt är att bestämmelsen i 5 kap. 1 § andra stycket 4 i sin nuvarande lydelse inte är tillräckligt utförlig för att uppfylla artikel 27.1 a. Det bör uttryckligen framgå av bestämmelsen att det inte får föreligga risk för förföljelse på grund av ras, religion, medborgarskap, tillhörighet till en viss samhällsgrupp eller politisk övertygelse. Sådan förföljelse finns angiven i 4 kap. 1 § UtlL. Artikel 27.1 a kan alltså uppfyllas genom att det görs en hänvisning till 4 kap. 1 § UtlL.

Direktivet utgör inget hinder mot att fler grunder för förföljelse därmed omfattas av den svenska bestämmelsen.

Bestämmelsen i 5 kap. 1 § femte stycket 3 införs för att uppfylla artikel 27.1 c. Bestämmelsen i 5 kap. 1 § andra stycket 4 är i sin nuvarande lydelse inte tillräckligt utförlig för att uppfylla artikel 27.1 c. Det bör uttryckligen framgå av bestämmelsen att det inte får föreligga en risk för att utlänningen genom ett återsändande till tredjelandet utsätts för tortyr eller grym, omänsklig eller förnedrande behandling i enlighet med folkrätten. Motsvarande finns angivet i 4 kap. 2 § första stycket 1. Artikel 27.1 c kan alltså uppfyllas genom att det görs en hänvisning till 4 kap. 2 § första stycket 1. Direktivet utgör inget hinder mot att även viss annan behandling och bestraffning därmed omfattas av den svenska bestämmelsen.

#### *20 § andra och tredje styckena*

Tillägget i andra stycket görs för att utesluta risken för att en asylsökande inte får tillgång till domstolsprövning av ett negativt beslut om uppehållstillstånd. Ändringen innebär att Regeringskansliets behörighet att besluta om uppehållstillstånd inte omfattar sådana utläningar.

Det nya tredje stycket motsvarar delvis 5 kap. 21 §, vilken föreslås skall upphävas. Ändringen i förhållande till 21 § är föranledd av att 12 kap. 20 § får annan lydelse, med innebörden att Migrationsverket i vissa fall kan överlämna ett ärende till en migrationsdomstol eller Migrationsöverdomstolen.

### **6 kap. Arbetstillstånd**

#### *5 § andra stycket*

Skälen bakom det nya stycket, som delvis motsvarar 6 kap. 6 §, är desamma som har anförts ovan beträffande 5 kap. 20 §, som avser uppehållstillstånd. Med den ändringen kan 6 kap. 6 § upphävas.



## 8 kap. Avvisning och utvisning

### *14 § tredje stycket*

I det nya tredje stycket ges migrationsdomstolar och Migrationsöverdomstolen behörighet att, såvitt gäller utlänningar som har sökt uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt, upphäva (återbryta) allmän domstols förordnande om utvisning på grund av brott. Sådan behörighet har enligt nu gällande rätt endast regeringen, som kan få ett ärende om återbrytning genom att Migrationsverket, en migrationsdomstol eller Migrationsöverdomstolen överlämnar ärendet. Anledningen till sådant överlämnade är att den överlämnande instansen i det aktuella fallet anser att utlänningen skall ha uppehållstillstånd, vilket dock inte, enligt 12 kap. 16 §, kan beviljas på grund av det rådande utvisningsförordnandet. Eftersom regeringen inte är bunden av den överlämnande instansens uppfattning i fråga om uppehållstillstånd, kan det förekomma att regeringen som enda instans avslår utlänningens ansökan.

Ändringen tillgodoser kravet på domstolsprövning enligt artikel 39 i asylprocedurdirektivet. Genom att även domstolarna ges denna behörighet kan frågan om återbrytning prövas inom ramen för den vanliga instansordningen. Behörigheten kan utövas både i mål som föranletts av att avslagsbeslut av Migrationsverket har överklagats och, genom en kompletterande bestämmelse i 12 kap. 20 §, när Migrationsverket har överlämnat ärendet till domstol för att återbrytning skall kunna ske.

Behörigheten att återbryta ett utvisningsförordnande är beroende av att domstolen anser att utlänningen skall beviljas uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt. Skulle domstolen anse att sökanden skall beviljas uppehållstillstånd endast på annan grund har domstolen inte någon återbrytningsbehörighet och kan således inte heller bevilja uppehållstillstånd. Om domstolen anser att utlänningen inte skall ha uppehållstillstånd såsom flykting eller skyddsbehövande i övrigt, men i stället på grund av t.ex. synnerligen ömmande omständigheter (5 kap. 6 §) kan domstolen överlämna målet till regeringen för prövning. Regeringens behörighet enligt 8 kap. 14 § första och andra styckena skall ju kvarstå. Även i en sådan situation har utlänningen fått sin ansökan om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt prövad av domstol.

Om domstolen har fått målet genom överklagande följer det av bestämmelserna i 14 kap. att domstolen är behörig att meddela flyktingförklaring. Om i stället överlämnande har skett med stöd av 12 kap. 20 § andra stycket, föreligger inte den behörigheten. Har utlänningen framgång i frågan om uppehållstillstånd p.g.a. flyktingskap, kan dock Migrationsverket meddela flyktingförklaring.

#### *21 § andra och tredje styckena*

Genom ändringarna tas regeringen bort från den angivna kretsen av beslutande myndigheter som en följd av att regeringen inte skall ha sådan behörighet. Dessutom ändras tredje stycket på sätt som innebär en inskränkning av domstolarnas möjligheter att som första instans besluta om avlägsnande av vissa barn. Den möjlighet som annars gäller enligt tredje stycket kommer genom ändringen aldrig att bli aktuell såvitt gäller barn för vilka det anförts sådana skäl som avses i 4 kap. 1 och 2 §§, oavsett om det är uppenbart för domstolen att barnet inte skall beviljas uppehållstillstånd. Samma undantag från tillämpningen gäller barn som är medborgare i en EES-stat eller är sådan medborgares familjemedlem på sätt definieras i 3 kap. 2 §. Ändringen i tredje stycket har föranletts av kraven – i artikel 39 i asylprocedurdirektivet respektive artiklarna 15 och 31 i rörlighetsdirektivet – på tillgång till överprövning i domstol.

### **10 kap. Förvar och uppsikt avseende utlänningar**

#### *10 kap. 15 § andra stycket*

Ändringen innebär att en hänvisning till 12 kap. 20 § tas bort, eftersom den bestämmelsen inte längre skall avse handläggning i regeringen.

## 11 kap. Hur en utlänning som hålls i förvar skall behandlas

### 2 § fjärde stycket

Syftet med det nya fjärde stycket är att uppfylla artiklarna 15.1 och 16.2 i asylprocedurdirektivet, se avsnitten 4.8 och 4.9.

I normalfallet finns inte några begränsningar i rätten att rådgöra med en juridisk rådgivare. När det gäller asylsökande m.fl. som tagits i förvar och som placerats i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest, finns det dock anledning att införa regler som uttryckligen anger detta. Syftet är att bestämmelsen skall motsvara den rätt som övriga förvarstagna utlänningar har enligt 11 kap. 4 §.

## 12 kap. Verkställighet av beslut om avvisning och utvisning

### 3 a §

Bestämmelsen införs för att uppfylla artikel 7 i asylprocedurdirektivet. Enligt artikeln har en asylsökande rätt att stanna i landet till dess att asylansökan prövats i första instans. Det torde knappast förekomma att en asylsökande avlägsnas från landet innan Migrationsverket tagit ställning till dennes asylansökan. Det saknas dock formella regler som uttryckligen anger asylsökandes rätt enligt artikel 7. Frågan behandlas i avsnitt 4.2.

Avsikten är inte att införa en inskränkning av den nuvarande rätten för en utlänning att stanna kvar i Sverige under prövningen av hans eller hennes ansökan. Som huvudregel gäller alltså att ett beslut om avvisning eller utvisning inte får verkställas förrän beslutet vunnit laga kraft eller nöjdförklaring har avgetts. Bestämmelsen skall istället ses som en regel som uttryckligen anger det minimiskydd som följer av asylprocedurdirektivet mot att tvingas lämna landet under ett pågående asylärende.

Med *beslut att inte pröva ansökan* avses beslut att avvisa en asylansökan och med tillämpning av Dublinförordningen överföra en asylsökande till en annan medlemsstat. Det följer av 1 kap. 9 § UtlL att sådana överförandebeslut i tillämpliga delar skall jämföras med beslut om avvisning och utvisning. Av bestämmelsen följer en rätt för en asylsökande att stanna i landet endast till dess att en instans beslutat att avvisa asylansökan och med tillämpning av Dublinförordningen överföra sökanden till en annan medlemsstat.

Med *beslut att inte bevilja ny prövning* avses beslut enligt 12 kap. 19 § andra stycket UtlL. Det följer av artikel 7.2 att en asylsökande har rätt att stanna i landet till dess att sådant beslut fattats.

#### *4 § första stycket*

Ändringen innebär att regeringen, som en följd av den ändrade instansordningen i säkerhetsärenden, inte skall ingå i den krets av beslutande myndigheter som anges i stycket.

#### *11 § första stycket*

Stycket har kompletterats med den inhibitionsbehörighet som migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen bör ha eftersom domstolarna i vissa fall kan pröva återbrytning av allmän domstols utvisningsförordnande. Den återbrytningsbehörigheten anges i 8 kap. 14 § tredje stycket.

#### *14 § andra stycket*

Ändringen innebär att Migrationsöverdomstolen övertar regeringens behörighet i den aktuella frågan.

#### *20 § andra stycket*

Den nya lydelsen av andra stycket saknar helt funktionellt samband med den gamla lydelsen och har i stället närmare samband med vad som föreskrivs i första stycket, för de fall det föreligger ett lagakraftvunnet utvisningsförordnande p.g.a. brott. Andra stycket föreskriver ett särskilt tillvägagångssätt när en utlänning, som har utvisats p.g.a. brott, söker uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt. Syftet med de nya bestämmelserna är att tillförsäkra en sådan utlänning en domstolsprövning av ansökan.

Den utlänning som har utvisats p.g.a. brott kan enligt 12 kap. 16 § inte beviljas uppehållstillstånd av Migrationsverket. Enligt 12 kap. 20 § andra stycket skall ändå Migrationsverket pröva utlänningens ansökan om uppehållstillstånd, om han eller hon sökt sådant tillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt. Denna prövning skall göras med beaktande av de handläggningsregler som gäller för asylärenden i allmänhet. Anser Migrationsverket att sökanden inte skall beviljas uppehållstillstånd, varken som flykting

eller skyddsbehövande i övrigt eller på någon annan grund, skall verket på vanligt sätt avslå ansökan. Ett sådant beslut kan överklagas, varför utlänningen därigenom kan få saken prövad i domstol. Om resultatet av verkets prövning i stället är att utlänningen av något skäl bör beviljas uppehållstillstånd skall verket inte fatta beslut i sak utan, med verkets yttrande, överlämna ärendet till domstol för prövning. Domstolen är inte bunden av verkets yttrande. Som framgår av 8 kap. 14 § tredje stycket har domstolarna, i både överlämnade och överklagade ärenden, behörighet att bl.a. återbryta utvisningsförordnandet.

Det skall poängteras att, för att överlämnande skall kunna ske, verket inte måste anse att utlänningen skall beviljas uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt; det räcker att verket anser att utlänningen av något skäl skall beviljas uppehållstillstånd. Denna lösning utgår från att behovet av att tillförsäkra utlänningen en domstolsprövning beror på att han eller hon ansökt om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt, inte på att Migrationsverket anser att ansökan skall beviljas på just den grunden. Skulle Migrationsverket anse att utlänningen inte skall beviljas uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt, men i stället på grund av t.ex. synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtIL, måste ärendet ändå kunna prövas av en domstol som har behörighet att återbryta utvisningsförordnandet och att bevilja uppehållstillstånd. Detta är en konsekvens av kravet att sökanden i dessa fall skall kunna få sin ansökan prövad i domstol.

Bestämmelsen i 12 kap. 20 § andra stycket kan bli tillämplig även för det fall en utlänning, som har utvisats p.g.a. brott, tidigare har gjort en ansökan om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt och därvid meddelats ett beslut om avlägsnande som fortfarande gäller enligt 12 kap. 22 §. I en sådan situation är en förutsättning för prövning och eventuellt överlämnande enligt förevarande bestämmelse att Migrationsverket med tillämpning av 12 kap. 19 § tar upp frågan om uppehållstillstånd till ny prövning. Detta anges uttryckligen i den nya lydelsen av 20 § andra stycket. När verket i de nu aktuella situationerna med stöd av 12 kap. 19 § tar upp frågan om uppehållstillstånd till ny prövning, kan prövningen inte leda till att verket beviljar tillstånd utan endast att verket överlämnar ärendet till domstol enligt 20 § andra stycket.

Det kan också tänkas att utlänningen inte har rätt till ny prövning enligt 19 §, t.ex. om han eller hon inte har giltig ursäkt att

åberopa de nya omständigheterna i ett sent skede, men att det ändå framkommer sådana omständigheter som enligt 18 § skulle leda till en ny prövning och att uppehållstillstånd beviljas. Även för sådana fall är en prövning enligt 20 § andra stycket möjlig.

Om Säkerhetspolisen vid Migrationsverkets prövning gör sådana invändningar mot utlänningens ansökan att ett säkerhetsärende föreligger, skall ett eventuellt överlämnande inte ske till en migrationsdomstol utan till Migrationsöverdomstolen. Invändningar från Säkerhetspolisen kan, såsom i andra ärenden, naturligtvis leda till att Migrationsverket anser att utlänningen inte skall beviljas uppehållstillstånd och i det fallet blir inte ett överlämnande utan ett avslagsbeslut aktuellt. Utlänningen kan dock överklaga avslagsbeslutet till Migrationsöverdomstolen.

Bestämmelsen i 12 kap. 20 § andra stycket är tillämplig även i de fall utlänningen först ansöker om uppehållstillstånd som flykting eller skyddsbehövande i övrigt och därefter, men innan frågan om uppehållstillstånd avgjorts av Migrationsverket, blir utvisad av allmän domstol.

### 13 kap. Handläggningen av ärenden hos förvaltningsmyndigheterna m.m.

#### 9 a §

Bestämmelsen införs för att uppfylla artikel 38.1 i asylprocedurdirektivet, se avsnitt 6.2. Den rätt som följer av artikel 38.1 a uppfylls genom att utlänningen bereds tillfälle att yttra sig i enlighet med artikel 38.1 b.

#### 10 a §

Bestämmelsen införs för att uppfylla artikel 10, se avsnitt 4.5.

Bestämmelsen i 8 § FL är inte tillräcklig för att uppfylla direktivets krav eftersom den bestämmelsen anger att tolk *bör* anlitas vid behov. Enligt artikel 10 *skall* tolk anlitas om det är nödvändigt och för att rätten enligt artikeln skall komma till tydligt uttryck införs en ny bestämmelse i UtL.

## 14 kap. Överklagande av förvaltningsmyndighets beslut

### 5 §

Eftersom Migrationsverket skall ha behörighet att besluta om ny prövning vid verkställighetshinder även i säkerhetsärenden, har bestämmelsen kompletterats med en regel för överklagande i sådana fall. Migrationsverkets beslut att inte bevilja ny prövning i ett sådant ärende kan inte överklagas till en migrationsdomstol utan till Migrationsöverdomstolen.

### 11 § första stycket

Den centrala ändringen i fråga om instansordningen i säkerhetsärenden är den som föreskriver att Migrationsöverdomstolen (och inte regeringen) skall överpröva Migrationsverkets beslut om avvisning, utvisning, uppehållstillstånd eller arbetstillstånd. Denna domstol har redan enligt nu gällande rätt en betydelsefull funktion i säkerhetsärendena, men i fortsättningen skall handläggningen i domstolen resultera i ett avgörande i målets alla delar, inte endast i fråga om eventuella verkställighetshinder. För prövning i Migrationsöverdomstolen gäller inte något krav på prövningstillstånd. Någon särskild bestämmelse därom är inte nödvändig, eftersom det följer motsatsvis av 16 kap. 11 § att sådant tillstånd inte erfordras i de fall som det nu är fråga om. Bestämmelserna i 14 kap. 12 § om muntlighet i domstolen vid handläggning av säkerhetsärenden har förts över till 16 kap. 5 §.

## 16 kap. Migrationsdomstolar och Migrationsöverdomstolen

### 5 § femte stycket

I säkerhetsärenden, till skillnad från övriga utlänningsärenden, kommer ett överklagande av Migrationsverkets beslut att göras direkt till Migrationsöverdomstolen. 5 § andra stycket reglerar frågan om muntlighet under rättegången i denna domstol, medan den mer generösa regeln i tredje stycket gäller endast i en migrationsdomstol. För handläggningen av säkerhetsärenden kommer, utöver bestämmelsen i andra stycket, det nya femte stycket att gälla. Innehållet är hämtat från 14 kap. 12 §, som avser Migrations-

överdomstolens handläggning av säkerhetsärenden enligt nu gällande rätt.

#### *6 § andra stycket*

Ändringen innebär att regeringen inte nämns som en myndighet som handlägger säkerhetsärenden; en konsekvens av ändringen i fråga om instansordningen för dessa ärenden.

### **18 kap. Offentligt biträde**

#### *1 a §*

Bestämmelsen införs för att uppfylla artiklarna 15.2 och 38.3 i asylprocedurdirektivet, se avsnitten 4.8 och 6.2. Även artikel 15.3 har beaktats. Rätten omfattar inte de fall där beslut fattats om överföring med stöd av Dublinförordningen, se avsnitt 5.8. Om Migrationsverket avvisar en ansökan med stöd av Dublinförordningen följer det inte någon rätt till biträde enligt denna bestämmelse eftersom en förutsättning för att få biträde är att verket *avslagit* ansökan.

#### *Övergångsbestämmelser*

Övergångsbestämmelserna avser dels de fall i vilka Migrationsverket enligt nu gällande 12 kap. 20 andra stycket har överlämnat ett ärende till regeringen, dels de fall i vilka Migrationsverkets beslut i ett säkerhetsärende enligt nu gällande 14 kap. 11 § har överklagats till regeringen. Har regeringen fått ett sådant ärende men inte avgjort det före ikraftträdandet av den nya ordningen, skall handläggningen fortsätta enligt de äldre bestämmelserna. Detta innebär bl.a. att ett överklagande enligt 14 kap. 11 § i övergångsfallen inte leder till att Migrationsöverdomstolen avgör målet i sak, utan att domstolen i enlighet med den äldre ordningen yttrar sig till regeringen, som därefter avgör ärendet.



## **11.2 Förslaget till lag om ändring i lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll**

### *1 § andra stycket*

Det nya stycket innebär att utvisning enligt lagen inte kan ske av en asylsökande utlänning förrän dennes ansökan har prövats enligt UtlL:s bestämmelser. Skulle utlänningen inte ha framgång i det förfarandet följer det av förevarande paragrafs första stycke att utvisning enligt LSU inte kan bli aktuell. Skulle utlänningen emellertid beviljas uppehållstillstånd kan utvisning enligt LSU komma i fråga.

### *5 § och 5 a §§*

Ändringarna i 5 §, som innebär att hänvisningarna till 10 kap. 16 § och 12 kap. 4 § UtlL tas bort, beror på att dessa bestämmelser upphävs respektive ändras. Delar av innehållet i dessa bestämmelser är emellertid relevant för LSU-ärenden även i fortsättningen, varför de relevanta delarna skall framgå direkt av LSU. Så sker genom den nya 5 a §.

## **11.3 Förslaget till lag om ändring i lagen (2006:304) om rättsprövning av vissa regeringsbeslut**

### *1 § andra stycket*

Det nya stycket införs som en följd av det krav på domstolsprövning som följer av artikel 31 i rörlighetsdirektivet. Härigenom får Regeringsrätten behörighet att rättspröva vissa utvisningsbeslut som regeringen fattat med stöd av LSU. Endast de utvisningsbeslut som avser medborgare i EES-stater och sådana medborgares familjemedlemmar omfattas av utvidgningen av rättsprövningsområdet.

## 11.4 Förslaget till förordning om ändring i utlänningsförordningen (2006:97)

### 4 kap. Uppehållstillstånd

*Undantag från 5 kap. 1 § andra stycket 4 utlänningslagen*

Rubriken ändras eftersom det synes olämpligt att ha en nationell princip (första asyllandsprincipen) som har samma namn som en gemenskapsrättslig princip, men som inte har samma innebörd, se avsnitt 5.7.3.

### 7 kap. Underrättelseskyldighet

*3 a §*

Bestämmelsen införs för att uppfylla artiklarna 10 och 34 i asylprocedurdirektivet, se avsnitten 4.5 och 5.4.

### 8 kap. Bestämmelser om avvisning, utvisning, avgifter m.m.

*10 c §*

Bestämmelsen införs för att uppfylla artiklarna 14 och 17 i asylprocedurdirektivet, se avsnitten 4.7 och 4.10.

Syftet med bestämmelsen i första stycket andra meningen är inte att protokoll skall skickas ut senare än vad som görs idag. Bestämmelsen införs endast för att uttrycka de minimikrav som ställs i asylprocedurdirektivet, vilket med beaktande av artikel 14.2 andra meningen måste vara att protokoll skickas ut i samband med att beslut meddelas. Artikel 14.2 anger ju att protokoll får skickas ut till och med *efter det* att beslut fattas. Protokollet skall dock alltid skickas ut i god tid. Detta anges även i direktivet. Någon ändring av vad som i praktiken gäller idag är alltså inte avsedd.

# Kommittédirektiv



**Förfarandet för att bevilja eller återkalla  
flyktingstatus**

**Dir. nr  
2005:88**

---

Beslut vid regeringssammanträde den 11 augusti 2005

## Sammanfattning av uppdraget

En särskild utredare skall föreslå hur rådets direktiv om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för att bevilja eller återkalla flyktingstatus (14203/04 ASILE 64) skall genomföras i Sverige. Uppdraget innefattar att undersöka hur den svenska utlänningslagstiftningen och annan för direktivet relevant lagstiftning överensstämmer med direktivets bestämmelser. Utredaren skall ta ställning till behovet av författningsändringar eller andra åtgärder och lägga fram förslag på de författningsändringar som bedöms nödvändiga.

Utredaren skall också överväga om det finns behov av förändringar av bestämmelserna när det gäller asylärenden som omfattas av Dublinförordningen och den därtill knutna Eurodacförordningen, och lägga fram förslag på åtgärder eller författningsändringar som bedöms nödvändiga i sammanhanget.

Utredaren skall vidare föreslå hur rättsäkerhetsgarantierna enligt artikel 31 i rörlighetsdirektivet bör genomföras i nationell rätt.

## Bakgrund

### *Asylprocedurdirektivet*

I juni 2002 presenterade Europeiska kommissionen ett reviderat förslag till direktiv om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för att bevilja eller återkalla flyktingstatus (KOM [2002] 326 slutlig; EGT C 291 E, 26.11.2002, asylprocedurdirektivet).

I de s.k. Tammerforslutsatserna från Europeiska rådet hösten 1999 satte man upp ett gemensamt europeiskt asylsystem som mål. Därefter har EU:s medlemsstater antagit flera rättsakter för att harmonisera sin asyllagstiftning. Asylprocedurdirektivet är den sista av dessa rättsakter. En politisk överenskommelse om asylprocedurdirektivet nåddes vid Europeiska unionens råds möte den 29 april 2004. Rådet nådde slutlig politisk enighet den 19 november 2004, inför överlämnandet till Europaparlamentet för yttrande. Direktivförslaget är för närvarande under behandling i Europaparlamentet. Det är ännu inte antaget och publicerat i EUT.

Enligt det s.k. Haagprogrammet, som antogs av Europeiska rådet den 5 november 2004, uppmanas ministerrådet att anta asylprocedurdirektivet så snart som möjligt. Detta kan förväntas ske vid rådet för rättsliga och inrikes frågor som är planerat till 2 december 2005.

#### *Kort om direktivets innehåll*

Direktivförslaget innehåller 45 artiklar fördelade på sex kapitel. I sammanhanget bör framhållas att direktivets konstruktion – liksom annan gemenskapslagstiftning om asyl – genomgående utgår från en persons status som flykting eller annan form av internationellt skyddsbehövande. Statusen kan inte likställas med ett uppehållstillstånd. Med nämnda konstruktion är uppehållstillståndet i sig endast en förmån bland andra som följer av en persons status. Rätten till uppehållstillstånd m.m. för personer med skyddsstatus regleras i skyddsgrundsdirektivet; Rådets direktiv 2004/83/EG om miniminormer för när medborgare i tredje land och statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd (EUT L 304, 30.9.2004, s. 12).

Kapitel I i asylprocedurdirektivet innehåller främst direktivets syfte och tillämpningsområde samt definitioner. Av kapitlet framgår att direktivet som huvudregel endast är tillämpligt på förfaranden vid ansökan om flyktingstatus, dvs. skydd som flykting enligt 1951 års konvention om flyktingars rättsliga ställning (Genèvekonventionen). Detta gäller dock inte om en medlemsstat har ett förfarande där asylansökningar prövas både som ansökningar på grundval av Genèvekonventionen och som ansökningar om andra typer av skydd. I så fall skall direktivet tillämpas under

hela förfarandet. I kapitel I anges också att medlemsstaterna får ha förmånligare bestämmelser än direktivets, så länge de är förenliga med direktivet.

Kapitel II innehåller grundläggande principer och rättsäkerhetsgarantier och får betecknas som direktivets kärna. Här finns bestämmelser om förfarandet vid prövning av en asylansökan, såsom sökandens rätt till intervju, biträde av tolk och rättsligt bistånd, samt om prövningsmyndighetens informationshantering och motivering av beslut. Kapitlet innehåller också bl.a. särskilda bestämmelser om garantier för ensamkommande barn och om förvarstagande av asylsökande.

Kapitel III reglerar olika typer av förfaranden i första instans. Här anges bl.a. i vilka typer av förfaranden som medlemsstaterna skall tillämpa principerna och garantierna i kapitel II fullt ut, och när undantag får göras, samt i vilka fall prövningsförfaranden får påskyndas. De olika förfarandetyperna utöver det ordinarie prövningsförfarandet är i huvudsak "ansökningar som nekas prövning", "ogrundade ansökningar" och "förnyade ansökningar". Slutligen finns här också fakultativa bestämmelser om förfaranden vid medlemsstatens gräns eller i transitzoner.

Kapitel IV reglerar förfarandet för att återkalla flyktingstatus.

Kapitel V innehåller bestämmelser om överklagande. Här stadgas bl.a. att medlemsstaterna skall se till att asylsökande har rätt till ett effektivt rättsmedel inför domstol. Vidare anges att medlemsstaterna skall fastställa tidsfrister och andra nödvändiga bestämmelser så att sökanden kan utöva sin rätt effektivt.

Kapitel VI innehåller avslutande bestämmelser om bland annat medlemsstaternas rapportering, genomförandetid, övergångsbestämmelser och ikraftträdande.

### *Gällande ordning i svensk rätt*

Gällande svenska bestämmelser om förfarandet vid prövningen av en asylansökan m.m. – i de delar som de motsvaras av asylprocedurdirektivet – återfinns nästan i sin helhet i utlänningslagen (1989:529). I den mån utlänningslagen inte täcker direktivets bestämmelser är ofta förvaltningslagens (1986:223) allmänna regler tillämpliga. Beträffande ensamkommande barn kan särskilt noteras att riksdagen i juni 2005 antog regeringens proposition Stärkt skydd för ensamkommande barn (2004/05:136), vilket bl.a. innebar

att en ny lag (2005:42) om god man för ensamkommande barn trädde i kraft den 1 juli samma år.

Regeringen har i propositionen Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden (2004/05:170) föreslagit att 1989 års utlänningslag skall ersättas med en ny utlänningslag, som föreslås träda i kraft den 31 mars 2006. Förslaget innebär framför allt större förändringar beträffande instans- och processordningen vid överklaganden i utlänningsärenden. I propositionen föreslås att Utlänningsnämnden, som i dag prövar överklaganden av beslut från Migrationsverket, skall upphöra. Enligt förslaget skall Migrationsverkets beslut i stället kunna överklagas till migrationsdomstolar, som skall utgöras av de länsrätter som regeringen bestämmer. Migrationsdomstolarnas beslut skall kunna överklagas till Migrationsöverdomstolen, som skall vara högsta instans och utgöras av Kammarrätten i Stockholm. Förslaget innehåller även smärre ändringar på andra relevanta områden för asylprocedurdirektivet. Den nya lagen har också en annan kapitelindelning än 1989 års utlänningslag.

I svensk rätt finns ingen direkt, formell status som flykting. Detsamma gäller för den andra skyddsformen i svensk rätt, skyddsbehövande i övrigt. Själva ställningen utgörs egentligen av uppehållstillståndet i Sverige. Flera av de svenska bestämmelserna är därför knutna till uppehållstillståndet som sådant, t.ex. reglerna om återkallelse samt om första asylland och säkert tredje land. Såväl asylsökande som personer som fått uppehållstillstånd kan dock ansöka om flyktingförklaring.

I svensk rätt prövar myndigheterna alla skyddsformer inom samma förfarande. Som en konsekvens av att den svenska asylprövningen utgår från uppehållstillståndet som sådant prövas även andra eventuella grunder för uppehållstillstånd utöver skyddsbehov, såsom familjanknytning och humanitära skäl, i samma förfarande.

## Behovet av utredning

### *Skillnader mellan bestämmelser i asylprocedurdirektivet och i svensk lagstiftning*

Direktivet skall vara genomfört i medlemsstaternas nationella lagstiftning tjugofyra månader efter att det antagits.

Vid en jämförelse mellan svensk rätt och direktivets innehåll framgår att Sverige redan i dag torde uppfylla de flesta av direktivets obligatoriska bestämmelser och att de flesta begrepp i direktivet har en motsvarighet i svensk rätt.

Det finns dock skillnader i vissa avseenden. Till viss del beror skillnaderna på att den svenska lagstiftningen inte innehåller lika detaljerade bestämmelser som direktivet. Vissa bestämmelser i direktivet saknar motsvarighet i svensk rätt, det är främst fråga om fakultativa bestämmelser. I det följande lämnas exempel på några skillnader. Det skall betonas att uppräkningsdelen nedan inte är uttömmande utan endast en exemplifiering av områden där det finns utredningsbehov. Det behövs en genomgående analys av direktivet och svensk lagstiftning och praxis för att utröna vilka författningsändringar och andra åtgärder som är nödvändiga.

Direktivet är enligt kapitel I tillämpligt på asylansökningar.

Ett av kriterierna i definitionen av termen asylansökan är att den lämnas in av en tredjelandsmedborgare eller av en statslös person. Således är en ansökan om asyl från en EU-medborgare ingen asylansökan i direktivets mening. I svensk rätt gäller reglerna om asylansökningar och uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov oberoende av sökandens medborgarskap.

Sökanden har enligt direktivet rätt till kostnadsfritt rättsligt biträde vid överklagande om han eller hon begär sådant biträde. Denna rätt kan endast begränsas under ett antal särskilt angivna förutsättningar. Svensk rätt innehåller en allmänt hållen bestämmelse om rätt till offentligt biträde (UtlL 11 kap. 8 §). Bestämmelsen gäller för förfaranden i alla instanser.

Direktivet förutsätter på ett antal områden att myndigheterna kan påskynda prövningen av ett ärende. Medlemsstaterna skall säkerställa att det finns en möjlighet till påskyndad prövning i de fall när en asylsökande hålls i förvar (art. 17 i direktivförslaget). Dessutom får medlemsstaterna påskynda förfarandet t.ex. vid "ogrundade ansökningar". Svensk rätt torde i praktiken medge ett påskyndat förfarande vid prövningen av en asylansökan, men någon särskild bestämmelse om detta finns inte.

Direktivets bestämmelser om att neka prövning av en ansökan när sökanden kommer från ett första asylland eller ett säkert tredje land motsvaras i svensk rätt huvudsakligen av möjligheten att vägra uppehållstillstånd i 3 kap. 4 § andra stycket 3–6 utlänningslagen. Direktivet innehåller dock noggranna definitioner av begreppen

och ställer krav på nationell lagstiftning om hur dessa begrepp skall tillämpas i en omfattning som saknas i svensk lagstiftning.

#### *Nuvarande handläggning av säkerhetsärenden*

Utlänningsärenden med säkerhetsaspekter, s.k. säkerhetsärenden, kännetecknas av att Säkerhetspolisen, av skäl som rör rikets säkerhet eller allmän säkerhet, motsätter sig att en utlänning beviljas uppehållstillstånd i Sverige eller förordar att utlänningen avvisas eller utvisas eller att utlänningens uppehållstillstånd återkallas.

De flesta utlänningsärenden som rör rikets säkerhet handläggs enligt utlänningslagen. En utlänning som inte avvisas eller utvisas enligt utlänningslagen kan under vissa förutsättningar i stället utvisas enligt lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll (LSU).

Enligt 7 kap. 11 § utlänningslagen får Migrationsverket och Utlänningsnämnden i vissa fall med eget yttrande lämna över ärenden till regeringen för prövning. Beslut om utvisning enligt LSU meddelas av regeringen som första och enda instans. En grundläggande skillnad i handläggningsordningen är att regeringen självmant kan ta upp ett ärende enligt LSU. Någon sådan möjlighet finns inte när det gäller ärenden enligt utlänningslagen. Ärenden enligt utlänningslagen behöver inte heller komma under regeringens prövning utan kan avgöras i den vanliga instansordningen, om ärendet inte lämnas över till regeringen av Migrationsverket eller Utlänningsnämnden.

Den nuvarande ordningen med regeringen som beslutsinstans i ärenden med säkerhetsaspekter enligt utlänningslagen och LSU har ytterst sin grund i regeringens funktion att styra riket (1 kap. 6 § regeringsformen) med det övergripande ansvar för rikets säkerhet som detta innebär. Dessa ärenden skiljer sig i flera avseenden från utlänningsärenden i allmänhet. Ärendena är ofta brådskande och möjligheterna till verkställighet kan vara beroende av att ärendet kan handläggas och avgöras snabbt. Ärendena kräver inte sällan kunskaper om internationell terrorism. Det är inte ovanligt att känsliga utrikespolitiska bedömningar måste göras. I ärendena förekommer ofta uppgifter som är mycket känsliga ur sekretessynpunkt.



*Framtida handläggning av säkerhetsärenden*

I propositionen Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden (prop. 2004/05: 170) föreslås att ärenden med säkerhetsaspekter enligt den föreslagna nya utlänningslagen och enligt LSU skall avgöras av Migrationsverket i första instans. Migrationsverkets beslut skall kunna överklagas till regeringen av utlänningen och Säkerhetspolisen. Överklagandet skall ges in till verket som skyndsamt skall överlämna ärendet till Migrationsöverdomstolen. Domstolen skall hålla muntlig förhandling och yttra sig i ärendet. Yttrandet och handlingarna skall överlämnas till regeringen för beslut. Om domstolen finner att det föreligger verkställighetshinder, skall yttrandet i den delen vara bindande för regeringen. Vid handläggningen av ett överklagat ärende skall såväl Migrationsverket som Säkerhetspolisen vara utlänningsens motparter.

Säkerhetsärenden definieras i den nya utlänningslagen som ärenden där Säkerhetspolisen av skäl som rör rikets säkerhet eller som annars har betydelse för allmän säkerhet förordar att en utlämning avvisas eller utvisas eller att ett uppehållstillstånd avslås eller återkallas.

Kapitel V i förslaget till asylprocedurdirektiv, som redogjorts för ovan, behandlar rätten till ett effektivt rättsmedel. Direktivet omfattar alla asylärenden, även sådana med säkerhetsaspekter. Några särskilda bestämmelser om hur säkerhetsärenden skall handläggas finns inte i direktivet. I skäl 28 i direktivets ingress anges emellertid följande: "I enlighet med artikel 64 i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen skall detta direktiv inte påverka medlemsstaternas ansvar för att upprätthålla lag och ordning och skydda den inre säkerheten".

Säkerhetsärenden skiljer sig från andra asylärenden i det avseendet att de rör rikets säkerhet. Detta kommer också till uttryck i den del av direktivets ingress som redovisats ovan, och som hänvisar till medlemsstaternas ansvar att bl.a. skydda den inre säkerheten. För Sveriges vidkommande är det regeringen som har det yttersta ansvaret för rikets säkerhet. En särskild lösning måste därför sökas för handläggningen av dessa ärenden. Det finns behov att utreda hur en sådan lösning kan utformas inom ramen för direktivets krav.

*Handläggningsbestämmelser i ärenden där Dublin- och Eurodac-förordningarna är tillämpliga*

Europeiska unionens råd antog i februari 2003 Dublinförordningen. Redan förordningens fullständiga titel – Rådets förordning (EG) nr 343/2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret att pröva en asylansökan som en medborgare i tredje land har gett in i någon medlemsstat (EUT L 50, 25.2.2003, s. 1) – förklarar i huvudsak vad bestämmelserna reglerar. Förordningen garanterar att en tredjelandsmedborgare som söker asyl i någon av EU:s medlemsstater också får sin ansökan prövad i en unionsstat. Om en ansökan om asyl omfattas av Dublinförordningens bestämmelser medför detta normalt att den asylsökande överförs till den ansvariga staten utan att den sändande staten prövar hans eller hennes asylansökan i sak.

För en effektiv tillämpning av Dublinförordningens bestämmelser har EU:s medlemsstater upprättat ett gemensamt system för fingeravtryckskontroll, där alla fingeravtryck från personer som söker asyl i medlemsstaterna läggs in i och jämförs i en central databas, benämnd Eurodac. Eurodac regleras i Eurodacförordningen – Rådets förordning (EG) nr 2725/2000 om inrättande av Eurodac för jämförelse av fingeravtryck för en effektiv tillämpning av Dublinkonventionen (EUT L 316, 15.12.2000, s. 1). Systemet är i kraft sedan januari 2003.

Dublin- och Eurodacförordningarna är direkt tillämpliga i medlemsstaterna och deras bestämmelser gäller före svensk lag om den senare skulle stå i strid med förordningarna. Emellertid innehåller vissa av de aktuella förordningsbestämmelserna enbart stadganden om att medlemsstaterna skall se till att nationell lagstiftning finns för att uppfylla vissa syften i förordningarna.

Av skäl 29 i asylprocedurdirektivets ingress framgår att direktivet inte behandlar förfaranden som omfattas av Dublinförordningen. Detta framgår också indirekt av artikel 25 i direktivet, om "ansökningar som nekas prövning". Svensk lagstiftning gör ingen skillnad på reglerna om handläggning av asylansökningar som prövas i sak och ansökningar där Dublinförordningen är tillämplig. Ansökningar som omfattas av Dublinförordningen torde i svensk rätt närmast bli att jämföra med "ansökningar som nekas prövning" enligt direktivets kapitel III.

Det finns således ett behov av att utreda hur svenska bestämmelser om handläggningen av asylärenden där Dublinförordningen

är tillämplig förhåller sig till asylprocedurdirektivet, särskilt med hänsyn till direktivets konstruktion och tillämplighet. Utredningen skall också göra en översyn av i vilken mån svensk lagstiftning uppfyller Dublin- och Eurodacförordningarnas bestämmelser i övrigt och behovet av eventuella författningsändringar.

#### *Rättssäkerhetsgarantier i rörlighetsdirektivet*

Utredningen om den fria rörligheten för unionsmedborgare (UD 2004:07) har haft i uppdrag att lämna förslag till hur rörlighetsdirektivet skall genomföras i Sverige. När det gäller de rättssäkerhetsgarantier som följer av artikel 31 i direktivet har utredningen, av skäl som redovisas i utredningens betänkande (SOU 2005:49), inte lämnat förslag i alla delar. Rörlighetsdirektivets fullständiga benämning är Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier och om ändring av förordning (EEG) nr 1612/68 och om upphävande av direktiven 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG och 93/96/EEG (EUT L 158, 30.4.2004, s. 77). Jfr SOU 2005:49, s. 171 f.

Mot bakgrund av att ordningen för säkerhetsärenden nu skall utredas finns anledning att samtidigt ta ställning till hur nämnda artikel i rörlighetsdirektivet skall genomföras.

#### **Uppdraget**

Utredaren skall föreslå hur asylprocedurdirektivet skall genomföras i svensk rätt. I samtliga frågor som rör direktivet skall utredaren redogöra för svensk rätt på området och bedöma om den står i överensstämmelse med direktivets bestämmelser. Utredaren skall i de fall det bedöms nödvändigt lägga fram förslag till de författningsändringar och andra åtgärder som direktivet ger anledning till. Utredaren skall även i förekommande fall lämna förslag till författningstext.

Utredaren skall med utgångspunkt i direktivet och dess ingress, samt med beaktande av regeringens förslag i propositionen Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskaps-

ärenden (2004/05:170), föreslå en särskild ordning för hantering av säkerhetsärenden som uppfyller direktivets krav på ett effektivt rättsmedel och som säkerställer regeringens möjlighet att fullgöra sitt ansvar för rikets säkerhet. Hänsyn skall tas till svenska konventionsåtaganden och internationella förpliktelser i övrigt. Säkerhetsärendenas särskilda karaktär och krav på brådskande hantering i vissa fall skall också beaktas.

Utifrån de förändringar som föreslås för genomförande av asylprocedurdirektivet skall utredaren överväga om det behövs särskilda regler för handläggning av asylärenden där Dublinförordningen är tillämplig, samt om det fordras författningsändringar eller andra åtgärder för att svensk rätt skall uppfylla bestämmelserna i Dublinförordningen och Eurodacförordningen. I så fall skall utredaren lägga fram förslag till sådana ändringar eller åtgärder.

Utredaren skall beakta att det kan finnas behov av särskilda regler för de personer som omfattas av rörlighetsdirektivet (se SOU 2005:49, *Unionsmedborgares rörlighet inom EU*).

Förslagen skall inte medföra ökade kostnader på aktuella utgiftsområden.

Uppdraget skall redovisas senast den 15 juni 2006.

(Utrikesdepartementet)

**RÅDETS DIREKTIV 2005/85/EG****av den 1 december 2005****om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus**

EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artikel 63.1 d första stycket,

med beaktande av kommissionens förslag <sup>(1)</sup>,med beaktande av Europaparlamentets yttrande <sup>(2)</sup>,med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande <sup>(3)</sup>, och

av följande skäl:

(1) En gemensam asylpolitik, som omfattar ett gemensamt europeiskt asylsystem, är en del av Europeiska unionens mål att gradvis inrätta ett område med frihet, säkerhet och rättvisa som är öppet för personer som tvingade av omständigheterna söker skydd inom gemenskapen på laglig väg.

(2) Europeiska rådet enades vid sitt särskilda möte i Tammerfors den 15 och 16 oktober 1999 om att arbeta för att ett gemensamt europeiskt asylsystem skapas, grundat på en fullständig och absolut tillämpning av Genèvekonventionen om flyktingars rättsliga ställning av den 28 juli 1951, ändrad genom New York-protokollet av den 31 januari 1967 ("Genèvekonventionen"), och på så sätt garantera att ingen skickas tillbaka för att bli utsatt för förföljelse, det vill säga att principen om "non-refoulement" bekräftas.

(3) I slutsatserna från Tammerfors fastställs att ett gemensamt europeiskt asylsystem på kort sikt bör omfatta gemensamma normer för rättvisa och effektiva asylförfaranden i medlemsstaterna och, på längre sikt, gemenskapsbestämmelser som leder till ett gemensamt asylförfarande i hela Europeiska gemenskapen.

(4) Miniminormerna i detta direktiv för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus är därför en första åtgärd i fråga om asylförfaranden.

(5) Detta direktivs huvudsakliga syfte är att införa miniminormer i gemenskapen för förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus.

(6) Tillnärmningen av reglerna om förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus bör bidra till att begränsa asylsökandes sekundära förflyttningar mellan medlemsstaterna när sådana förflyttningar motiveras av skillnader i de rättsliga ramarna.

(7) Det ligger i miniminormernas natur att medlemsstaterna bör ha befogenhet att införa eller behålla förmånligare bestämmelser för tredjelandsmedborgare eller statslösa personer som ansöker om internationellt skydd i en medlemsstat, om en sådan ansökan anses bygga på förutsättningen att personen i fråga är flykting i den mening som avses i artikel 1 A i Genèvekonventionen.

(8) Detta direktiv står i överensstämmelse med de grundläggande rättigheter och principer som erkänns särskilt i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.

(9) När det gäller behandlingen av personer som omfattas av detta direktiv är medlemsstaterna bundna av sina skyldigheter enligt de internationella rättsliga instrument som de är parter i och som förbjuder diskriminering.

(10) Det är av yttersta vikt att beslut om alla asylansökningar fattas på grundval av fakta och, i första instans, av myndigheter vars personal har lämpliga kunskaper eller erhåller den utbildning som behövs om asyl- och flyktingfrågor.

(11) Det ligger i såväl medlemsstaternas som de asylsökandes intresse att beslut om asylansökningar fattas så fort som möjligt. Medlemsstaterna bör efter eget gottfinnande besluta hur handläggningen av asylansökningar skall organiseras, så att de i enlighet med sina nationella behov kan prioritera eller påskynda handläggningen av en ansökan med beaktande av normerna i detta direktiv.

<sup>(1)</sup> EGT C 62, 27.2.2001, s. 231 och EGT C 291, 26.11.2002, s. 143.

<sup>(2)</sup> EGT C 77, 28.3.2002, s. 94.

<sup>(3)</sup> EGT C 193, 10.7.2001, s. 77. Yttrande avgivet efter icke-obligatoriskt samråd.

- (12) Begreppet allmän ordning kan omfatta en fällande dom för ett allvarligt brott.
- (13) För att personer som verkligen behöver skydd enligt artikel 1 i Genèvekonventionen skall erkännas som flyktingar på riktiga grunder, bör alla asylsökande, med vissa undantag, få faktisk tillgång till asylförfarandet, möjlighet att samarbeta och effektivt kommunicera med de behöriga myndigheterna för att lägga fram alla relevanta omständigheter i sitt ärende och de rättssäkerhetsgarantier under förfarandet som krävs för att de skall kunna föra sin talan genom alla skeden av förfarandet. Dessutom bör förfarandet vid prövning av en asylansökan åtminstone ge sökanden rätt att stanna kvar i avvaktan på beslut av behörig myndighet, rätt till tolk för att kunna lägga fram sin sak när de hörs av myndigheterna, möjlighet att meddela sig med en företrädare för Förenta nationernas flyktingkommissariat eller någon annan organisation som arbetar för flyktingkommissariatets räkning, rätt till korrekt delgivning av beslut, rätt till en saklig och rättslig motivering av beslutet, möjlighet att rådgöra med en juridisk rådgivare eller annan rådgivare samt rätt att under avgörande skeden i förfarandet informeras om sin rättsliga ställning på ett språk som de rimligen kan förväntas förstå.
- (14) Dessutom bör det införas särskilda rättssäkerhetsgarantier för ensamkommande barn på grund av deras sårbarhet. I detta sammanhang bör medlemsstaterna i första hand ta hänsyn till barnens bästa.
- (15) Om en person gör en efterföljande ansökan utan att nya bevis eller skäl läggs fram, skulle det vara orimligt om medlemsstaterna vore skyldiga att genomföra ett nytt fullständigt prövningsförfarande. I dessa fall bör medlemsstaterna få välja mellan förfaranden som innebär undantag från de garantier som den asylsökande vanligen åtnjuter.
- (16) Många asylansökningar görs vid gränsen eller i en transitzon i en medlemsstat före ett beslut om den sökandes inresa. Medlemsstaterna bör kunna behålla befintliga förfaranden som är anpassade till den särskilda situationen för dessa sökande vid gränsen. Gemensamma regler bör fastställas om eventuella undantag i sådana fall från de garantier som de asylsökande vanligen åtnjuter. Förfaranden vid gränserna bör huvudsakligen avse sådana sökande som inte uppfyller villkoren för inresa på medlemsstaternas territorium.
- (17) En nyckelfråga när det gäller att bedöma hur välgrundad en asylansökan är, är den sökandes säkerhet i det egna ursprungslandet. Om ett tredjeland kan anses vara ett säkert ursprungsland bör medlemsstaterna kunna fastställa dess säkerhet och förutsätta att det är säkert för en särskild sökande, såvida han eller hon inte lägger fram allvarliga motbevis.
- (18) Med tanke på den harmoniseringsnivå som nåtts för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer skall betraktas som flyktingar, bör gemensamma kriterier för att fastställa tredjeländer som säkra ursprungsländer upprättas.
- (19) Om rådet har försäkrat sig om att dessa kriterier uppfylls avseende ett visst ursprungsland och följaktligen har införlivat detta i den gemensamma minimiförteckning över säkra ursprungsländer som skall antas i enlighet med detta direktiv, bör medlemsstaterna vara skyldiga att behandla ansökningar från personer med medborgarskap i det landet, eller statslösa personer som tidigare hade hemvist i det landet, på grundval av presumtion som ej utesluter motbevisning av säkerheten i det landet. Mot bakgrund av att det är av politisk vikt att säkra ursprungsländer fastställs, särskilt med tanke på följderna av en bedömning av människorättssituationen i ett ursprungsland och dess följder för Europeiska unionens politik när det gäller yttre förbindelser, bör rådet fatta alla beslut om upprättande eller ändring av förteckningen efter samråd med Europaparlamentet.
- (20) Till följd av Bulgariens och Rumäniens ställning som kandidatländer för anslutning till Europeiska unionen och de framsteg dessa kandidatländer har gjort bör de betraktas som säkra ursprungsländer enligt detta direktiv fram till anslutningsdagen.
- (21) Fastställande av ett tredjeland som säkert ursprungsland i enlighet med detta direktiv garanterar inte någon absolut säkerhet för medborgare i dessa länder. Det ligger i sakens natur att vid den bedömning som ligger till grund för detta fastställande kan hänsyn tas endast till de allmänna civila, rättsliga och politiska förhållandena i landet samt till huruvida aktörer som utöver förföljelse, tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, i praktiken åläggs sanktioner om de befinns skyldiga i det berörda landet. Om en sökande visar att det föreligger tungt vägande skäl till att anse att landet inte är säkert när det gäller hans eller hennes särskilda omständigheter är det därför viktigt att fastställandet av landet som säkert inte längre kan anses vara relevant för honom eller henne.

- (22) Medlemsstaterna bör pröva alla ansökningar i sak, det vill säga bedöma om sökanden i fråga har rätt till flyktingstatus i enlighet med rådets direktiv 2004/83/EG av den 29 april 2004 om miniminormer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd samt om dessa personers rättsliga ställning och om innehållet i det beviljade skyddet<sup>(1)</sup>, förutom då det här direktivet föreskriver något annat, särskilt om det rimligtvis kan antas att ett annat land skulle göra prövningen eller lämna tillräckligt skydd. Medlemsstaterna bör i synnerhet inte vara skyldiga att bedöma sakskalet i en asylansökan om ett första asylansökan har beviljat sökanden flyktingstatus eller tillräckligt skydd av annat slag och sökanden kommer att åter släppas in i detta land.
- (23) Medlemsstaterna bör inte heller vara skyldiga att bedöma en asylansökan i sak om sökanden på grund av en koppling till ett tredjeland enligt definitionen i nationell lagstiftning rimligtvis kan förväntas söka skydd i detta tredjeland. Medlemsstaterna bör endast gå vidare på denna grund om denna särskilda sökande skulle vara säker i det berörda tredjelandet. För att undvika sekundära förflyttningar bland sökande bör gemensamma principer för medlemsstaternas övervägande eller fastställande av säkra ursprungsländer upprättas.
- (24) När det gäller vissa europeiska tredjeländer som iakttar särskilt strikta normer avseende mänskliga rättigheter och skydd av flyktingar bör medlemsstaterna tillåtas att inte pröva eller inte fullständigt pröva asylansökningar för sökande som reser in på deras territorium från sådana europeiska tredjeländer. Med tanke på de eventuella följderna för sökanden av en begränsad eller utelämnad prövning, bör denna tillämpning av begreppet säkra tredjeländer begränsas till sådana fall som rör tredjeländer avseende vilka rådet har förväntat sig om att de strikta normerna för säkerhet i det berörda tredjelandet är uppfyllda i enlighet med detta direktiv. Rådet bör fatta beslut i denna fråga efter samråd med Europaparlamentet.
- (25) De gemensamma normer som rör de båda koncepten för säkra tredjeländer enligt detta direktiv är sådana att deras praktiska konsekvenser beror på om det berörda tredjelandet tillåter sökanden i fråga att resa in på dess territorium.
- (26) När det gäller återkallande av flyktingstatus bör medlemsstaterna se till att de personer som har flyktingstatus vederbörligen informeras om en eventuell ny bedömning av deras status och får tillfälle att lägga fram sina synpunkter innan myndigheterna fattar ett motiverat beslut att återkalla deras flyktingstatus. Dessa garantier får dock undvaras om skälen till upphörandet av flyktingstatusen inte sammanhänger med en ändring av de villkor som låg till grund för erkännandet.
- (27) En grundläggande princip i gemenskapslagstiftningen återspeglas i det faktum att beslut som fattats om en asylansökan och om återkallande av flyktingstatus är föremål för ett effektivt rättsmedel inför domstol i enlighet med artikel 234 i fördraget. Rättsmedlets effektivitet, även när det gäller prövning av berörda sakförhållanden, är beroende av det administrativa och rättsliga systemet i varje medlemsstat som helhet.
- (28) I enlighet med artikel 64 i fördraget påverkar detta direktiv inte medlemsstaternas ansvar för att upprätthålla lag och ordning och skydda den inre säkerheten.
- (29) Förfaranden som omfattas av rådets förordning (EG) nr 343/2003 av den 18 februari 2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredje land har gett in i någon medlemsstat<sup>(2)</sup> behandlas inte i detta direktiv.
- (30) Genomförandet av detta direktiv bör utvärderas minst vartannat år.
- (31) Eftersom målet för detta direktiv, nämligen att införa miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus, inte i tillräcklig utsträckning kan uppnås av medlemsstaterna och de därför, på grund av åtgärdens omfattning och verkningar, bättre kan uppnås på gemenskapsnivå, kan gemenskapen vidta åtgärder i enlighet med subsidiaritetsprincipen i artikel 5 i fördraget. I enlighet med proportionalitetsprincipen i samma artikel går direktivet inte utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta mål.
- (32) I enlighet med artikel 3 i protokollet om Förenade kungarikets och Irlands ställning, fogat till fördraget om Europeiska unionen och fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, har Förenade kungariket genom en skrivelse av den 24 januari 2001 meddelat sin önskan att delta i antagandet och tillämpningen av detta direktiv.

<sup>(1)</sup> EUT L 304, 30.9.2004, s. 12.

<sup>(2)</sup> EUT L 50, 25.2.2003, s. 1.

- (33) I enlighet med artikel 3 i protokollet om Förenade kungarikets och Irlands ställning, fogat till fördraget om Europeiska unionen och fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, har Irland genom en skrivelse av den 14 februari 2001 meddelat sin önskan att delta i antagandet och tillämpningen av detta direktiv.
- (34) I enlighet med artiklarna 1 och 2 i protokollet om Danmarks ställning, fogat till fördraget om Europeiska unionen och fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, deltar Danmark inte i antagandet av detta beslut, som därför varken är bindande för eller tillämpligt i Danmark.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

#### KAPITEL I

#### ALLMÄNNA BESTÄMMELSER

##### Artikel 1

##### Syfte

Syftet med detta direktiv är att fastställa miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus.

##### Artikel 2

##### Definitioner

I detta direktiv används följande beteckningar med de betydelser som här anges:

- a) *Genèvekonventionen*: konventionen av den 28 juli 1951 om flyktingars rättsliga ställning, ändrad genom New York-protokollet av den 31 januari 1967.
- b) *ansökan eller asylansökan*: en ansökan som görs av en tredjelandsmedborgare eller statslös person och som kan förstås som en begäran om internationellt skydd från en medlemsstat i enlighet med Genèvekonventionen. En ansökan om internationellt skydd antas vara en asylansökan, om inte personen i fråga uttryckligen begär en annan typ av skydd som det kan ansökas om separat.
- c) *sökande eller asylsökande*: en tredjelandsmedborgare eller statslös person som har ansökt om asyl och vars ansökan ännu inte har lett till ett slutligt beslut.
- d) *slutligt beslut*: ett beslut om huruvida en tredjelandsmedborgare eller statslös person skall beviljas flyktingstatus i enlighet med direktiv 2004/83/EG och som inte längre kan överklagas i enlighet med kapitel V i det här direktivet, oberoende av om ett sådant överklagande innebär att sökandena får stanna i de berörda medlemsstaterna i avvaktan på resultatet, med förbehåll för bilaga III i det här direktivet.
- e) *beslutande myndighet*: en myndighet med domstolsliknande uppgifter eller en administrativ myndighet i en medlemsstat som är ansvarig för att pröva asylansökningar och behörig att fatta beslut i första instans i sådana ärenden, med förbehåll för bilaga I.
- f) *flykting*: en tredjelandsmedborgare eller statslös person som uppfyller kraven enligt artikel 1 i Genèvekonventionen såsom den återges i direktiv 2004/83/EG.
- g) *flyktingstatus*: en medlemsstats erkännande av en tredjelandsmedborgare eller statslös person som flykting.
- h) *ensamkommande barn*: en person som är yngre än arton år och som anländer till medlemsstaternas territorium utan att vara i sällskap med en vuxen som enligt lag eller sedvana ansvarar för honom eller henne, så länge som han eller hon inte faktiskt tas om hand av en sådan person; begreppet omfattar också en underårig som lämnas utan sällskap av en vuxen efter att ha rest in på medlemsstaternas territorium.
- i) *företrädare*: en person som agerar för en organisations räkning vilken företräder ett ensamkommande barn i egenskap av förmyndare, en person som agerar för en nationell organisations räkning vilken ansvarar för underårigas omvårdnad och välbefinnande eller någon annan lämplig företrädare som utsetts att värna om hans eller hennes bästa.
- j) *återkallande av flyktingstatus*: ett beslut av en behörig myndighet om att återkalla, upphäva eller vägra att förnya en persons flyktingstatus i enlighet med direktiv 2004/83/EG.
- k) *stanna kvar i medlemsstaten*: att stanna kvar på den medlemsstats territorium där asylansökan har lämnats in eller håller på att prövas, inbegripet vid gränsen eller i denna medlemsstats transitzoner.

#### Artikel 3

#### Tillämpningsområde

1. Detta direktiv är tillämpligt på alla asylansökningar som lämnas in på medlemsstaternas territorium, inbegripet vid gränsen eller i deras transitzoner, samt på återkallande av flyktingstatus.
2. Detta direktiv är inte tillämpligt på ansökningar om diplomatisk eller territoriell asyl som lämnas in till medlemsstaternas beskickningar.



3. När medlemsstater tillämpar eller inför ett förfarande där asylansökningar prövas både som ansökningar på grundval av Genèvekonventionen och som ansökningar om andra typer av internationellt skydd som grundar sig på omständigheter samt fastställs i artikel 15 i direktiv 2004/83/EG skall de tillämpa det här direktivet under hela förfarandet.

4. Medlemsstaterna får dessutom besluta att tillämpa detta direktiv på förfaranden för att fatta beslut om ansökningar om alla typer av internationellt skydd.

#### Artikel 4

##### Ansvariga myndigheter

1. Medlemsstaterna skall för alla förfaranden utse en beslutande myndighet som skall ansvara för en korrekt prövning av ansökningarna enligt detta direktiv, särskilt artikel 8.2 och artikel 9.

I enlighet med artikel 4.4 i förordning (EG) nr 343/2003 skall asylansökningar som lämnas in i en medlemsstat till myndigheterna i en annan medlemsstat som utför inresekontroller i den förstnämnda medlemsstaten behandlas av den medlemsstat på vars territorium ansökan lämnas in.

2. Medlemsstaterna får dock föreskriva att en annan myndighet skall vara ansvarig då syftet är att

- a) handlägga fall där man överväger att överföra sökanden till en annan stat enligt reglerna om kriterier och mekanismer för att fastställa vilken stat som skall ansvara för prövningen av en asylansökan, så länge som överförandet inte har ägt rum eller mottagarstaten har vägrat att överta eller återta sökanden,
- b) fatta ett beslut om ansökan med hänsyn till nationella säkerhetsbestämmelser, förutsatt att den beslutande myndigheten rådfrågas innan beslutet fattas om huruvida sökanden skall betraktas som flykting enligt direktiv 2004/83/EG,
- c) göra en preliminär prövning enligt artikel 32, förutsatt att myndigheten i fråga har tillgång till sökandens akt avseende den tidigare ansökan,
- d) handlägga fall inom ramen för de förfaranden som avses i artikel 35.1,
- e) neka inresa inom ramen för det förfarande som avses i artikel 35.2–35.5, på de villkor och enligt det förfaringsätt som anges i de punkterna,

f) fastställa att en sökande försöker resa in i eller har rest in i medlemsstaten från ett säkert tredjeland enligt artikel 36, på de villkor och enligt det förfaringsätt som anges i den artikeln.

3. Om myndigheter utses enligt punkt 2 skall medlemsstaterna se till att personalen vid dessa myndigheter har lämpliga kunskaper eller får den utbildning som krävs för att kunna fullgöra sina skyldigheter vid genomförandet av detta direktiv.

#### Artikel 5

##### Förmånligare bestämmelser

Medlemsstaterna får införa eller bibehålla förmånligare normer för förfaranden för beviljande och återkallande av flyktingstatus, förutsatt att de normerna är förenliga med detta direktiv.

#### KAPITEL II

##### GRUNDLÄGGANDE PRINCIPER OCH GARANTIER

#### Artikel 6

##### Rätt till prövning av ansökan

1. Medlemsstaterna får ställa som krav att asylansökan lämnas in av den som ansökan gäller och/eller på en given plats.

2. Medlemsstaterna skall se till att varje enskild myndig person med rättskapacitet har rätt att lämna in en asylansökan för sin egen räkning.

3. Medlemsstaterna får föreskriva att en asylsökande får lämna in asylansökningar för personer som är beroende av honom eller henne för sin försörjning. I sådana fall skall medlemsstaterna säkerställa att myndiga personer som är beroende av sökanden för sin försörjning samtycker till att en ansökan lämnas in för deras räkning och, om de inte skulle godta detta, att de ges möjlighet att själva lämna in en ansökan.

Samtycke skall begäras när ansökan lämnas in eller senast i samband med den personliga intervjun med den myndiga person som är beroende av sökanden för sin försörjning.

4. Medlemsstaterna får genom nationell lagstiftning fastställa

- a) i vilka fall en underårig har rätt att lämna in en asylansökan för sin egen räkning,
- b) i vilka fall en ansökan för ett ensamkommande barn måste lämnas in av en företrädare enligt artikel 17.1 a,

c) i vilka fall inlämnandet av en asylansökan även anses inbegripa inlämnande av en asylansökan för eventuella ogifta underåriga.

5. Medlemsstaterna skall se till att de myndigheter som en person som önskar lämna in en asylansökan kan komma att vända sig till är i stånd att informera personen i fråga om hur han eller hon kan lämna in en sådan ansökan och/eller får kräva att dessa myndigheter skall vidarebefordra ansökan till den behöriga myndigheten.

#### Artikel 7

##### Rätt att stanna kvar i medlemsstaten under prövningen av ansökan

1. Sökandena skall ha rätt att stanna kvar i medlemsstaten enbart så länge som förfarandet pågår till dess att den beslutande myndigheten har fattat beslut i enlighet med de förfarandena i första instans som fastställs i kapitel III. Rätten att stanna kvar skall inte utgöra ett berättigande till uppehållstillstånd.

2. Medlemsstaterna får avvika från denna regel endast när en efterföljande ansökan i enlighet med artiklarna 32 och 34 inte kommer att prövas vidare eller när de kommer att överlämna eller i förekommande fall utlämna en person antingen till en annan medlemsstat enligt skyldigheter i enlighet med en europeisk arresteringsorder<sup>(1)</sup> eller på annat sätt, eller till ett tredje land eller till internationella brottmålsdomstolar eller tribunaler.

#### Artikel 8

##### Krav som ställs på prövningen av asylansökningar

1. Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 23.4 i skall medlemsstaterna se till att asylansökningar inte avslås eller nekas prövning enbart på den grunden att de inte har lämnats in så snart som möjligt.

2. Medlemsstaterna skall se till att den beslutande myndigheten fattar sina beslut om asylansökningar efter en korrekt prövning. Medlemsstaterna skall därför se till att

- a) ansökningar prövas och beslut fattas individuellt, objektivt och opartiskt,
- b) exakt och aktuell information erhålls från olika källor, t.ex. från Förenta nationernas flyktingkommissariat (UNHCR), om den allmänna situation som råder i de asylsökandes ursprungsländer och, vid behov, i de länder som de asylsökande har rest igenom, och att denna information görs tillgänglig för den personal som ansvarar för att pröva asylansökningar och fatta beslut om dessa,

c) den personal som har att pröva asylansökningar och fatta beslut om dessa har kunskaper om tillämpliga normer på området för asyl- och flyktinglagstiftning.

3. De myndigheter som anges i kapitel V skall, genom den beslutande myndigheten, genom sökanden eller på annat sätt, få tillgång till den allmänna information som avses i punkt 2 b, när denna behövs för att de skall kunna utföra sitt arbete.

4. Medlemsstaterna får föreskriva regler för översättning av handlingar som är relevanta för prövningen av ansökningar.

#### Artikel 9

##### Krav som ställs på beslut av den beslutande myndigheten

1. Medlemsstaterna skall se till att beslut om asylansökningar meddelas skriftligen.

2. När en ansökan avslås skall medlemsstaterna dessutom se till att de faktiska och rättsliga skälen för detta anges i beslutet och att det ges skriftlig information om hur ett beslut som går sökanden emot kan överklagas.

Medlemsstaterna behöver inte uppge skälen för att inte bevilja flyktingstatus i beslutet om sökanden beviljas en status som ger samma rättigheter och förmåner enligt den nationella lagstiftningen och gemenskapslagstiftningen som flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG. I dessa fall skall medlemsstaterna se till att skälen för att inte bevilja flyktingstatus uppges i sökandens akt och att sökanden på begäran får tillgång till sin akt.

Dessutom behöver medlemsstaterna inte lämna skriftlig information om hur ett negativt beslut skall överklagas tillsammans med beslutet om sökanden har försetts med informationen i ett tidigare skede antingen skriftligen eller med hjälp av elektroniska medel som är tillgängliga för sökanden.

3. För de ändamål som avses i artikel 6.3, och när ansökan grundar sig på samma skäl, får medlemsstaterna fatta ett enda beslut som omfattar samtliga personer som är beroende av sökanden för sin försörjning.

<sup>(1)</sup> Se rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämning mellan medlemsstaterna (EGT L 190, 18.7.2002, s. 1).

## Artikel 10

**Garantier för asylsökande**

1. Medlemsstaterna skall se till att alla asylsökande omfattas av följande garantier i samband med de förfaranden som föreskrivs i kapitel III:

- a) Sökandena skall upplysas på ett språk som de rimligen kan förväntas förstå om det förfarande som skall följas och om sina rättigheter och skyldigheter under detta förfarande och de tänkbara konsekvenserna av att inte uppfylla sina skyldigheter och inte samarbeta med myndigheterna. De skall upplysas om den tidsram och de medel som står till deras förfogande för att uppfylla skyldigheten att lägga fram de fakta som avses i artikel 4 i direktiv 2004/83/EG. Informationen skall tillhandahållas i så god tid att de kan utöva de rättigheter som garanteras genom det här direktivet och uppfylla de skyldigheter som anges i artikel 11.
- b) Sökandena skall närhelst så är nödvändigt få hjälp av en tolk som kan framföra deras argument till de behöriga myndigheterna. Medlemsstaterna skall anse det vara nödvändigt att tillhandahålla tolk åtminstone när den beslutande myndigheten kallar sökanden till en intervju i enlighet med artiklarna 12 och 13 och adekvat kommunikation inte kan säkerställas utan sådana tjänster. I detta fall, liksom i andra situationer då de behöriga myndigheterna kallar in sökanden, skall kostnaderna för tolken täckas med offentliga medel.
- c) Sökandena får inte nekas möjlighet att meddela sig med UNHCR eller någon annan organisation som verkar för flyktingkommissariatets räkning på medlemsstatens territorium enligt avtal med denna medlemsstat.
- d) Sökandena skall inom skäligen tid underrättas om vilket beslut den beslutande myndigheten har fattat om deras asylansökan. Om en juridisk rådgivare eller annan rådgivare rättsligt företräder sökanden, får medlemsstaterna välja att underrätta honom eller henne om beslutet i stället för den asylsökande.
- e) Sökandena skall på ett språk som de rimligen kan förväntas förstå informeras om resultatet av det beslut som fattats av den beslutande myndigheten, om de inte biträds eller företräds av en juridisk rådgivare eller annan rådgivare och om kostnadsfritt rättsligt bistånd inte tillhandahålls. Denna information skall i enlighet med bestämmelserna i artikel 9.2 innefatta upplysningar om möjligheterna att överklaga ett beslut som går dem emot.

2. Medlemsstaterna skall i fråga om de förfaranden som föreskrivs i kapitel V se till att alla asylsökande omfattas av garantier motsvarande dem som anges i punkt 1 b, 1 c och 1 d i denna artikel.

## Artikel 11

**De asylsökandes skyldigheter**

1. Medlemsstaterna får ålägga de asylsökande skyldighet att samarbeta med de behöriga myndigheterna i den utsträckning behandlingen av ansökan kräver en sådan skyldighet.

2. Medlemsstaterna får särskilt föreskriva att

- a) de asylsökande skall rapportera till de behöriga myndigheterna eller infinna sig där personligen, antingen genast eller vid en angiven tidpunkt,
- b) de asylsökande måste överlämna handlingar de innehar som är av betydelse för prövning av ansökan, t.ex. egna pass,
- c) de asylsökande skall informera de behöriga myndigheterna om sin aktuella bostadsort eller adress samt om ändringar av dessa snarast möjligt. Medlemsstaterna får föreskriva att sökanden måste ta emot eventuella underrättelser på den senaste bostadsort eller adress som han eller hon sålunda har uppgivit,
- d) de behöriga myndigheterna får kroppsvisitera sökanden och söka igenom de föremål han eller hon bär med sig,
- e) de behöriga myndigheterna får ta ett fotografi av sökanden,
- f) de behöriga myndigheterna får registrera sökandens muntliga utsagor, förutsatt att han eller hon blivit upplyst om detta i förväg.

## Artikel 12

**Personlig intervju**

1. Innan den beslutande myndigheten fattar något beslut skall den asylsökande ges tillfälle att höras om sin ansökan av en person som är behörig att utföra en sådan intervju enligt nationell lagstiftning.

Medlemsstaterna får även ge varje myndig person som är beroende av den asylsökande för sin försörjning och som avses i artikel 6.3 möjlighet att genomgå en personlig intervju.

Medlemsstaterna får genom nationell lagstiftning fastställa i vilka fall en underårig skall ges möjlighet till en personlig intervju.

2. Den personliga intervjun behöver inte genomföras om
- den beslutande myndigheten kan fatta ett positivt beslut på grundval av tillgänglig bevisning, eller
  - den behöriga myndigheten redan har haft ett möte med sökanden för att hjälpa honom eller henne att fylla i sin ansökan och överlämna väsentliga uppgifter för ansökan i enlighet med artikel 4.2 i direktiv 2004/83/EG, eller
  - den beslutande myndigheten på grundval av en fullständig prövning av den information som sökanden har lämnat betraktar ansökan som ogrundad i de fall när de omständigheter föreligger som anges i artikel 23.4 a, c, g, h och j.
3. Den personliga intervjun behöver inte heller genomföras om detta möter praktiska hinder, särskilt om den behöriga myndigheten anser att sökanden inte bör eller kan höras på grund av varaktiga omständigheter som ligger utanför hans eller hennes kontroll. Om oklarhet råder får medlemsstaterna begära ett intyg från läkare eller psykolog.

Om medlemsstaten inte erbjuder den sökande möjlighet till en personlig intervju i enlighet med denna punkt eller, vid behov, till en intervju för personer som är beroende av den asylsökande för sin försörjning, skall skäliga ansträngningar göras för att ge sökanden eller personer som är beroende av sökanden för sin försörjning möjlighet att lämna ytterligare upplysningar.

4. Även om någon personlig intervju som avses i denna artikel inte har genomförts, skall den beslutande myndigheten kunna fatta beslut i ett asylärende.
5. Även om någon personlig intervju enligt punkt 2 b och c samt punkt 3 inte har genomförts, skall detta inte påverka den beslutande myndighetens beslut i negativ riktning.
6. Oberoende av artikel 20.1 får medlemsstaterna när de fattar beslut om en asylansökan beakta att sökanden inte har infunnit sig för en personlig intervju, såvida inte han eller hon haft godtagbara skäl för att inte infinna sig.

#### Artikel 13

##### Krav på den personliga intervjun

1. Personliga intervjuer skall normalt äga rum utan att familjemedlemmar är närvarande såvida inte den beslutande myndigheten finner det nödvändigt för en korrekt prövning att andra familjemedlemmar är närvarande.

2. En personlig intervju skall genomföras under förhållanden som garanterar tillbörlig sekretess.

3. Medlemsstaterna skall vidta lämpliga åtgärder för att se till att personliga intervjuer genomförs under sådana förhållanden att sökandena kan lägga fram skälen för sina ansökningar på ett heltäckande sätt. Medlemsstaterna skall därför

- se till att intervjuaren är tillräckligt kompetent för att om möjligt kunna beakta de personliga och allmänna omständigheter som ligger bakom ansökan, inklusive sökandens kulturella ursprung eller utsatta ställning, och
- utse en tolk som kan garantera en fungerande kommunikation mellan sökanden och intervjuaren. Det är dock inte nödvändigt att kommunikationen äger rum på det språk som sökanden föredrar, om det finns något annat språk som han eller hon rimligen kan förväntas förstå och som han eller hon kan kommunicera på.

4. Medlemsstaterna får fastställa regler för tredje parts närvaro vid den personliga intervjun.

5. Denna artikel skall också tillämpas på det möte som avses i artikel 12.2 b.

#### Artikel 14

##### Den ställning som protokollet från den personliga intervjun har i förfarandet

1. Medlemsstaterna skall sörja för att det förs ett skriftligt protokoll över alla personliga intervjuer vilket minst skall innehålla de väsentliga uppgifter för ansökan som lämnats av sökanden i enlighet med artikel 4.2 i direktiv 2004/83/EG.

2. Medlemsstaterna skall se till att sökandena i god tid får tillgång till protokollet från den personliga intervjun. Om tillgång beviljas först efter det att den beslutande myndigheten fattat beslut, skall medlemsstaterna se till att tillgång kan ges inom den tid som krävs för att förbereda och lämna in ett överklagande i rätt tid.

3. Medlemsstaterna får begära att sökanden godkänner innehållet i protokollet från den personliga intervjun.

Om en sökande vägrar godkänna innehållet i protokollet, skall skälen till denna vägran införas i sökandens akt.

Om en sökande vägrar godkänna innehållet i protokollet, skall detta inte hindra den beslutande myndigheten från att fatta beslut om asylansökan.

4. Denna artikel skall även tillämpas på det möte som avses i artikel 12.2 b.

#### Artikel 15

##### Rätt till rättsligt bistånd och biträde

1. Medlemsstaterna skall ge asylsökande en faktisk möjlighet att på egen bekostnad rådgöra med en juridisk rådgivare eller annan enligt den nationella lagstiftningen godkänd eller tillåten rådgivare i frågor som rör asylansökan.

2. Om den beslutande myndigheten har fattat ett beslut som går den sökande emot, skall medlemsstaterna se till att kostnadsfritt rättsligt bistånd och/eller biträde beviljas på begäran, med förbehåll för bestämmelserna i punkt 3.

3. Medlemsstaterna får i sin nationella lagstiftning föreskriva att kostnadsfritt rättsligt bistånd och/eller biträde skall beviljas

a) endast för förfaranden vid en domstol i enlighet med kapitel V och inte till ytterligare överklagande eller omprövning som föreskrivs i nationell lagstiftning, inbegripet förnyad behandling av ett överklagande som följer på ett ytterligare överklagande eller en ytterligare omprövning, och/eller

b) endast för personer som saknar tillräckliga tillgångar, och/eller

c) endast till juridiska rådgivare eller andra rådgivare som genom nationell lagstiftning särskilt har utsetts att bistå och/eller företräda asylsökande, och/eller

d) endast om det är sannolikt att överklagandet eller omprövningen godkänns.

Medlemsstaterna skall säkerställa att rättsligt bistånd och/eller biträde som beviljas enligt led d inte godtyckligt begränsas.

4. Medlemsstaterna får fastställa närmare föreskrifter för hur en sådan begäran om rättsligt bistånd och/eller biträde skall lämnas in och handläggas.

5. Medlemsstaterna får även

a) införa belopps- och/eller tidsgränser för tillhandahållandet av kostnadsfritt rättsligt bistånd och/eller biträde, förutsatt att dessa gränser inte innebär att tillgången till rättsligt bistånd och/eller biträde godtyckligt begränsas,

b) när det gäller avgifter och andra kostnader, föreskriva att behandlingen inte skall vara mer förmånlig än den behandling som de egna medborgarna vanligtvis får i frågor som gäller rättsligt bistånd.

6. Medlemsstaterna får begära att helt eller delvis få ersättning för beviljade utgifter om och när sökandens ekonomiska situation avsevärt har förbättrats eller om beslutet att bevilja sådana förmåner fattades på grundval av falska uppgifter från sökanden.

#### Artikel 16

##### Räckvidden för rättsligt bistånd och biträde

1. Medlemsstaterna skall se till att en juridisk rådgivare eller en annan, enligt den nationella lagstiftningen godkänd eller tillåten, rådgivare som bistår eller företräder en asylsökande i enlighet med villkoren i nationell lagstiftning har tillgång till sådan information i sökandens akt som kan komma att prövas av de myndigheter som avses i kapitel V, i den mån uppgifterna är relevanta för prövningen av ansökan.

Medlemsstaterna får göra undantag för sådana fall där offentliggörande av uppgifter eller källor skulle äventyra den nationella säkerheten, säkerheten för de organisationer eller den eller de personer som tillhandahöll uppgifterna eller säkerheten för den eller de personer som uppgifterna hänför sig till eller där utredningar i samband med medlemsstaternas behöriga myndigheters behandling av asylansökningar eller medlemsstaternas internationella relationer skulle äventyras. I dessa fall skall de myndigheter som avses i kapitel V ges tillgång till de berörda uppgifterna eller källorna, utom när sådan tillgång är utesluten i fall som rör den nationella säkerheten.

2. Medlemsstaterna skall se till att den juridiska rådgivaren eller en annan rådgivare som bistår eller företräder en asylsökande har tillträde till områden med begränsat tillträde som förvarsheter och transitzoner för att kunna rådgöra med denne. Medlemsstaterna får endast begränsa möjligheterna att besöka asylsökande inom områden med begränsat tillträde, om denna begränsning enligt nationell lagstiftning är objektivt nödvändig av hänsyn till säkerheten, den allmänna ordningen eller den administrativa verksamheten på området eller för att sörja för en effektiv prövning av ansökan, och under förutsättning att den juridiska rådgivarens eller en annan rådgivares tillträde inte därigenom begränsas avsevärt eller omöjliggörs.

3. Medlemsstaterna får föreskriva regler för juridiska rådgivares eller andra rådgivares närvaro vid alla intervjuer under asylförfarandet, utan att det påverkar tillämpningen av denna artikel eller artikel 17.1 b.

4. Medlemsstaterna får föreskriva att sökanden till den personliga intervjun tillåts ta med sig en juridisk rådgivare eller annan, enligt den nationella lagstiftningen godkänd, rådgivare.

Medlemsstaterna får begära att sökanden är närvarande vid den personliga intervjun även om han eller hon i enlighet med villkoren i nationell lagstiftning företräds av en juridisk rådgivare eller annan rådgivare och får kräva att sökanden personligen besvarar de frågor som ställs.

Frånvaron av juridisk rådgivare eller annan rådgivare skall inte hindra den behöriga myndigheten från att genomföra den personliga intervjun med sökanden.

#### Artikel 17

##### Garantier för ensamkommande barn

1. När det gäller alla förfaranden som fastställs i detta direktiv skall medlemsstaterna, utan att det påverkar tillämpningen av artiklarna 12 och 14,

- a) snarast möjligt vidta åtgärder för att säkerställa att en företrädare företräder och/eller biträder det ensamkommande barnet i samband med prövningen av ansökan. Denna företrädare kan också vara den företrädare som avses i artikel 19 i direktiv 2003/9/EG av den 27 januari 2003 om miniminormer för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna <sup>(1)</sup>,
- b) se till att företrädaren ges tillfälle att informera det ensamkommande barnet om innebörden och de tänkbara konsekvenserna av den personliga intervjun och, i förekommande fall, om hur han eller hon kan förbereda sig inför den personliga intervjun. Medlemsstaterna skall ge företrädaren möjlighet att närvara vid denna intervju och att ställa frågor och lämna synpunkter, inom en av intervjuaren fastställd ram.

Medlemsstaterna får kräva att det ensamkommande barnet skall närvara vid den personliga intervjun, även om företrädaren är närvarande.

2. Medlemsstaterna får avstå från att utse någon företrädare om det ensamkommande barnet

- a) med största sannolikhet kommer att uppnå myndighetsålder innan ett beslut fattas i första instans, eller
- b) kostnadsfritt kan använda sig av en juridisk rådgivare eller en annan rådgivare som godkänns som sådan enligt nationell lagstiftning för att fullgöra de ovannämnda uppgifter som tillkommer företrädaren, eller
- c) är gift eller har varit gift.

3. Medlemsstaterna får i enlighet med de lagar och andra författningar som gäller den 1 december 2005 även avstå från att utse en företrädare om det ensamkommande barnet är 16 år eller äldre, förutsatt att han eller hon kan fullfölja sin ansökan utan en företrädare.

4. Medlemsstaterna skall säkerställa följande:

- a) Om ett ensamkommande barn intervjuas om sin asylansökan i enlighet med artiklarna 12, 13 och 14, skall denna intervju utföras av en person som har nödvändiga kunskaper om underårigas särskilda behov.
- b) Den beslutande myndighetens beslut om en asylansökan från ett ensamkommande barn skall förberedas av en tjänsteman med nödvändiga kunskaper om underårigas särskilda behov.

5. Medlemsstaterna får använda sig av läkarundersökningar för att fastställa åldern på ensamkommande barn i samband med prövningen av en asylansökan.

När så sker skall medlemsstaterna se till att

- a) ensamkommande barn före prövningen av asylansökan informeras om att en åldersbestämning genom en läkarundersökning kan komma att göras och att denna information ges på ett språk de rimligen kan förväntas förstå. Denna information skall innehålla upplysningar om undersökningsmetoden och eventuella konsekvenser som resultatet av läkarundersökningen kan få för prövningen av asylansökan och också om konsekvenserna av en vägran från det ensamkommande barnet att genomgå en läkarundersökning,
- b) ensamkommande barn och/eller deras företrädare ger sitt samtycke till att en undersökning görs för att fastställa de berörda underårigas ålder, och
- c) ett beslut om avslag på en asylansökan från ett ensamkommande barn som har vägrat att undergå en sådan läkarundersökning inte baserar sig enbart på denna vägran.

Det faktum att ett ensamkommande barn har vägrat att genomgå läkarundersökningen skall inte vara ett hinder för den beslutande myndigheten att fatta beslut om ansökan.

<sup>(1)</sup> EUT L 31, 6.2.2003, s. 18.

6. Barnets bästa skall komma i första hand när medlemsstaterna genomför bestämmelserna i denna artikel.

#### Artikel 18

##### Förvar

1. Medlemsstaterna får inte hålla en person i förvar endast av det skälet att han eller hon är asylsökande.

2. I de fall en asylsökande hålls i förvar skall medlemsstaterna säkerställa att det finns en möjlighet till påskyndad rättslig prövning.

#### Artikel 19

##### Förfarande när ansökan återkallas

1. I den mån som medlemsstaterna i sin nationella lagstiftning föreskriver en möjlighet att uttryckligen återkalla ansökan skall de se till att den beslutande myndigheten fattar beslut om att antingen avbryta prövningen eller att avslå ansökan om en asylsökande uttryckligen återkallar asylansökan.

2. Medlemsstaterna får också bestämma att den beslutande myndigheten skall ha rätt att avbryta prövningen utan att fatta beslut. I så fall skall medlemsstaterna se till att den beslutande myndigheten inför en tjänsteanteckning i sökandens akt.

#### Artikel 20

##### Förfarande om den sökande implicit återkallar eller avstår från sin ansökan

1. Om det finns skälig grund att anta att en asylsökande implicit har återkallat eller avstått från sin asylansökan, skall medlemsstaterna se till att den beslutande myndigheten fattar beslut om att antingen avbryta prövningen eller avslå ansökan på grundval av att sökanden inte har visat sig ha rätt till flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG.

Medlemsstaterna får förutsätta att sökanden implicit har återkallat eller avstått från sin asylansökan i synnerhet om det har kunnat fastställas att

a) sökanden har underlåtit att besvara en begäran om att lämna information av betydelse för ansökan i enlighet med artikel 4 i direktiv 2004/83/EG, eller har underlåtit att infinna sig till en personlig intervju enligt artiklarna 12, 13 och 14, om inte sökanden inom rimlig tid kan visa att hans eller hennes underlåtenhet beror på omständigheter som han eller hon inte rådde över,

b) sökanden har avvikit eller utan tillstånd lämnat den plats där han eller hon bodde eller hölls i förvar utan att inom skälig tid kontakta den behöriga myndigheten eller han eller hon har underlåtit att inom skälig tid fullgöra sin anmälningskyldighet eller annan skyldighet att meddela sig.

För att genomföra dessa bestämmelser får medlemsstaterna fastställa tidsfrister eller riktlinjer.

2. Medlemsstaterna skall se till att en sökande som efter ett beslut om att avbryta prövningen enligt punkt 1 i denna artikel åter anmäler sig hos den behöriga myndigheten har möjlighet att begära att asylärendet tas upp på nytt såvida inte ansökan prövas i enlighet med artiklarna 32 och 34.

Medlemsstaterna får besluta om en tidsfrist efter vilken sökandens ärende inte längre kan tas upp på nytt.

Medlemsstaterna skall se till att en sådan person inte avlägsnas i strid med principen om "non-refoulement".

Medlemsstaterna får föreskriva att den beslutande myndigheten skall kunna återuppta prövningen i det skede där prövningen av ansökan avbröts.

#### Artikel 21

##### UNHCR:s roll

1. Medlemsstaterna skall ge Förenta nationernas flyktingkommissariat (UNHCR) möjlighet att

a) ta kontakt med asylsökande, även de som hålls i förvar eller i transitzoner på flygplatser eller i hamnar,

b) få tillgång till information om enskilda asylansökningar, om förfarandets gång och om vilka beslut som har fattats, under förutsättning att den asylsökande samtycker till detta,

c) vid utövandet av sin tillsyn enligt artikel 35 i Genèvekonventionen lägga fram synpunkter till vilken behörig myndighet som helst i fråga om enskilda asylansökningar i alla skeden av förfarandet.

2. Punkt 1 skall även vara tillämplig på organisationer som för flyktingkommissariatets räkning verkar i den berörda medlemsstaten i enlighet med ett avtal med medlemsstaten i fråga.

## Artikel 22

**Insamling av uppgifter om enskilda ärenden**

Medlemsstaterna får inte vid prövning av enskilda ärenden

- a) direkt röja uppgifter om enskilda asylansökningar, eller det faktum att en ansökan har lämnats in, till påstådd(a) aktör(er) som bedriver förföljelse av den asylsökande,
- b) inhämta uppgifter från påstådd(a) aktör(er) som bedriver förföljelse på ett sätt som skulle leda till att dessa aktörer får direkt information om att en ansökan har lämnats in av sökanden i fråga, och som skulle äventyra den fysiska integriteten hos sökanden och hos personer som är beroende av honom eller henne för sin försörjning, eller skulle äventyra friheten och säkerheten för hans eller hennes familjemedlemmar som bor kvar i ursprungslandet.

## KAPITEL III

**FÖRFARANDE I FÖRSTA INSTANS**

## AVSNITT I

## Artikel 23

**Prövningsförfarande**

1. Medlemsstaterna skall handlägga asylansökningar genom ett prövningsförfarande i enlighet med de grundläggande principerna och garantierna i kapitel II.

2. Medlemsstaterna skall se till att ett sådant förfarande avslutas så snart som möjligt utan att åsidosätta en lämplig och fullständig prövning.

Om inget beslut kan fattas inom sex månader skall medlemsstaterna se till att sökanden antingen

- a) blir informerad om förseningen, eller
  - b) på begäran erhåller information om den tidsfrist inom vilken beslut om hans eller hennes ansökan är att vänta. Att sådan information lämnas skall inte innebära någon skyldighet för medlemsstaten gentemot sökanden att fatta ett beslut inom denna tidsfrist.
3. Medlemsstaterna får prioritera eller påskynda en prövning i enlighet med de grundläggande principerna och garantierna i kapitel II, t.ex. om ansökan kan förväntas vara välgrundad eller om den sökande har särskilda behov.

4. Medlemsstaterna får även föreskriva att ett prövningsförfarande i enlighet med de grundläggande principerna och garantierna i kapitel II skall prioriteras eller påskyndas om

- a) sökanden vid inlämnandet av ansökan och framläggandet av de faktiska omständigheterna endast tagit med uppgifter som saknar betydelse eller som har en mycket liten betydelse för prövningen av sökandens rätt till flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG, eller
- b) det klart framgår att sökanden inte har rätt att betraktas som flykting eller rätt till flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG, eller
- c) asylansökan anses ogrundad
  - i) eftersom sökanden kommer från ett säkert ursprungsland enligt artiklarna 29, 30 och 31, eller
  - ii) eftersom landet som inte är en medlemsstat betraktas som ett säkert tredjeland för sökanden, utan att det påverkar tillämpningen av artikel 28.1, eller
- d) sökanden har vilselett myndigheterna genom att lämna oriktiga uppgifter eller falska handlingar eller genom att undanhålla relevanta uppgifter eller handlingar som rör hans eller hennes identitet och/eller medborgarskap och som kunde ha påverkat beslutet i negativ riktning, eller
- e) sökanden har lämnat in en annan asylansökan och lämnat andra personuppgifter, eller
- f) sökanden inte har lagt fram några uppgifter som med en rimlig grad av säkerhet styrker hans eller hennes identitet eller medborgarskap, eller det är troligt att han eller hon i ond tro har förstört eller gjort sig av med en identitets- eller resehandling som skulle ha bidragit till att fastställa hans eller hennes identitet eller medborgarskap, eller
- g) sökanden har lämnat inkonsekventa, motsägelsefulla, osannolika eller otillräckliga uppgifter som gör att hans eller hennes påstående om att ha varit utsatt för förföljelse enligt direktiv 2004/83/EG uppenbart är föga övertygande, eller
- h) sökanden har lämnat in en efterföljande ansökan som inte innehåller några nya uppgifter som är relevanta för hans eller hennes särskilda omständigheter eller för situationen i hans eller hennes ursprungsland, eller
- i) sökanden utan godtagbara skäl har underlåtit att lämna in sin ansökan tidigare, trots att tillfälle funnits, eller



- j) sökanden lämnar in en ansökan enbart för att försena eller hindra verkställigheten av ett redan fattat eller förestående beslut som skulle leda till att sökanden avvisas eller utvisas, eller
- k) sökanden utan goda skäl har åsidosatt de skyldigheter som anges i artikel 4.1 och 4.2 i direktiv 2004/83/EG, eller i artikel 11.2 a och b samt artikel 20.1 i detta direktiv, eller
- l) sökanden olagligen reste in på medlemsstatens territorium eller olagligen förlängde sin vistelse och, utan goda skäl, varken har anmält sig till myndigheterna eller lämnat in en asylansökan så snart som möjligt med tanke på omständigheterna kring inresan, eller
- m) sökanden utgör en fara för den inre säkerheten och den allmänna ordningen i den aktuella medlemsstaten eller har med tvång utvisats som ett allvarligt hot mot den allmänna säkerheten och allmänna ordningen enligt nationell lag, eller
- n) sökanden vägrar att fullgöra sin skyldighet att lämna fingeravtryck enligt relevant gemenskapslagstiftning och/eller nationell lagstiftning, eller
- o) ansökan har lämnats in av en ogift underårig som omfattas av artikel 6.4 c efter det att ansökan från föräldrarna eller föräldern med ansvar för den underårige har avslagits och inga relevanta nya fakta har åberopats när det gäller hans eller hennes särskilda omständigheter eller situationen i ursprungslandet.

#### Artikel 24

##### Särskilda förfaranden

1. Medlemsstaterna får föreskriva följande särskilda förfaranden som avviker från de grundläggande principerna och garantierna i kapitel II:
- a) En preliminär prövning i syfte att handlägga ärenden i enlighet med bestämmelserna i avsnitt IV.
- b) Förfaranden i syfte att handlägga ärenden i enlighet med bestämmelserna i avsnitt V.
2. Medlemsstaterna får också föreskriva ett undantag från avsnitt VI.

#### AVSNITT II

##### Artikel 25

##### Ansökningar som nekas prövning

1. Utöver de fall då en ansökan inte prövas enligt förordning (EG) nr 343/2003 behöver inte medlemsstaterna pröva om sökanden kan betraktas som flykting i enlighet med direktiv 2004/83/EG, om en ansökan nekas prövning enligt denna artikel.
2. Medlemsstaterna får neka att pröva en asylansökan enligt denna artikel om
- a) en annan medlemsstat har beviljat flyktingstatus,
- b) ett land som inte är en medlemsstat betraktas som första asylland för sökanden enligt artikel 26,
- c) ett land som inte är en medlemsstat betraktas som ett säkert tredjeland för sökanden enligt artikel 27,
- d) sökanden har rätt att stanna kvar i den berörda medlemsstaten av andra skäl vilka har lett till att han eller hon beviljats en status med motsvarande rättigheter och förmåner som flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG,
- e) sökanden har rätt att stanna kvar i den berörda medlemsstaten av andra skäl som skyddar honom eller henne från att avvisas i väntan på resultatet av förfarandet för att fastställa en status enligt led d,
- f) sökanden har lämnat in en identisk ansökan efter ett slutligt beslut,
- g) en person som är beroende av sökanden för sin försörjning lämnar in en ansökan efter det att han eller hon enligt artikel 6.3 har godtagit att det egna ärendet skall utgöra en del av en ansökan som lämnats in på hans eller hennes vägnar och det inte finns några omständigheter kring den beroende personens situation som motiverar en separat ansökan.

#### Artikel 26

##### Begreppet första asylland

Ett land kan betraktas som första asylland för en enskild asylsökande, om

- a) han eller hon har erkänts som flykting i landet och fortfarande kan erhålla detta skydd, eller

b) han eller hon åtnjuter annat tillräckligt skydd i landet, inbegripet enligt principen om "non-refoulement",

förutsatt att han eller hon åter kommer att släppas in i landet.

När medlemsstaterna tillämpar begreppet första asylansökan på en asylsökande särskilda omständigheter, får de ta hänsyn till artikel 27.1.

#### Artikel 27

### Begreppet säkert tredjeland

1. Medlemsstaterna får tillämpa begreppet säkert tredjeland endast om de behöriga myndigheterna är övertygade om att en asylsökande kommer att behandlas i enlighet med följande principer i det berörda tredjelandet:

- a) Den asylsökandes liv och frihet är inte hotade på grund av ras, religion, medborgarskap, tillhörighet till en viss samhällsgrupp eller politisk övertygelse.
- b) Principen om "non-refoulement" iakttas i enlighet med Genèvekonventionen.
- c) Tredjelandet iakttar förbudet mot varje återsändande som innebär åsidosättande av förbudet mot tortyr och grym, omänsklig eller förnedrande behandling i enlighet med folkrätten.
- d) Asylsökande har möjlighet att ansöka om flyktingstatus och, om de befinner sig i flyktingar, erhålla skydd i enlighet med Genèvekonventionen.

2. Begreppet säkert tredjeland skall tillämpas i enlighet med bestämmelser i den nationella lagstiftningen, inbegripet

- a) bestämmelser enligt vilka den asylsökande måste ha en anknytning till det berörda tredjelandet som gör att det skulle vara rimligt för denne att resa till det landet,
- b) bestämmelser om vilka metoder de behöriga myndigheterna skall använda för att säkerställa att begreppet säkert tredjeland kan tillämpas på ett enskilt land eller en enskild sökande. Sådana metoder skall inbegripa att i varje enskilt fall bedöma huruvida landet är säkert för en enskild asylsökande och/eller att på nationell nivå fastställa länder som i allmänhet betraktas som säkra,
- c) bestämmelser i enlighet med internationell rätt som gör det möjligt att genom en enskild prövning fastställa huruvida det

berörda tredjelandet är säkert för en enskild sökande, och vilka minst skall göra det möjligt för sökanden att överklaga tillämpningen av begreppet säkert tredjeland med anledning av att han eller hon skulle utsättas för tortyr eller annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning.

3. Om ett beslut genomförs endast på grundval av denna artikel skall medlemsstaterna

a) informera sökanden om detta, och

b) förse honom eller henne med en handling på tredjelandets språk där myndigheterna i det landet underrättas om att ansökan inte har prövats i sak.

4. Om tredjelandet inte ger asylsökanden tillstånd att resa in på dess territorium, skall medlemsstaterna se till att asylansökan prövas i enlighet med de grundläggande principer och garantier som beskrivs i kapitel II.

5. Medlemsstaterna skall regelbundet underrätta kommissionen om tredjeländer på vilka detta begrepp tillämpas enligt bestämmelserna i denna artikel.

#### AVSNITT III

#### Artikel 28

### Ogrundade ansökningar

1. Om inte annat följer av artiklarna 19 och 20 får medlemsstaterna endast anse en asylansökan som ogrundad om den beslutande myndigheten har konstaterat att sökanden inte har rätt till flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG.

2. I de fall som anges i artikel 23.4 b och beträffande ogrundade asylansökningar, där någon av de omständigheter som förtecknas i artikel 23.4 a och 23.4 c–o är tillämplig, får medlemsstaterna även anse en ansökan vara uppenbart ogrundad, om den definieras på detta sätt i nationell lagstiftning.

#### Artikel 29

### Gemensam minimiförteckning över tredjeländer som betraktas som säkra ursprungsländer

1. Rådet skall genom beslut med kvalificerad majoritet på förslag av kommissionen och efter att ha hört Europaparlamentet anta en gemensam minimiförteckning över tredjeländer som av medlemsstaterna skall betraktas som säkra ursprungsländer enligt bilaga II.

2. Rådet får med kvalificerad majoritet på förslag av kommissionen och efter samråd med Europaparlamentet ändra den gemensamma minimiförteckningen genom att lägga till eller stryka tredjeländer i enlighet med bilaga II. Kommissionen skall behandla varje begäran från rådet eller från en medlemsstat om att den skall lägga fram ett förslag till ändring av den gemensamma minimiförteckningen.

3. När kommissionen utarbetar sitt förslag enligt punkt 1 eller punkt 2, skall den använda information från medlemsstaterna, kommissionens egen information samt, vid behov, information från UNHCR, Europarådet och andra berörda internationella organisationer.

4. När rådet begär att kommissionen skall lägga fram ett förslag om att ett tredjeland skall strykas i den gemensamma minimiförteckningen, skall medlemsstaternas förpliktelser enligt artikel 31.2 tillfälligt upphävas med avseende på detta tredjeland från och med dagen efter rådets beslut om att begära ett sådant förslag.

5. När en medlemsstat begär att kommissionen skall lämna ett förslag till rådet om att ett tredjeland skall strykas i den gemensamma minimiförteckningen, skall denna medlemsstat skriftligen underrätta rådet om denna begäran till kommissionen. Denna medlemsstats förpliktelser enligt artikel 31.2 skall tillfälligt upphävas med avseende på detta tredjeland från och med dagen efter det att medlemsstaten underrättat rådet.

6. Europaparlamentet skall underrättas om tillfälliga upphävanden enligt punkterna 4 och 5.

7. Det tillfälliga upphävandet enligt punkterna 4 och 5 skall upphöra efter tre månader såvida inte kommissionen lägger fram ett förslag före utgången av denna period om att tredjelandet skall strykas i den gemensamma minimiförteckningen. Upphävandet skall under alla förhållanden upphöra om rådet avslår ett förslag från kommissionen om att stryka tredjelandet i förteckningen.

8. Kommissionen skall på begäran av rådet rapportera till Europaparlamentet och rådet om huruvida förhållandena i ett land som är upptaget på den gemensamma minimiförteckningen fortfarande är sådana att de överensstämmer med bilaga II. När kommissionen lämnar sin rapport kan den lämna sådana rekommendationer och förslag som den anser lämpliga.

#### Artikel 30

### Nationellt fastställande av tredjeländer som säkra ursprungsländer

1. Om inte annat föreskrivs i artikel 29 får medlemsstaterna behålla eller införa lagstiftning som, i enlighet med bilaga II, gör det möjligt att på nationell nivå fastställa att andra tredjeländer

än dem som anges i den gemensamma minimiförteckningen är säkra ursprungsländer i samband med prövning av asylansökningar. Detta kan inbegripa att en del av ett land betraktas som säker om villkoren i bilaga II är uppfyllda med avseende på den delen.

2. Genom undantag från punkt 1 får medlemsstaterna behålla lagstiftning som är i kraft den 1 december 2005 och som gör det möjligt att på nationell nivå fastställa att andra tredjeländer än dem som anges i den gemensamma minimiförteckningen är säkra ursprungsländer i samband med prövning av asylansökningar om de är övertygade om att personer i de berörda tredjeländerna i allmänhet inte är utsatta för

a) förföljelse i enlighet med artikel 9 i direktiv 2004/83/EG, eller

b) tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning.

3. Medlemsstaterna får också behålla lagstiftning som är i kraft den 1 december 2005 och som gör det möjligt att på nationell nivå fastställa att en del av ett land skall betraktas som säker eller att ett land eller en del av ett land skall betraktas som säkra för en särskild grupp personer i det landet om villkoren i punkt 2 är uppfyllda med avseende på den delen eller gruppen.

4. När medlemsstaterna bedömer om ett land är ett säkert ursprungsland i enlighet med punkterna 2 och 3 skall de beakta den rättsliga situationen, lagarnas tillämpning och de allmänna politiska omständigheterna i det berörda tredjelandet.

5. Bedömningen av huruvida ett land är ett säkert ursprungsland i enlighet med denna artikel skall grunda sig på ett urval av informationskällor, särskilt information från andra medlemsstater, UNHCR, Europarådet och andra berörda internationella organisationer.

6. Medlemsstaterna skall underrätta kommissionen om de länder som de betraktar som säkra ursprungsländer i enlighet med denna artikel.

#### Artikel 31

### Begreppet säkert ursprungsland

1. Om det fastställs att ett tredjeland är ett säkert ursprungsland enligt antingen artikel 29 eller artikel 30 kan landet, efter en enskild prövning av ansökan, betraktas som ett säkert ursprungsland för en enskild asylsökande endast om

a) han eller hon är medborgare i det landet eller,

- b) han eller hon är en statslös person som tidigare hade sitt hemvist i det landet,

och han eller hon inte har lagt fram några allvarliga skäl för att landet inte skall anses som ett säkert ursprungsland med hänsyn till hans eller hennes särskilda omständigheter när det gäller hans eller hennes rätt till flyktingstatus i enlighet med direktiv 2004/83/EG.

2. Medlemsstaterna skall, i enlighet med punkt 1, betrakta asylansökan som ogrundad om det har fastställts att tredjelandet är säkert enligt artikel 29.

3. Medlemsstaterna skall i den nationella lagstiftningen fastställa närmare regler och föreskrifter för tillämpningen av begreppet säkert ursprungsland.

#### AVSNITT IV

##### Artikel 32

##### Efterföljande ansökan

1. När en person som har ansökt om asyl i en medlemsstat lämnar ytterligare utsagor eller en efterföljande ansökan i samma medlemsstat får medlemsstaten pröva dessa ytterligare utsagor eller fakta i den efterföljande ansökan i samband med prövningen av den tidigare ansökan eller i samband med prövningen av det omprövade beslutet eller överklagandet i den mån de behöriga myndigheterna kan beakta och pröva alla fakta som utgör grund för dessa ytterligare utsagor eller den efterföljande ansökan inom denna ram.

2. Medlemsstaterna får dessutom tillämpa ett särskilt förfarande enligt punkt 3, om en person ger in en efterföljande asylansökan

a) efter det att en tidigare ansökan har återkallats enligt artikel 19 eller artikel 20,

b) sedan ett beslut har fattats om den tidigare ansökan. Medlemsstaterna får även besluta att tillämpa detta förfarande endast sedan ett slutligt beslut har fattats.

3. Efter det att den tidigare ansökan har återkallats, eller efter det att beslutet enligt punkt 2 b i denna artikel om denna ansökan har fattats, skall en efterföljande asylansökan först bli föremål för en preliminär prövning om nya fakta eller uppgifter vad avser sökandens rätt att erhålla flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG har framkommit eller har lagts fram av sökanden.

4. Om, efter den preliminära prövningen enligt punkt 3 i denna artikel, nya fakta eller uppgifter framkommer eller läggs fram av sökanden vilka på ett avgörande sätt bidrar till sökandens möjligheter till rätt till flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG, skall ansökan prövas på nytt enligt kapitel II.

5. Medlemsstaterna får, i enlighet med nationell lagstiftning, gå vidare med prövningen av en efterföljande ansökan om det finns andra skäl som motiverar att förfarandet tas upp på nytt.

6. Medlemsstaterna får besluta att gå vidare med prövningen av ansökan endast om sökanden utan egen förskyllan i det tidigare förfarandet var oförmögen att bedöma de situationer som avses i punkterna 3, 4 och 5 i denna artikel, särskilt vad gäller rätten till ett effektivt rättsmedel enligt artikel 39.

7. Det förfarande som avses i denna artikel får också tillämpas på en person som är beroende av sökanden för sin försörjning och som lämnat en ansökan efter det att han eller hon enligt artikel 6.3 har godtagit att det egna ärendet skall utgöra en del av en ansökan som lämnats på hans eller hennes vägnar. I detta fall skall man vid den preliminära prövningen enligt punkt 3 i denna artikel utvärdera om det finns fakta avseende ifrågasatt persons situation som motiverar en separat ansökan.

##### Artikel 33

##### Sökande som inte infinner sig

Medlemsstaterna får behålla eller införa förfarandet enligt artikel 32 vad avser en asylansökan som lämnas in vid ett senare datum av en sökande som antingen avsiktligt eller av grov försumlighet inte infinner sig på en mottagningsenhet eller hos behörig myndighet vid en fastställd tid.

##### Artikel 34

##### Förfaranderegler

1. Medlemsstaterna skall se till att asylsökande vilkas asylansökningar är föremål för en preliminär prövning enligt artikel 32 omfattas av de garantier som anges i artikel 10.1.

2. Medlemsstaterna får i nationell lagstiftning föreskriva bestämmelser om den preliminära prövningen enligt artikel 32. Dessa bestämmelser får bland annat

a) ålägga sökanden att ange de sakförhållanden och lägga fram de bevis som motiverar ett nytt förfarande,

b) kräva att sökanden lägger fram de nya uppgifterna inom en viss tid efter det att han eller hon erhöll dem,

c) tillåta att den preliminära prövningen genomförs enbart på grundval av skriftliga inlagor, utan krav på att sökanden skall intervjuas personligen.

Dessa villkor får inte göra det omöjligt för en asylsökande att få tillgång till ett nytt förfarande och de får inte heller innebära att tillgången till ett nytt förfarande i praktiken sätts ur spel eller allvarligt inskränks.

3. Medlemsstaterna skall se till att

a) sökanden informeras på lämpligt sätt om utfallet av den preliminära prövningen och, om ansökan inte kommer att prövas vidare, skälen till detta och möjligheterna att överklaga eller ompröva det beslutet,

b) den beslutande myndigheten, om en av de situationer som anges i artikel 32.2 är för handen, så snart som möjligt prövar den efterföljande ansökan i enlighet med bestämmelserna i kapitel II.

#### AVSNITT V

##### Artikel 35

#### Gränsförfaranden

1. Medlemsstaterna får föreskriva förfaranden, i enlighet med de grundläggande principerna och garantierna i kapitel II, för att vid medlemsstatens gräns eller i transitzoner besluta om de ansökningar som lämnats på en sådan plats.

2. Om det emellertid inte finns förfaranden enligt punkt 1 får medlemsstaterna, om inte annat anges i denna artikel och i enlighet med de lagar och andra författningar som är i kraft den 1 december 2005, bibehålla förfaranden som avviker från de grundläggande principerna och garantierna i kapitel II, för att vid gränsen eller i transitzoner kunna besluta om tillstånd att resa in på territoriet för en asylsökande, som anlant och ansökt om asyl på en sådan plats.

3. De förfaranden som avses i punkt 2 skall särskilt säkerställa att de berörda personerna

a) får tillstånd att stanna vid medlemsstatens gräns eller i transitzoner, om inte annat följer av artikel 7, och

b) omedelbart informeras om sina rättigheter och skyldigheter enligt artikel 10.1 a, och

c) i mån av behov får hjälp av en tolk enligt artikel 10.1 b, och

d) i samband med asylansökan, och innan den behöriga myndigheten fattat ett beslut i sådana förfaranden, intervjuas av personer med tillräcklig kunskap om de tillämpliga normerna på området för asyl- och flyktinglagstiftning enligt artiklarna 12, 13 och 14, och

e) kan rådgöra med en juridisk rådgivare eller annan enligt den nationella lagstiftningen godkänd eller tillåten rådgivare, enligt artikel 15.1, och

f) tilldelas en företrädare i fall av ensamkommande barn enligt artikel 17.1, såvida inte artikel 17.2 eller 17.3 är tillämplig.

Om inresetillstånd vägras av en behörig myndighet skall denna behöriga myndighet dessutom meddela de faktiska och de rättsliga skälen till att asylansökan anses ogrundad eller nekas prövning.

4. Medlemsstaterna skall se till att ett beslut inom ramen för de förfaranden som föreskrivs i punkt 2 fattas inom rimlig tid. Om ett beslut inte har fattats inom fyra veckor, skall den asylsökande beviljas inresa till medlemsstatens territorium så att hans eller hennes ansökan kan handläggas i enlighet med andra bestämmelser i detta direktiv.

5. I händelse av särskilda typer av ankomster eller ankomster som omfattar ett stort antal tredjelandsmedborgare eller statslösa personer som lämnar asylansökningar vid gränsen eller i en transitzon, vilket gör det praktiskt omöjligt att där tillämpa bestämmelserna i punkt 1 eller det särskilda förfarande som föreskrivs i punkterna 2 och 3, får dessa förfaranden även tillämpas om och under den tid dessa tredjelandsmedborgare eller statslösa personer normalt är förlagda på platser i närheten av gränsen eller i transitzonen.

#### AVSNITT VI

##### Artikel 36

#### Begreppet europeiska säkra tredjeländer

1. Medlemsstaterna får föreskriva att en asylansökan och säkerheten för sökanden när det gäller hans eller hennes särskilda omständigheter enligt beskrivningen i kapitel II inte skall prövas eller inte skall prövas fullständigt i fall där en behörig myndighet på grundval av sakförhållanden har fastställt att den asylsökande försöker resa in eller har rest in olagligt på territoriet från ett säkert tredjeland i enlighet med punkt 2.

2. Ett tredjeland kan endast anses vara ett säkert tredjeland enligt punkt 1 om

a) det har ratificerat och följer bestämmelserna i Genèvekonventionen utan geografiska begränsningar,

- b) det har inrättat ett lagstadgat asylförfarande,
- c) det har ratificerat Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och följer bestämmelserna i denna, inklusive normerna med avseende på effektiva rättsmedel, och
- d) det har fastställts som sådant av rådet i enlighet med punkt 3.

3. Rådet skall med kvalificerad majoritet, på förslag av kommissionen och efter samråd med Europaparlamentet, anta eller ändra en gemensam förteckning över tredjeländer som skall anses vara säkra tredjeländer enligt punkt 1.

4. De berörda medlemsstaterna skall i nationell lagstiftning fastställa villkoren för genomförande av bestämmelserna i punkt 1 och följderna av de beslut som fattas enligt dessa bestämmelser i enlighet med principen om "non-refoulement" i Genèvekonventionen, inbegripet bestämmelser om undantag från tillämpningen av denna artikel av humanitära, politiska eller folkrättsliga skäl.

5. Vid genomförande av ett beslut som enbart grundas på denna artikel skall de berörda medlemsstaterna

- a) informera sökanden om detta, och
- b) förse sökanden med en handling på tredjelandets språk som underrättar myndigheterna i det landet om att ansökan inte har prövats i sak.
6. Om det säkra tredjelandet inte återtar den asylsökande skall medlemsstaterna se till att det ges möjlighet till ett förfarande i enlighet med de grundläggande principer och garantier som anges i kapitel II.
7. De medlemsstater som har betecknat tredjeländer som säkra länder i enlighet med den nationella lagstiftning som är i kraft den 1 december 2005 och på grundval av kriterierna i punkt 2 a–c, får tillämpa punkt 1 på dessa tredjeländer tills rådet har antagit den gemensamma förteckningen enligt punkt 3.

#### KAPITEL IV

### FÖRFARANDE FÖR ÅTERKALLANDE AV FLYKTINGSTATUS

#### Artikel 37

#### Återkallande av flyktingstatus

Medlemsstaterna skall se till att en utredning får inledas om att återkalla en persons flyktingstatus så snart det framkommer nya fakta eller uppgifter som tyder på att det finns skäl att ompröva giltigheten av hans eller hennes flyktingstatus.

#### Artikel 38

#### Förfaranderegler

1. Medlemsstaterna skall se till att när den behöriga myndigheten överväger att återkalla en tredjelandetsmedborgares eller en statslös persons flyktingstatus enligt artikel 14 i direktiv 2004/83/EG, skall denna person åtnjuta följande garantier:

- a) Han eller hon skall underrättas skriftligen om att den behöriga myndigheten omprövar hans eller hennes rätt till flyktingstatus och skälen för en sådan omprövning.
- b) Han eller hon skall få möjlighet att i en personlig intervju enligt artikel 10.1 b och artiklarna 12, 13 och 14 eller i en skriftlig förklaring ange sina skäl till varför hans eller hennes flyktingstatus inte bör återkallas.

Dessutom skall medlemsstaterna inom ramen för ett sådant förfarande se till att

- c) den behöriga myndigheten kan erhålla korrekta och uppdaterade uppgifter från olika källor, vid behov t.ex. från Förenta nationernas flyktingkommissariat (UNHCR), om den allmänna situationen i de berörda personernas ursprungsländer,
- d) om uppgifter samlas i ett enskilt fall för att ompröva en persons rätt till flyktingstatus, får dessa inte inhämtas från en aktör som utövar förföljelse på ett sådant sätt att en sådan aktör får direkt information om att den berörda personen är en flykting vars status är under omprövning, eller att den fysiska integriteten för den berörda personen och de personer som är beroende av honom eller henne för sin försörjning eller friheten och säkerheten för de familjemedlemmar som fortfarande är bosatta i ursprungslandet ävenytas.

2. Medlemsstaterna skall se till att den behöriga myndighetens beslut att återkalla flyktingstatus lämnas skriftligen. De faktiska och rättsliga skälen skall anges i beslutet och information om hur beslutet kan överklagas skall lämnas skriftligen.

3. Så snart den behöriga myndigheten har fattat ett beslut om att återkalla flyktingstatus skall artiklarna 15.2 och 16.1 samt artikel 21 även vara tillämpliga.

4. Genom avvikelser från punkterna 1, 2 och 3 i denna artikel får medlemsstaterna besluta att flyktingstatusen upphör genom lag för det fall statusen återkallas enligt artikel 11.1 a–d i direktiv 2004/83/EG, eller om flyktingen otvetydigt av sagt sig sitt erkännande som flykting.

#### KAPITEL V

#### ÖVERKLAGANDE

##### Artikel 39

#### Rätten till ett effektivt rättsmedel

1. Medlemsstaterna skall se till att asylsökande har rätt till ett effektivt rättsmedel inför domstol mot följande beslut:

a) Ett beslut som fattats om en asylansökan, inbegripet ett beslut

i) att en ansökan skall nekas prövning enligt artikel 25.2,

ii) som fattas vid gränsen eller i en medlemsstats transitzon enligt artikel 35.1,

iii) att inte pröva en ansökan enligt artikel 36.

b) En vägran att ta upp prövningen av en asylansökan på nytt efter det att den har avbrutits i enlighet med artiklarna 19 och 20.

c) Ett beslut att inte vidare pröva en efterföljande ansökan enligt artiklarna 32 och 34.

d) Ett beslut att vägra inresa inom ramen för de förfaranden som föreskrivs i artikel 35.2.

e) Ett beslut att återkalla flyktingstatus enligt artikel 38.

2. Medlemsstaterna skall fastställa tidsfrister och andra nödvändiga bestämmelser så att sökanden kan utöva sin rätt till effektiva rättsmedel enligt punkt 1.

3. Medlemsstaterna skall vid behov fastställa föreskrifter i enlighet med sina internationella förpliktelser avseende

a) frågan huruvida rättsmedlet enligt punkt 1 skall medföra att sökandena får stanna i den berörda medlemsstaten i avvaktan på resultatet,

b) möjligheten till rättsmedel eller skyddsåtgärder om rättsmedlet enligt punkt 1 inte medför att sökandena får stanna kvar i den berörda medlemsstaten i avvaktan på resultatet. Medlemsstaten får också föreskriva rättsmedel på eget initiativ, och

c) grunderna för att överklaga ett beslut enligt artikel 25.2 c i överensstämmelse med den metod som tillämpas enligt artikel 27.2 b och c.

4. Medlemsstaterna får fastställa tidsfrister för domstolen enligt punkt 1 för att pröva den beslutande myndighetens beslut.

5. Om en sökande har beviljats en status som enligt nationell lagstiftning och gemenskapslagstiftning ger samma rättigheter och förmåner som flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG, får sökanden anses ha ett effektivt rättsmedel om en domstol beslutar att rättsmedlet enligt punkt 1 inte är godtagbart eller sannolikt inte kommer att ge något resultat på grund av otillräckligt intresse från sökandens sida att fullfölja förfarandet.

6. Medlemsstaterna får även i nationell lagstiftning fastställa under vilka förhållanden det kan anses att en sökande implicit har återkallat eller avstått från sitt rättsmedel enligt punkt 1, tillsammans med regler om det förfarande som skall följas.

## KAPITEL VI

## ALLMÄNNA BESTÄMMELSER OCH SLUTBESTÄMMELSER

## Artikel 40

**Överklagande från offentliga myndigheter**

Genom detta direktiv påverkas inte offentliga myndigheters möjlighet att överklaga administrativa och/eller rättsliga beslut enligt nationell lagstiftning.

## Artikel 41

**Sekretess**

Medlemsstaterna skall se till att de myndigheter som genomför detta direktiv är bundna av tystnadsplikt enligt nationell lagstiftning vad avser alla uppgifter de får kännedom om i samband med sitt arbete.

## Artikel 42

**Rapport**

Senast den 1 december 2009 skall kommissionen rapportera till Europaparlamentet och rådet om tillämpningen av detta direktiv i medlemsstaterna och föreslå eventuella ändringar som krävs. Medlemsstaterna skall till kommissionen översända alla uppgifter som behövs för att utarbeta rapporten. Efter det att rapporten har lagts fram skall kommissionen minst en gång vartannat år rapportera till Europaparlamentet och rådet om tillämpningen av detta direktiv i medlemsstaterna.

## Artikel 43

**Införlivande**

Medlemsstaterna skall sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 1 december 2007. Avseende artikel 15 skall medlemsstaterna sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 1 december 2008. De skall genast underrätta kommissionen om detta.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser skall de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras skall varje medlemsstat själv utfärda.

Medlemsstaterna skall till kommissionen överlämna texten till de bestämmelser i nationell lagstiftning som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv.

## Artikel 44

**Övergångsbestämmelser**

Medlemsstaterna skall tillämpa de bestämmelser i lagar och andra författningar som anges i artikel 43 på asylansökningar som lämnades in efter den 1 december 2007 och på förfaranden för återkallande av flyktingstatus som inleddes efter den 1 december 2007.

## Artikel 45

**Ikraftträdande**

Detta direktiv träder i kraft den tjugonde dagen efter det att det har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning*.

## Artikel 46

**Adressater**

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna i enlighet med fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen.

Utfärdat i Bryssel den 1 december 2005.

På rådets vägnar  
Ashton of UPHOLLAND  
Ordförande



## BILAGA I

**Fastställande av "beslutande myndighet"**

När det gäller bestämmelserna i paragraf 17.1 i Refugee Act 1996 (flyktinglagen), inklusive ändringar, får Irland när landet genomför direktivet fastställa att

- "beslutande myndighet" enligt artikel 2 e i detta direktiv skall vara "Office of the Refugee Applications Commissioner" när det gäller att pröva om en sökande bör eller, beroende på omständigheterna, inte bör förklaras vara flykting, och
- "beslut i första instans" enligt artikel 2 e i detta direktiv skall inbegripa rekommendationer från "Refugee Applications Commissioner" om en sökande bör eller, beroende på omständigheterna, inte bör förklaras vara flykting.

Irland kommer att underrätta kommissionen om varje ändring av bestämmelserna i paragraf 17.1 i Refugee Act 1996 (inklusive ändringar).

## BILAGA II

**Fastställande av säkra ursprungslander enligt artikel 29 och artikel 30.1**

Ett land skall betraktas som ett säkert ursprungsland om det på grundval av den rättsliga situationen, tillämpningen av lagstiftningen inom ett demokratiskt system och de allmänna politiska förhållandena framgår att det allmänt och genomgående inte förekommer någon förföljelse enligt artikel 9 i direktiv 2004/83/EG, samt ingen tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning och inget hot på grund av urskillningslöst våld i situationer av internationell eller intern väpnad konflikt.

Vid denna bedömning skall man bland annat beakta i vilken utsträckning skydd mot förföljelse eller misshandel ges genom att undersöka

- a) landets berörda lagar och förordningar och på vilket sätt de tillämpas,
- b) hur landet iakttar de rättigheter och friheter som är fastställda i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna och/eller i den internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter och/eller konventionen mot tortyr, särskilt de rättigheter från vilka det inte går att göra undantag enligt artikel 15.2 i nämnda Europeiska konvention,
- c) hur landet iakttar principen om "non-refoulement" i enlighet med Genèvekonventionen,
- d) om landet tillhandahåller ett system med effektiva rättsmedel mot överträdelse av dessa rättigheter och friheter.

## BILAGA III

**Definition av "sökande" eller "asylsökande"**

När Spanien genomför bestämmelserna i detta direktiv får landet, i den mån bestämmelserna i "*Ley 30/1992 de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*" av den 26 november 1992 och "*Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*" av den 13 juli 1998 fortfarande är tillämpliga, när det gäller tillämpning av kapitel V anse att definitionen av "sökande" eller "asylsökande" i artikel 2 c i detta direktiv skall inbegripa en "klagande" enligt ovannämnda rättsakter.

Den "klagande" skall åtnjuta samma garantier som en "sökande" eller "asylsökande" enligt detta direktiv när det gäller rätten till ett effektivt rättsmedel enligt kapitel V.

Spanien kommer att meddela kommissionen alla relevanta ändringar av ovannämnda rättsakt.

---

Rättelse till Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/58/EG om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier och om ändring av förordning (EEG) nr 1612/68 och om upphävande av direktiven 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG och 93/96/EEG

(Europeiska unionens officiella tidning L 158 av den 30 april 2004)

Direktiv 2004/58/EG skall vara som följer:

## EUROPAPARLAMENTETS OCH RÅDETS DIREKTIV 2004/38/EG

av den 29 april 2004

om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier och om ändring av förordning (EEG) nr 1612/68 och om upphävande av direktiven 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG och 93/96/EEG

(Text av betydelse för EES)

EUROPAPARLAMENTET OCH EUROPEISKA UNIONENS RÅD HAR  
ANTAGIT DETTA DIREKTIV

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, särskilt artiklarna 12, 18, 40, 44 och 52 i detta,

med beaktande av kommissionens förslag <sup>(1)</sup>,

med beaktande av Europeiska ekonomiska och sociala kommitténs yttrande <sup>(2)</sup>,

med beaktande av Regionkommitténs yttrande <sup>(3)</sup>,

i enlighet med förfarandet i artikel 251 i fördraget <sup>(4)</sup>, och

av följande skäl:

- (1) Unionsmedborgarskapet ger varje unionsmedborgare en primär, individuell rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorium, med förbehåll för de begränsningar och villkor som fastställs i fördraget och genom de åtgärder som antas för att genomföra detta.
- (2) Fri rörlighet för personer är en av de grundläggande friheterna på den inre marknaden, som omfattar ett område utan inre gränser, där denna frihet säkerställs i enlighet med bestämmelserna i fördraget.

- (3) Unionsmedborgarskap bör vara grundläggande status för medborgarna i medlemsstaterna när de utövar sin rätt att fritt röra sig och uppehålla sig. Det är därför nödvändigt att kodifiera och se över existerande gemenskapsinstrument som var för sig behandlar såväl arbetstagare, egenanställda som studenter och andra inaktiva personer för att förenkla och stärka rätten att fritt röra sig och uppehålla sig för alla unionsmedborgare.

- (4) För att avhjälpa sektorsuppdelningen och den planlösa hanteringen av rätten att fritt röra sig och uppehålla sig och för att göra det lättare att utöva denna rätt krävs en gemensam rättsakt för att delvis ändra rådets förordning (EEG) nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen <sup>(5)</sup> och för att upphäva följande rättsakter: Rådets direktiv 68/360/EEG av den 15 oktober 1968 om avskaffande av restriktioner för rörlighet och bosättning inom gemenskapen för medlemsstaternas arbetstagare och deras familjer, <sup>(6)</sup> rådets direktiv 73/148/EEG av den 21 maj 1973 om avskaffande av restriktioner för rörlighet och bosättning inom gemenskapen för medborgare i medlemsstaterna i fråga om etablering och tillhandahållande av tjänster, <sup>(7)</sup> rådets direktiv 90/364/EEG av den 28 juni 1990 om rätt till bosättning, <sup>(8)</sup> rådets direktiv 90/365/EEG av den 28 juni 1990 om rätt till bosättning för anställda och egna företagare som inte längre är yrkesverksamma <sup>(9)</sup> och rådets direktiv 93/96/EEG av den 29 oktober 1993 om rätt till bosättning för studerande <sup>(10)</sup>.

<sup>(1)</sup> EGT C 270 E, 25.9.2001, s. 150.

<sup>(2)</sup> EGT C 149, 21.6.2002, s. 46.

<sup>(3)</sup> EGT C 192, 12.8.2002, s. 17.

<sup>(4)</sup> Europaparlamentets yttrande av den 11 februari 2003 (EUT C 43 E, 19.2.2004, s. 42), rådets gemensamma ståndpunkt av den (EUT C 54 E, 2.3.2004, s. 12) och Europaparlamentets ståndpunkt av den 10 mars 2004 (ännu ej offentliggjort i EUT).

<sup>(5)</sup> EGT L 257, 19.10.1968, s. 2. Förordningen senast ändrad genom förordning (EEG) nr 2434/92 (EGT L 245, 26.8.1992, s. 1).

<sup>(6)</sup> EGT L 257, 19.10.1968, s. 13. Direktivet senast ändrat genom 2003 års anslutningsakt.

<sup>(7)</sup> EGT L 172, 28.6.1973, s. 14.

<sup>(8)</sup> EGT L 180, 13.7.1990, s. 26.

<sup>(9)</sup> EGT L 180, 13.7.1990, s. 28.

<sup>(10)</sup> EGT L 317, 18.12.1993, s. 59.

- (5) För att varje unionsmedborgare skall kunna utöva sin rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier på villkor som säkerställer de objektiva villkoren frihet och värdighet bör även familjemedlemmar beviljas denna rätt, oavsett medborgarskap. För tillämpningen av detta direktiv bör definitionen av "familjemedlem" utvidgas, så att den även omfattar registrerade partner om den mottagande medlemsstaten behandlar registrerade partnerskap som likvärdiga med äktenskap.
- (6) För att bevara familjens enhet i vidare mening och med förbehåll för förbudet mot diskriminering på grundval av nationalitet, bör situationen för de personer som inte omfattas av definitionen av familjemedlem enligt detta direktiv och som därför inte har någon automatisk rätt till inresa och uppehåll i den mottagande medlemsstaten behandlas av den mottagande medlemsstaten på grundval av dess nationella lagstiftning, så att den kan besluta huruvida inresa och uppehåll ändå kan beviljas sådana personer, varvid hänsyn skall tas till deras anknytning till unionsmedborgaren och andra omständigheter, t.ex. deras ekonomiska eller fysiska beroendeförhållande till unionsmedborgaren.
- (7) De formaliteter som är förenade med unionsmedborgares fria rörlighet inom medlemsstaternas territorier bör fastställas tydligt, utan att det påverkar tillämpningen av de bestämmelser som gäller för nationella gränskontroller.
- (8) För att underlätta den fria rörligheten för familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat, bör de som redan har fått ett uppehållsdokument undantas från kravet på att erhålla inresevisering i den mening som avses i rådets förordning (EG) nr 539/2001 av den 15 mars 2001 om fastställande av förteckningen över tredje länder vars medborgare är skyldiga att inneha visering när de passerar de yttre gränserna och av förteckningen över de tredje länder vars medborgare är undantagna från detta krav<sup>(1)</sup> eller, i förekommande fall, tillämplig nationell lagstiftning.
- (9) Unionsmedborgare bör ha rätt att uppehålla sig i den mottagande medlemsstaten i upp till tre månader utan andra villkor eller formaliteter än att de innehar ett giltigt identitetskort eller pass, med förbehåll för en mer gynnsam behandling som tillämpas på arbetssökande i enlighet med vad som erkänns av domstolens rättspraxis.
- (10) Personer som utövar sin rätt till fri rörlighet bör emellertid inte bli en orimlig belastning för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem under den första tiden av vistelsen. Därför bör unionsmedborgarnas och deras familjemedlemmars uppehållsrätt under längre tid än tre månader vara underkastad villkor.
- (11) Unionsmedborgarnas grundläggande och personliga rätt att uppehålla sig i en annan medlemsstat följer direkt av fördraget och är inte beroende av att ett uppehållstillstånd utfärdas.
- (12) För uppehållsperioder som överstiger tre månader bör medlemsstaterna kunna kräva att unionsmedborgaren registrerar sig hos behöriga myndigheter på bostätningensorten, vilket skall styrkas med ett bevis om registrering som utfärdas i detta syfte.
- (13) Kravet på uppehållskort bör begränsas till unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat för uppehållsperioder som är längre än tre månader.
- (14) De bevishandlingar som de behöriga myndigheterna begär för att utfärda ett bevis om registrering eller ett uppehållskort bör specificeras uttömmande för att undvika olikheter i administrativ praxis eller skilda tolkningar som blir till ett alltför stort hinder när unionsmedborgarna och deras familjemedlemmar skall utöva sin uppehållsrätt.
- (15) Familjemedlemmarna bör omfattas av ett rättsligt skydd för det fall att unionsmedborgaren avlider, skiljer sig, gifter sig eller när ett registrerat partnerskap upplöses. Med respekt för familjelivet och den mänskliga värdigheten samt för att under vissa förhållanden undvika missbruk, bör åtgärder vidtas för att säkerställa att familjemedlemmar som redan uppehåller sig inom den mottagande medlemsstatens territorium får behålla uppehållsrätten uteslutande på personlig grund.
- (16) Så länge de personer som omfattas av rätten till bostätning inte utgör en orimlig börda för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem bör de inte utvisas. Därför får en utvisningsåtgärd inte vara en automatisk följd av anlitandet av det sociala biståndssystemet. Den mottagande medlemsstaten bör bedöma om det är fråga om tillfälliga svårigheter och beakta bostätningens längd, personens personliga omständigheter och storleken på det bidrag som har beviljats, när de bedömer huruvida personen ifråga blivit en orimlig börda för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem och bör utvisas. Under inga omständigheter får arbetstagare, egenföretagare eller arbetssökande enligt domstolens definition bli föremål för utvisning, utom av hänsyn till allmän ordning eller säkerhet.

<sup>(1)</sup> EGT L 81, 21.3.2001, s. 1. Förordningen senast ändrad genom förordning (EG) nr 453/2003 (EUT L 69, 13.3.2003, s. 10).

- (17) Permanent uppehållsrätt för unionsmedborgare som har valt att bosätta sig varaktigt i en annan medlemsstat skulle stärka känslan av ett gemensamt unionsmedborgarskap och är en nyckelfaktor för att främja social sammanhållning, som är ett av gemenskapens grundläggande mål. En permanent uppehållsrätt bör därför föreskrivas för alla unionsmedborgare och deras familjemedlemmar som har varit stadigvarande bosatta i den mottagande medlemsstaten i enlighet med villkoren i detta direktiv under fem års tid utan att bli utvisade.
- (18) För att utgöra ett verkligt instrument för integration i den mottagande medlemsstat där unionsmedborgaren är bosatt, bör den permanenta uppehållsrätten när den en gång erhållits inte omfattas av villkor.
- (19) Vissa särskilda förmåner för unionsmedborgare som är arbetstagare eller egenföretagare och deras familjemedlemmar, vilka kan möjliggöra för dem att erhålla en permanent uppehållsrätt innan de har varit bosatta i fem år i den mottagande medlemsstaten, bör behållas, eftersom de utgör förvärvade rättigheter enligt kommissionens förordning (EEG) nr 1251/70 av den 29 juni 1970 om arbetstagares rätt att stanna kvar inom en medlemsstats territorium efter att ha varit anställda där<sup>(1)</sup> och rådets direktiv 75/34/EEG av den 17 december 1974 om rätten för medborgare i en medlemsstat att stanna kvar inom en medlemsstats territorium efter att där ha drivit egen rörelse<sup>(2)</sup>.
- (20) Förbudet mot diskriminering på grundval av nationalitet innebär att alla unionsmedborgare och deras familjemedlemmar som med stöd av detta direktiv uppehåller sig i en medlemsstat av den medlemsstaten bör behandlas på samma sätt som dennas medborgare inom områden som omfattas av fördraget, med förbehåll för sådana särskilda bestämmelser som uttryckligen anges i fördraget eller i sekundärlagstiftningen.
- (21) Det bör emellertid lämnas åt den mottagande medlemsstaten att bestämma om den skall bevilja socialt bistånd under de tre första månaderna av uppehållet, eller för en längre tid när det gäller arbetssökande, för andra unionsmedborgare än de som är arbetstagare eller egenföretagare eller som bibehåller denna status eller deras familjemedlemmar, eller bistånd till uppehälle för studier, inklusive yrkesutbildning, innan rätten till permanent uppehåll erhållits till dessa personer.
- (22) Enligt fördraget kan rätten att fritt röra sig och uppehålla sig begränsas av hänsyn till allmän ordning, säkerhet och hälsa. För att säkerställa en snävare definition av de omständigheter och rättssäkerhetsgarantier som avgör om unionsmedborgare eller familjemedlemmar kan nekas inresa eller utvisas, bör detta direktiv ersätta rådets direktiv 64/221/EEG av den 25 februari 1964 om samordningen av särskilda åtgärder som gäller utländska medborgares rörlighet och bosättning och som är berättigade med hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa<sup>(3)</sup>.
- (23) Utvisning av unionsmedborgare och deras familjemedlemmar av hänsyn till allmän ordning eller säkerhet är en långtgående åtgärd, som allvarligt kan skada personer som, efter att ha utnyttjat de rättigheter och friheter som de erhåller genom fördraget, verkligen har integrerats i den mottagande medlemsstaten. Räckvidden för sådana åtgärder bör därför begränsas i enlighet med proportionalitetsprincipen, för att ta hänsyn till i vilken grad de berörda personerna har integrerats, hur länge de har vistats i den mottagande medlemsstaten, till deras ålder och hälsotillstånd, deras familjesituation och ekonomiska situation och deras anknytning till ursprungslandet.
- (24) Ju högre graden av unionsmedborgarnas och deras familjemedlemmars integrering i den mottagande medlemsstaten är, desto högre bör följaktligen graden av skydd mot utvisning vara. Endast i undantagsfall, av tvingande hänsyn till den allmänna säkerheten, bör utvisning användas mot personer som har varit bosatta under flera år i den mottagande medlemsstaten, i synnerhet om de är födda där och har bott där hela sitt liv. Likaså bör det endast i undantagsfall vara tillåtet att utvisa underåriga, eftersom förbindelsen med familjen bör skyddas, i enlighet med FN:s konvention om barnets rättigheter av den 20 november 1989.
- (25) Rättssäkerhetsgarantierna bör också specificeras i detalj för att trygga en hög skyddsnivå för unionsmedborgarnas och deras familjemedlemmars rättigheter vid vägrad inresa eller uppehåll i en annan medlemsstat, samt för att upprätthålla principen om att myndighetsåtgärder vederbörligen måste motiveras.
- (26) Under alla omständigheter bör unionsmedborgare och deras familjemedlemmar som vägras rätt till inresa eller uppehåll i en annan medlemsstat ha möjlighet till domstolsprövning av beslutet.

<sup>(1)</sup> EGT L 142, 30.6.1970, s. 24.

<sup>(2)</sup> EGT L 14, 20.1.1975, s. 10.

<sup>(3)</sup> EGT 56, 4.4.1964, s. 850. Direktivet senast ändrat genom direktiv 75/35/EEG (EGT L 14, 20.1.1975, s. 14).

- (27) I överensstämmelse med domstolens rättspraxis, för att förbjuda att medlemsstaterna fattar beslut om förbud på livstid att återvända till deras territorium för personer som omfattas av detta direktiv, bör det bekräftas att unionsmedborgare och deras familjemedlemmar som har förbjudits att återvända till en medlemsstats territorium har rätt att lämna in en ny ansökan efter en rimlig tid och under alla omständigheter tre år efter det att det slutgiltiga återreseförbudet verkställts.
- (28) För att skydda mot missbruk av rättigheter eller bedrägeri, särskilt skenäktenskap eller andra former av förhållanden som ingåtts endast i syfte att åtnjuta rätt att fritt röra sig och uppehålla sig, bör medlemsstaterna ha rätt att anta nödvändiga åtgärder.
- (29) Detta direktiv bör inte påverka mer gynnsamma nationella bestämmelser.
- (30) I syfte att undersöka hur utövandet av rätten att fritt röra sig och uppehålla sig skall kunna underlättas ytterligare, bör kommissionen utarbeta en rapport för att utvärdera möjligheten att lägga fram nödvändiga förslag i detta syfte, särskilt avseende förlängning av uppehållsperioden utan villkor.
- (31) Detta direktiv står i överensstämmelse med de grundläggande rättigheterna och friheterna och med de principer som erkänns särskilt i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. I enlighet med stadgans förbud mot diskriminering bör medlemsstaterna genomföra bestämmelserna i detta direktiv utan diskriminering mellan förmånstagarna till detta direktiv, på sådana grunder såsom kön, ras, hudfärg, etniskt eller socialt ursprung, genetiska särdrag, språk, religion eller övertygelse, politisk eller annan åskådning, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

#### KAPITEL I

### ALLMÄNNA BESTÄMMELSER

#### Artikel 1

##### Syfte

I detta direktiv fastställs

- villkor för unionsmedborgares och deras familjemedlemmars utövande av rätten att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorium,
- rätten att permanent uppehålla sig inom medlemsstaternas territorium för unionsmedborgare och deras familjemedlemmar,
- begränsningar i rättigheterna i a och b av hänsyn till allmän ordning, säkerhet och hälsa.

#### Artikel 2

##### Definitioner

I detta direktiv används följande beteckningar med de betydelser som här anges:

- unionsmedborgare: varje person som är medborgare i en medlemsstat.
- familjemedlem:
  - make eller maka,
  - den partner med vilken unionsmedborgaren har ingått ett registrerat partnerskap på grundval av lagstiftningen i en medlemsstat, om den mottagande medlemsstatens lagstiftning behandlar registrerade partnerskap som likvärdiga med äktenskap och i enlighet med villkoren i relevant lagstiftning i den mottagande medlemsstaten,
  - släktingar i rakt nedstigande led som är under 21 år eller är beroende för sin försörjning, även till maken eller maken eller till sådan partner som avses i b,
  - de underhållsberättigade släktingar i rakt uppstigande led, även till maken eller maken eller till sådan partner som avses i b.
- mottagande medlemsstat: den medlemsstat dit unionsmedborgaren reser för att utöva sin rätt att fritt röra sig eller uppehålla sig.

#### Artikel 3

##### Förmånstagare

- Detta direktiv skall tillämpas på alla unionsmedborgare som reser till eller uppehåller sig i en annan medlemsstat än den de själva är medborgare i samt på de familjemedlemmar enligt definitionen i artikel 2.2 som följer med eller ansluter sig till unionsmedborgaren.
- Utan att det påverkar de berördas personliga rätt att fritt röra sig eller uppehålla sig, och i överensstämmelse med nationell lagstiftning, skall den mottagande medlemsstaten underlätta inresa och uppehåll för följande personer:
  - Alla andra familjemedlemmar, oavsett medborgarskap, som inte omfattas av definitionen i artikel 2.2, om de i det land från vilket de har kommit är beroende av eller bor hos den unionsmedborgare som har primär uppehållsrätt eller om det av allvarliga hälsoskäl absolut krävs att unionsmedborgaren personligen tar hand om familjemedlemmen.
  - Den partner med vilken unionsmedborgaren har ett varaktigt vederbörligen bestyrkt förhållande.

Den mottagande medlemsstaten skall företa en noggrann undersökning av de personliga förhållandena och motivera ett eventuellt beslut att neka dessa personer inresa till eller att uppehålla sig i den medlemsstaten.

## KAPITEL II

## RÄTT TILL UT- OCH INRESA

## Artikel 4

## Rätt till utresa

1. Utan att det påverkar tillämpningen av bestämmelserna för kontroll av resehandlingar vid de nationella gränserna skall alla unionsmedborgare med giltigt identitetskort eller pass och deras familjemedlemmar, som inte är medborgare i en medlemsstat, och som har giltigt pass, ha rätt att lämna en medlemsstats territorium för att resa till en annan medlemsstat.

2. Personer som avses i punkt 1 får inte åläggas skyldighet att inneha utresevisering eller någon motsvarande formalitet.

3. Medlemsstaterna skall i enlighet med sina lagar för sina egna medborgares räkning utfärda och förnya ett identitetskort eller pass som anger deras medborgarskap.

4. Passet skall vara giltigt åtminstone i alla medlemsstater och i länder som innehavaren måste fara igenom när denne reser mellan medlemsstaterna. Om det i en medlemsstats lag saknas bestämmelser om utfärdande av identitetskort, skall passet gälla i minst fem år från utfärdandet eller förnyelsen.

## Artikel 5

## Rätt till inresa

1. Utan att det påverkar tillämpningen av bestämmelserna för kontroll av resehandlingar vid de nationella gränserna skall medlemsstaterna tillåta unionsmedborgare att resa in på deras territorium med ett giltigt identitetskort eller pass och tillåta familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat att resa in på deras territorium med ett giltigt pass.

Unionsmedborgare får inte åläggas skyldighet att inneha inresevisering eller någon motsvarande formalitet.

2. Familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat skall endast åläggas skyldighet att ha visering i enlighet med förordning (EG) nr 539/2001 eller i förekommande fall med nationell lag. Enligt detta direktiv skall innehav av giltigt uppehållskort enligt artikel 10 medföra undantag för dessa familjemedlemmar från kravet på visering.

Medlemsstaterna skall ge dessa personer all den hjälp de behöver för att få nödvändiga viseringar. Viseringarna skall utfärdas gratis så snart som möjligt på grundval av ett påskyndat förfarande.

3. Den mottagande medlemsstaten får inte införa inrese- eller utresestämpel i passen för familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat om de uppvisar det uppehållskort som föreskrivs i artikel 10.

4. Om en unionsmedborgare eller en familjemedlem till denne, som inte är medborgare i en medlemsstat, inte har de resehandlingar som krävs eller, i förekommande fall, nödvändiga viseringar, skall den berörda medlemsstaten, innan utvisning får komma i fråga, ge dessa personer all rimlig möjlighet att få eller få tillgång till de nödvändiga handlingarna inom rimlig tid eller få bekräftat eller på annat sätt bevisat att de omfattas av rätten att fritt röra sig och uppehålla sig.

5. Medlemsstaten får begära att den berörda personen rapporterar sin närvaro inom dess territorium inom rimlig och icke-diskriminerande tid. Om den berörda personen underlåter att uppfylla detta krav får denne åläggas proportionerliga och icke-diskriminerande sanktioner.

## KAPITEL III

## UPPEHÅLLSRÄTT

## Artikel 6

## Uppehållsrätt i högst tre månader

1. Unionsmedborgare skall ha rätt att uppehålla sig på en annan medlemsstats territorium i högst tre månader utan några andra villkor eller formaliteter än kravet på att inneha ett giltigt identitetskort eller pass.

2. Bestämmelserna i punkt 1 skall också tillämpas på familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat, som följer med eller ansluter sig till unionsmedborgaren och som innehar ett giltigt pass.

## Artikel 7

## Uppehållsrätt för längre tid än tre månader

1. Varje unionsmedborgare skall ha rätt att uppehålla sig inom en annan medlemsstats territorium under längre tid än tre månader om den berörda personen

a) är anställd eller egenföretagare i den mottagande medlemsstaten, eller

b) för egen och sina familjemedlemmars räkning har tillräckliga tillgångar för att inte bli en belastning för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem under vistelsen, samt har en heltäckande sjukförsäkring som gäller i den mottagande medlemsstaten, eller

c) — är inskriven vid en privat eller statlig institution, som är erkänd eller finansierad av den mottagande medlemsstaten på grundval av dess lagstiftning eller administrativa praxis, med huvudsyftet att bedriva studier eller genomgå en yrkesutbildning

— samt har en heltäckande sjukförsäkring som gäller i den mottagande medlemsstaten samt avger en försäkran till den behöriga nationella myndigheten, i form av en förklaring eller på något annat valfritt likvärdigt sätt, om att han har tillräckliga tillgångar för att kunna försörja sig själv och familjen, så att de inte blir en belastning för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem under deras vistelseperiod, eller

d) är familjemedlem som följer med eller ansluter sig till en unionsmedborgare som uppfyller kraven i a, b eller c.

2. Uppehållsrätten enligt punkt 1 skall även omfatta familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat när de följer med eller ansluter sig till unionsmedborgaren i den mottagande medlemsstaten, förutsatt att unionsmedborgaren uppfyller villkoren i punkt 1 a, 1 b eller 1 c.

3. Vid tillämpningen av punkt 1 a skall en unionsmedborgare som inte längre är arbetstagare eller egenföretagare behålla sin ställning som arbetstagare eller egenföretagare i följande fall:

a) Om personen har drabbats av tillfällig arbetsförmåga på grund av sjukdom eller olycksfall.

b) Om personen har drabbats av vederbörligen konstaterad ofrivillig arbetslöshet efter mer än ett års anställning och har anmält sig som arbetssökande vid en behörig arbetsförmedling.

c) Om personen har drabbats av vederbörligen registrerad ofrivillig arbetslöshet efter att ha fullgjort en anställning som varit tidsbegränsad till mindre än ett år eller efter att ha blivit ofrivilligt arbetslös under de första tolv månaderna samt har anmält sig som arbetssökande till en behörig arbetsförmedling. I detta fall skall ställningen som arbetstagare kvarstå under minst sex månader.

d) Om personen inleder en yrkesutbildning. Om han eller hon inte är ofrivilligt arbetslös skall ställningen som arbetstagare kvarstå endast om yrkesutbildningen har ett samband med den tidigare sysselsättningen.

4. Med avvikelse från punkt 1 d och punkt 2 ovan skall endast maken eller maken, den registrerade partner som avses i artikel 2.2 b och underhållsberättigade barn ha uppehållsrätt

som familjemedlemmar till en unionsmedborgare som uppfyller villkoren i 1 c. Artikel 3.2 skall tillämpas på hans eller hennes släktingar i rakt uppstigande led samt på makes/makas eller registrerade partners/underhållsberättigade släktingar i rakt uppstigande led.

## Artikel 8

### Administrativa formaliteter för unionsmedborgare

1. Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 5.5 får den mottagande medlemsstaten ålägga unionsmedborgare att registrera sig hos behöriga myndigheter vid uppehåll som överstiger tre månader.

2. Fristen för registrering får aldrig understiga tre månader räknat från ankomstdagen. Ett bevis om registrering skall utfärdas omedelbart, med uppgift om den registrerade personens namn och adress samt registreringsdatum. Om den berörda personen underlåter att uppfylla registreringskravet får denne åläggas proportionerliga och icke-diskriminerande sanktioner.

3. Det enda krav medlemsstaterna får ställa för att utfärda bevis om registrering är att

— de unionsmedborgare som avses i artikel 7.1 a skall kunna visa upp ett giltigt identitetskort eller pass, en bekräftelse från arbetsgivaren om anställning eller ett anställningsintyg eller bevis på att de är egenföretagare.

— de unionsmedborgare som avses i artikel 7.1 b skall kunna visa upp ett giltigt identitetskort eller pass och bevis på att de uppfyller villkoren i den punkten.

— de unionsmedborgare som avses i artikel 7.1 c skall kunna visa upp ett giltigt identitetskort eller pass, ett bevis på registrering vid en erkänd institution och på att de omfattas av en heltäckande sjukförsäkring samt den förklaring eller dess motsvarighet som avses i artikel 7.1 c. Medlemsstaterna får inte kräva att ett särskilt belopp anges i förklaringen.

4. Medlemsstaterna får inte fastställa något fast belopp som de anser vara "tillräckliga tillgångar", utan de måste ta hänsyn till den berörda personens personliga omständigheter. Detta belopp får i varje fall inte överstiga den beloppsgräns under vilket medborgare i den mottagande medlemsstaten är berättigade till socialt bistånd, eller, om detta kriterium inte kan tillämpas, minimipensionen i den mottagande medlemsstaten.



5. För att utfärda ett bevis om registrering till en unionsmedborgares familjemedlemmar som själva är unionsmedborgare får medlemsstaterna begära att följande handlingar visas upp:

- a) Ett giltigt identitetskort eller pass.
- b) En handling som styrker familjeanknytning eller ett registrerat partnerskap.
- c) Vid behov, beviset om registrering för den unionsmedborgare som de följer med eller ansluter sig till.
- d) I de fall som avses i artikel 2.2 c och d, handlingar som styrker att villkoren i den bestämmelsen är uppfyllda.
- e) I de fall som avses i artikel 3.2 a, en handling som utfärdats av den behöriga myndigheten i ursprungslandet eller i det land från vilket personerna anländer och som styrker att de är ekonomiskt beroende av unionsmedborgaren eller är medlemmar av unionsmedborgarens hushåll, eller bevis på att allvarliga hälsoskäl föreligger som absolut kräver att unionsmedborgaren ger familjemedlemmen personlig omvårdnad.
- f) I de fall som avses i artikel 3.2 b, bevis på att ett varaktigt förhållande med unionsmedborgaren föreligger.

#### Artikel 9

#### Administrativa formaliteter för familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat

1. Medlemsstaterna skall utfärda ett uppehållskort till unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat, om det planerade uppehållet överstiger tre månader.
2. Fristen för att ansöka om uppehållskort får inte understiga tre månader räknat från ankomstdagen.
3. Om den berörde personen underlåter att ansöka om uppehållskort får denne åläggas proportionerliga och icke-diskriminerande sanktioner.

#### Artikel 10

#### Utfärdande av uppehållskort

1. Upphållsrätten för unionsmedborgares familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat skall intygas genom att en handling som kallas "uppehållskort för en unionsmedborgares familjemedlem" utfärdas senast sex månader efter det att ansökan lämnades in. Ett intyg om inlämnad ansökan om uppehållskort skall utfärdas omedelbart.

2. För utfärdande av ett uppehållskort skall medlemsstaterna begära att följande handlingar visas upp.

- a) Ett giltigt pass.
- b) En handling som styrker familjeanknytning eller ett registrerat partnerskap.
- c) Beviset om registrering eller i avsaknad av ett registrerings-system, ett annat bevis på att den unionsmedborgare som de följer med eller ansluter sig till har hemvist i den mottagande medlemsstaten.
- d) I de fall som avses i artikel 2.2 c och d, handlingar som styrker att villkoren i de bestämmelserna är uppfyllda.
- e) I de fall som avses i artikel 3.2 a, en handling som utfärdats av den behöriga myndigheten i ursprungslandet eller i det land från vilket personerna anländer som styrker att de är ekonomiskt beroende av unionsmedborgaren eller ingår i unionsmedborgarens hushåll, eller bevis på att allvarliga hälsoskäl föreligger som absolut kräver att unionsmedborgaren ger familjemedlemmen personlig omvårdnad.
- f) I de fall som avses under artikel 3.2 b, bevis på att det föreligger en varaktigt förhållande med unionsmedborgaren.

#### Artikel 11

#### Upphållskortets giltighet

1. Det uppehållskort som avses i artikel 10.1 skall gälla i fem år från dagen för utfärdandet eller under den beräknade tiden för unionsmedborgarens vistelse om denna inte överstiger fem år.
2. Upphållskortets giltighet skall inte påverkas av tillfällig frånvaro som inte överstiger sex månader per år eller av längre frånvaro på grund av obligatorisk militärtjänst eller av en frånvaro på högst tolv på varandra följande månader av viktiga skäl, t.ex. graviditet och förlossning, allvarlig sjukdom, studier eller yrkesutbildning eller utstationering på grund av arbete i en annan medlemsstat eller i tredje land.

#### Artikel 12

#### Bibehållen uppehållsrätt för familjemedlemmar om unionsmedborgaren avlider eller lämnar landet

1. Utan att det påverkar tillämpningen av andra stycket skall unionsmedborgarens död eller avresa från den mottagande medlemsstaten inte påverka uppehållsrätten för unionsmedborgarens familjemedlemmar som är medborgare i en medlemsstat.

Innan personerna i fråga kan få permanent uppehållsrätt skall de uppfylla villkoren i artikel 7.1 a, 7.1 b, 7.1 c eller 7.1 d.

2. Utan att det påverkar tillämpningen av andra stycket skall unionsmedborgarens död inte leda till förlust av uppehållsrätten för unionsmedborgarens familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat och som har varit bosatta i den mottagande medlemsstaten som familjemedlemmar i minst ett år före unionsmedborgarens frånfalle.

Innan personerna i fråga förvärvar permanent uppehållsrätt skall det fortfarande vara ett krav för uppehållsrätt att de kan visa att de är anställda eller egenföretagare eller att de har tillräckliga tillgångar för sig själva och sina familjemedlemmar för att inte bli en belastning för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem under sin uppehållsperiod samt har en heltäckande sjukförsäkring som gäller i den mottagande medlemsstaten, eller är medlemmar i en familj som redan är bildad i den mottagande medlemsstaten av en person som uppfyller dessa villkor. "Tillräckliga tillgångar" skall vara sådana som anges i artikel 8.4.

Den uppehållsrätt som sådana familjemedlemmar har är uteslutande på personlig grund.

3. Unionsmedborgarens avresa från den mottagande medlemsstaten eller unionsmedborgarens död skall inte medföra förlust av uppehållsrätt för unionsmedborgarens barn eller för den förälder som har den faktiska vårdnaden om barnen, oavsett nationalitet, om barnen är bosatta i den mottagande medlemsstaten och inskrivna vid en utbildningsanstalt för att bedriva studier där, förrän deras studier avslutats.

#### Artikel 13

#### **Bibehållen uppehållsrätt för familjemedlemmar vid äktenskapsskillnad, ogiltigförklaring av äktenskap eller upplösning av registrerat partnerskap**

1. Utan att det påverkar tillämpningen av andra stycket skall unionsmedborgarens äktenskapsskillnad, ogiltigförklaring av äktenskap eller upplösning av registrerat partnerskap som avses i artikel 2.b inte påverka uppehållsrätten för unionsmedborgarens familjemedlemmar som är medborgare i en medlemsstat.

Innan personerna i fråga kan få permanent uppehållsrätt skall de uppfylla kraven i artikel 7.1 a, 7.1 b, 7.1 c eller 7.1 d.

2. Utan att det påverkar tillämpningen av andra stycket skall äktenskapsskillnad, ogiltigförklaring av äktenskap eller upplösning av registrerat partnerskap som avses i artikel 2.b inte leda

till förlust av uppehållsrätten för unionsmedborgarens familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat

a) om äktenskapet eller det registrerade partnerskap som avses i artikel 2 b, när förfarandet för äktenskapsskillnad eller ogiltigförklaring av äktenskapet eller upplösning av det registrerade partnerskapet inleds, har varat i minst tre år, varav minst ett år i den mottagande medlemsstaten, eller

b) om vårdnaden av unionsmedborgarens barn genom överenskommelse mellan makarna eller partnerna som avses i artikel 2.b eller genom ett domstolsbeslut har överlåtits på den make, maka eller partner som inte är medborgare i en medlemsstat, eller

c) om detta är befogat med hänsyn till särskilt svåra omständigheter t.ex. att ha varit utsatt för våld i hemmet medan äktenskapet eller det registrerade partnerskapet bestod, eller

d) om den make, maka eller partner som avses i artikel 2.b, som inte är medborgare i en medlemsstat, genom överenskommelse mellan makarna eller partnerna eller genom ett domstolsbeslut har rätt till umgänge med ett underårigt barn, förutsatt att domstolen har fastställt att denna umgängesrätt måste ske i den mottagande medlemsstaten och under så lång tid som krävs.

Innan personerna i fråga förvärvar permanent uppehållsrätt skall det fortfarande vara ett krav för uppehållsrätten att de kan visa att de är anställda eller egenföretagare eller har tillräckliga tillgångar för sig själva och sina familjemedlemmar för att inte bli en belastning för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem under sin uppehållsperiod, samt har en heltäckande sjukförsäkring som gäller i den mottagande medlemsstaten, eller att de är medlemmar i en familj som redan är bildad i den mottagande medlemsstaten av en person som uppfyller dessa krav. "Tillräckliga tillgångar" skall vara sådana som anges i artikel 8.4.

Den uppehållsrätt som sådana familjemedlemmar har är uteslutande på personlig grund.

#### Artikel 14

#### **Bibehållen uppehållsrätt**

1. Unionsmedborgare och deras familjemedlemmar skall ha uppehållsrätt enligt artikel 6 så länge de inte blir en belastning för den mottagande medlemsstatens sociala biståndssystem.

2. Unionsmedborgare och deras familjemedlemmar skall ha uppehållsrätt enligt artiklarna 7, 12 och 13 så länge de uppfyller villkoren i dessa artiklar.

I särskilda fall då det finns rimliga tvivel på huruvida en unionsmedborgare eller dennes familjemedlemmar uppfyller kraven i artiklarna 7, 12 och 13 får medlemsstaterna kontrollera att dessa krav är uppfyllda. Denna kontroll skall inte genomföras systematiskt.

3. En utvisningsåtgärd skall inte vara den automatiska följderna av att unionsmedborgare eller deras familjemedlemmar har anlitat det sociala biståndssystemet i den mottagande medlemsstaten.

4. Genom undantag från punkterna 1 och 2 och utan att det påverkar tillämpningen av bestämmelserna i kapitel VI får en utvisningsåtgärd under inga förhållanden vidtas mot unionsmedborgare eller deras familjemedlemmar

- a) om unionsmedborgarna är anställda eller egenföretagare, eller
- b) om unionsmedborgarna har kommit till den mottagande medlemsstatens territorium för att söka arbete. I detta fall kan unionsmedborgarna och deras familjemedlemmar inte utvisas så länge unionsmedborgarna kan styrka att de fortfarande söker arbete och att de verkligen har möjlighet att få anställning.

#### Artikel 15

### Rättssäkerhetsgarantier

1. Förfarandena i artiklarna 30 och 31 skall på motsvarande sätt tillämpas på alla beslut som på andra grunder än allmän ordning, säkerhet eller hälsa begränsar unionsmedborgares och deras familjemedlemmars fria rörlighet.

2. Att det pass eller identitetskort som användes för att resa in i den mottagande medlemsstaten och som legat till grund för utfärdande av bevis om registrering eller uppehållskort, har upphört att gälla, får inte ligga till grund för utvisning från den mottagande medlemsstaten.

3. Den mottagande medlemsstaten får inte kombinera ett beslut om utvisning enligt punkt 1 med ett återreseförbud.

#### KAPITEL IV

### PERMANENT UPPEHÅLLSRÄTT

#### Avsnitt I

#### Berättigande

#### Artikel 16

### Allmän regel för unionsmedborgare och deras familjemedlemmar

1. Unionsmedborgare som har uppehållit sig lagligt under en fortlöpande period av fem år i den mottagande medlems-

staten skall ha permanent uppehållsrätt där. Denna rätt skall inte vara underkastad villkoren i kapitel III.

2. Bestämmelserna i punkt 1 skall också tillämpas på familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat, men som lagligt har uppehållit sig tillsammans med unionsmedborgaren i den mottagande medlemsstaten under en period av fem på varandra följande år.

3. Stadigvarande uppehåll skall inte påverkas av tillfällig frånvaro som inte överstiger sammanlagt sex månader per år eller av längre frånvaro på grund av obligatorisk militärtjänst eller av en frånvaro på högst tolv på varandra följande månader av viktiga skäl, t.ex. graviditet och förlossning, allvarlig sjukdom, studier eller yrkesutbildning, eller utstationering på grund av arbete i en annan medlemsstat eller i tredje land.

4. När uppehållsrätt väl har förvärvats skall den endast kunna gå förlorad genom bortovaro från den mottagande medlemsstaten i mer än två på varandra följande år.

#### Artikel 17

### Undantag för personer som inte längre arbetar i den mottagande medlemsstaten och deras familjemedlemmar

1. Genom undantag från artikel 16 skall följande personer ges permanent uppehållsrätt i den mottagande medlemsstaten, även om de inte har varit bosatta där under en fortlöpande period av fem år:

- a) Anställda eller egenföretagare som, när de upphör att arbeta, har uppnått den ålder som enligt den mottagande medlemsstatens lag krävs för rätt till ålderspension eller anställda som upphör att vara anställda i samband med förtidspensionering, om de har arbetat och uppehållit sig i den medlemsstaten åtminstone under de tolv föregående månaderna och fortlöpande har uppehållit sig i landet i minst tre år.

Om lagen i den mottagande medlemsstaten inte tillerkänner vissa kategorier av egenföretagare rätt till ålderspension, skall åldersvillkoret anses uppfyllt när personen i fråga har uppnått en ålder av 60 år.

- b) Anställda eller egenföretagare som fortlöpande har uppehållit sig i den mottagande medlemsstaten i mer än två år och slutar arbeta där som följd av permanent arbetsför måga.

Om denna oförmåga beror på en arbetsolycka eller yrkes sjukdom som berättigar personen i fråga till en förmån som helt eller delvis utbetalas av en institution i den mottagande medlemsstaten, skall inga krav ställas på uppehållets längd.

- c) Anställda eller egenföretagare som efter tre års fortlöpande anställning och uppehåll i den mottagande medlemsstaten arbetar som anställda eller egenföretagare i en annan medlemsstat men behåller sin bostad i den mottagande medlemsstaten och återvänder dit i regel varje dag eller åtminstone en gång i veckan.

För förvärv av de rättigheter som avses i a och b skall anställningsperioder i den medlemsstat där den berörda personen arbetar betraktas som om de tillbringats i den mottagande medlemsstaten.

Perioder av ofrivillig arbetslöshet som vederbörligen registrerats av en behörig arbetsförmedling eller perioder av ofrivilliga avbrott i arbetet och frånvaro från eller upphörande av verksamheten som beror på sjukdom eller olycksfall, skall anses som yrkesverksamma perioder.

2. Villkoren avseende uppehållets och anställningens längd i punkt 1a och villkoret avseende uppehållets längd i punkt 1b skall inte tillämpas om den anställdes eller egenföretagarens make eller partner enligt artikel 2.2 b är medborgare i den mottagande medlemsstaten eller har förlorat sitt medborgarskap i den medlemsstaten som en följd av äktenskapet med den anställda eller egenföretagaren i fråga.

3. Oavsett medborgarskap skall familjemedlemmar till en anställd eller egenföretagare som uppehåller sig tillsammans med denne i den mottagande medlemsstaten ha permanent uppehållsrätt i den medlemsstaten om den anställda eller egenföretagaren själv har förvärvat permanent uppehållsrätt i den medlemsstaten med stöd av punkt 1.

4. Om emellertid den anställda eller egenföretagaren avlider medan han fortfarande är yrkesverksam, men innan han förvärvat permanent uppehållsrätt i den mottagande medlemsstaten med stöd av punkt 1, skall dennes familjemedlemmar som uppehåller sig tillsammans med denne i den mottagande medlemsstaten dock ha permanent uppehållsrätt där, om

- a) den anställda eller egenföretagaren vid sin död fortlöpande uppehållit sig i den medlemsstaten i två år,
- b) dödsfallet beror på en arbetsolycka eller en yrkessjukdom, eller

- c) den efterlevande maken har förlorat sitt medborgarskap i den medlemsstaten som en följd av äktenskapet med den anställda eller egenföretagaren i fråga.

#### Artikel 18

#### **Förvärv av permanent uppehållsrätt för vissa familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat**

Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 17 skall unionsmedborgares familjemedlemmar som avses i artikel 12.2 och artikel 13.2 som uppfyller villkoren däri förvärva permanent uppehållsrätt efter lagligt uppehåll under fem på varandra följande år i den mottagande medlemsstaten.

#### Avsnitt II

#### **Administrativa formaliteter**

#### Artikel 19

#### **Intyg om permanent uppehållsrätt för unionsmedborgare**

1. Medlemsstaterna skall, efter att ha kontrollerat uppehållets varaktighet, efter ansökan utfärda ett intyg om permanent uppehållsrätt för unionsmedborgare som uppfyller villkoren för permanent uppehållsrätt.

2. Intyget om permanent uppehållsrätt skall utfärdas snarast möjligt.

#### Artikel 20

#### **Permanent uppehållskort för familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat**

1. Medlemsstaterna skall för familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat men som uppfyller villkoren för permanent uppehållsrätt utfärda ett permanent uppehållskort senast sex månader efter det att ansökan lämnades in. Det permanenta uppehållskortet skall förnyas automatiskt vart tionde år.

2. Ansökan om permanent permanent uppehållskort skall lämnas in innan det uppehållskortet löper ut. Om den berörda personen underlåter att ansöka om permanent uppehållskort får denne åläggas proportionerliga och icke-diskriminerande sanktioner.

3. Avbrott i uppehållet som inte överstiger två på varandra följande år skall inte påverka uppehållskortets giltighet.

*Artikel 21***Stadigvarande uppehåll**

Vid tillämpningen av detta direktiv får stadigvarande uppehåll styrkas med varje bevismedel som godtas i den mottagande medlemsstaten. Varje verkställt utvisningsbeslut mot den berörda personen som verkställts i vederbörlig ordning skall medföra att det stadigvarande uppehållet anses avbrutet.

## KAPITEL V

**GEMENSAMMA BESTÄMMELSER OM UPPEHÅLLSRÄTT OCH PERMANENT UPPEHÅLLSRÄTT***Artikel 22***Territoriell räckvidd**

Uppehållsrätt och permanent uppehållsrätt skall gälla inom den mottagande medlemsstatens hela territorium. Medlemsstaterna får begränsa den territoriella giltigheten för uppehållsrätt och permanent uppehållsrätt endast om sådana begränsningar även gäller medlemsstatens egna medborgare.

*Artikel 23***Närstående rättigheter**

Unionsmedborgares familjemedlemmar som har uppehållsrätt eller permanent uppehållsrätt i en medlemsstat skall, oavsett medborgarskap, ha rätt att ta anställning eller inleda verksamhet som egenföretagare.

*Artikel 24***Likabehandling**

1. Om inte annat följer av sådana specifika bestämmelser som uttryckligen anges i fördraget och sekundärlagstiftningen skall alla unionsmedborgare som enligt detta direktiv uppehåller sig i den mottagande medlemsstaten åtnjuta samma behandling som den medlemsstatens egna medborgare inom de områden som omfattas av fördraget. Även familjemedlemmar som inte är medborgare i en medlemsstat, men som har uppehållsrätt eller permanent uppehållsrätt, skall åtnjuta denna rättighet.

2. Genom undantag från punkt 1 skall den mottagande medlemsstaten inte vara skyldig att bevilja socialt bistånd under uppehållets första tre månader, eller i förekommande fall den

längre period som anges i artikel 14.4 b, och heller inte innan permanent uppehållsrätt beviljats vara skyldig att bevilja bistånd till uppehälle för studier inklusive yrkesutbildning i form av studiebidrag eller studielån till andra personer än anställda eller egenföretagare, personer som behåller sådan ställning eller deras familjemedlemmar.

*Artikel 25***Allmänna bestämmelser om uppehållsdokument**

1. Innehav av sådant bevis om registrering som avses i artikel 8, av ett intyg om permanent uppehållsrätt, av ett intyg om att ansökan om uppehållskort för familjemedlemmar har lämnats in, av ett uppehållskort eller av ett permanent uppehållskort, får under inga förhållanden göras till ett villkor för att utöva en rättighet eller för att administrativa formaliteter skall utföras, då innehav av rättigheter kan styrkas genom andra bevismedel.

2. De handlingar som anges i punkt 1 skall utfärdas gratis eller mot betalning av ett belopp som inte överstiger de avgifter som landets egna medborgare betalar för liknande handlingar.

*Artikel 26***Kontroller**

Medlemsstaterna får kontrollera att eventuella krav i nationell lagstiftning på att utländska medborgare alltid skall medföra bevis om registrering eller uppehållskort följs, förutsatt att de ställer samma krav på sina egna medborgare i fråga om dessas identitetskort. Medlemsstaterna får tillämpa samma sanktioner för överträdelse av detta krav som de tillämpar på sina egna medborgare för underlåtelse att medföra identitetskort.

## KAPITEL VI

**BEGRÄNSNINGAR I RÄTTEN TILL INRESA OCH UPPEHÅLL AV HÄNSYN TILL ALLMÄN ORDNING, SÄKERHET ELLER HÄLSA***Artikel 27***Allmänna principer**

1. Med förbehåll för bestämmelserna i detta kapitel får medlemsstaterna begränsa den fria rörligheten för unionsmedborgare och deras familjemedlemmar, oavsett medborgarskap, av hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa. Sådana hänsyn får inte åberopas för att tjäna ekonomiska syften.

2. Åtgärder som vidtas med hänsyn till allmän ordning eller säkerhet skall överensstämma med proportionalitetsprincipen och uteslutande vara grundade på vederbörandes personliga beteende. Tidigare straffdomar skall inte i sig utgöra skäl för sådana åtgärder.

Den berörda personens personliga beteende måste utgöra ett verkligt, faktiskt och tillräckligt allvarligt hot mot ett grundläggande samhällsintresse. Motiveringar som inte beaktar omständigheterna i det enskilda fallet eller som tar allmänpreventiva hänsyn skall inte accepteras.

3. För att bedöma huruvida den berörda personen är en fara för allmän ordning eller allmän säkerhet får den mottagande medlemsstaten vid utfärdandet av beviset om registrering, eller, om registreringssystem saknas, senast tre månader efter den berörda personens inresa på dess territorium eller från den tidpunkt då personen rapporterar sin närvaro inom dess territorium i enlighet med artikel 5.5 eller när uppehållskortet utfärdas, om den bedömer det som absolut nödvändigt, anmoda ursprungsmedlemsstaten och eventuellt andra medlemsstater att lämna upplysningar om huruvida den berörda personen tidigare har förekommit i polisens register. Sådana förfrågningar får inte göras rutinmässigt. Den tillfrågade medlemsstaten skall svara inom två månader.

4. Den medlemsstat som har utfärdat passet eller identitetskortet skall utan formaliteter åter ta emot dess innehavare på sitt territorium om denne av hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa har utvisats från en annan medlemsstat, även om handlingen inte längre är giltig eller innehavarens medborgarskap är ifrågasatt.

#### Artikel 28

### Skydd mot utvisning

1. Innan den fattar ett beslut om utvisning av hänsyn till allmän ordning eller säkerhet skall den mottagande medlemsstaten beakta sådana faktorer som längden av personens uppehåll inom dess territorium, personens ålder, hälsotillstånd, familjesituation, ekonomiska situation, sociala och kulturella integrering i den mottagande medlemsstaten och banden till ursprungslandet.

2. Den mottagande medlemsstaten får inte fatta beslut om utvisning av unionsmedborgare eller deras familjemedlemmar, oavsett medborgarskap, som har permanent uppehållsrätt på dess territorium, utom i de fall det föreligger ett allvarligt hot mot allmän ordning eller säkerhet.

3. Beslut om utvisning av unionsmedborgare får inte fattas, utom om beslutet grundar sig på tvingande hänsyn till allmän säkerhet såsom de definieras av medlemsstaterna, om de

a) har uppehållit sig i den mottagande medlemsstaten under de tio föregående åren, eller

b) är underåriga, utom i de fall utvisningen är nödvändig för barnets bästa enligt Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter av den 20 november 1989.

#### Artikel 29

### Folkhälsa

1. De enda sjukdomar som kan motivera åtgärder som begränsar den fria rörligheten skall vara sjukdomar som kan vara epidemiska enligt Världshälsoorganisationens gällande bestämmelser samt andra smittsamma infektions- eller parasit-sjukdomar om de i den mottagande medlemsstaten omfattas av skyddsbestämmelser som gäller för de egna medborgarna.

2. Sjukdomar som uppstår senare än tre månader efter inresan får inte ligga till grund för utvisning.

3. Om det finns starkt grundade skäl får en medlemsstat, inom tre månader efter inresan, kräva att personer som uppfyller villkoren för uppehållsrätt genomgår en kostnadsfri hälsoundersökning för att fastställa att de inte lider av någon av de sjukdomar som avses i punkt 1. Sådana hälsoundersökningar får inte göras rutinmässigt.

#### Artikel 30

### Delgivning av beslut

1. Varje beslut som fattas i enlighet med artikel 27.1 skall skriftligen delges de berörda på sådant sätt att de kan förstå beslutets innehåll och följder.

2. De berörda skall ges exakt och fullständig information om de hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa som ligger till grund för ett beslut som gäller dem, såvida detta inte strider mot statens säkerhetsintressen.

3. Delgivningen skall innehålla uppgifter om till vilken domstol eller administrativ myndighet den berörda personen kan lämna in ett överklagande, tidsfristen för överklagande och, i förekommande fall, hur lång tid som står till dennes förfogande för att lämna medlemsstatens territorium. Utom i väl bestyrkta brådskande fall, skall tidsfristen för att lämna territoriet vara minst en månad från datum för delgivningen.

## Artikel 31

**Rättssäkerhetsgarantier**

1. De berörda personerna skall ha tillgång till domstolsprövning och, i förekommande fall, till prövning av administrativ myndighet, i den mottagande medlemsstaten för att överklaga eller begära omprövning av beslut mot dem av hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa.

2. Om överklagandet eller begäran om omprövning av beslutet om utvisning åtföljs av en ansökan om ett interimistiskt beslut om att verkställigheten av utvisningen skall skjutas upp, får den faktiska utvisningen från territoriet inte ske förrän det interimistiska beslutet har fattats, utom i de fall

— beslutet om utvisning grundas på ett tidigare rättsligt avgörande, eller

— de berörda personerna tidigare har beviljats rättslig prövning, eller

— beslutet om utvisning grundas på tvingande hänsyn till allmän säkerhet enligt artikel 28.3.

3. Domstolsprövningen skall göra det möjligt att granska beslutets laglighet samt de fakta och omständigheter som ligger till grund för den föreslagna åtgärden. Den skall även garantera att beslutet inte är oproportionerligt, särskilt med hänsyn till kraven i artikel 28.

4. Medlemsstaterna får vägra den berörda personen tillträde till sitt territorium fram till domstolsprövningen, men de får inte hindra denne från att personligen försvara sig vid rättegången, utom om dennes närvaro kan orsaka allvarligt hot mot allmän ordning eller säkerhet eller när överklagandet eller omprövningen gäller återreseförbud.

## Artikel 32

**Varaktigheten av ett återreseförbud**

1. Personer som beläggs med återreseförbud av hänsyn till allmän ordning eller säkerhet får lämna in en ansökan om upphävande av återreseförbudet efter en med hänsyn till omständigheterna skälig frist, och i vart fall efter tre år från och med verkställigheten av beslutet om det slutgiltiga återreseförbudet, som lagligen fattats enligt gemenskapsrätten, genom att åberopa bevisning som kan styrka att de faktiska omständigheter som låg till grund för beslutet om återreseförbud har ändrats.

Den berörda medlemsstaten skall fatta ett beslut om denna ansökan inom sex månader efter det att den lämnades in.

2. De personer som avses i punkt 1 skall inte ha rätt till inresa på den berörda medlemsstatens territorium under prövningen av deras ansökan.

## Artikel 33

**Utvisning som påföljd eller särskild rättsverkan**

1. Den mottagande medlemsstaten får besluta om utvisning som sanktion eller som särskild rättsverkan till ett frihetsberövande endast om kraven i artiklarna 27, 28 och 29 är uppfyllda.

2. Om ett utvisningsbeslut i enlighet med punkt 1 verkställs mer än två år efter det att beslutet fattades, skall medlemsstaten kontrollera om den berörda personen fortfarande utgör ett verkligt hot mot den allmänna ordningen eller säkerheten, och bedöma om omständigheterna har ändrats sedan utvisningsbeslutet utfärdades.

## KAPITEL VII

**SLUTBESTÄMMELSER**

## Artikel 34

**Tillhandahållande av information**

Medlemsstaterna skall sprida information om unionsmedborgarnas och deras familjemedlemmars rättigheter och skyldigheter inom det område som omfattas av detta direktiv, i synnerhet genom informationskampanjer via nationella och lokala medier och andra kommunikationsmedel.

## Artikel 35

**Missbruk av rättigheter**

Medlemsstaterna får vidta nödvändiga åtgärder för att neka, avbryta eller dra tillbaka en rättighet enligt detta direktiv i händelse av missbruk av rättigheter eller bedrägeri, till exempel skenäktenskap. En sådan åtgärd skall vara proportionerlig och i enlighet med de rättssäkerhetsgarantier som föreskrivs i artiklarna 30 och 31.

*Artikel 36***Sanktioner**

Medlemsstaterna skall fastställa bestämmelser om sanktioner för överträdelse av nationella bestämmelser som antas i enlighet med detta direktiv och vidta de åtgärder som krävs för att de skall tillämpas. Sanktionerna skall vara effektiva och proportionerliga. Medlemsstaterna skall anmäla dessa bestämmelser till kommissionen senast den 30 april 2006, och eventuella senare ändringar så snart som möjligt.

*Artikel 37***Mer förmånliga nationella bestämmelser**

Bestämmelserna i detta direktiv skall inte påverka lagar eller andra författningar i medlemsstaterna som är mer förmånliga för de personer som omfattas av detta direktiv.

*Artikel 38***Upphävande**

1. Artiklarna 10 och 11 i förordning (EEG) nr 1612/68 skall upphöra att gälla med verkan från och med den 30 april 2006.
2. Direktiven 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG och 93/96/EEG skall upphöra att gälla med verkan från och med 30 april 2006.
3. Hänvisningar till de upphävda bestämmelserna och direktiven skall anses som hänvisningar till detta direktiv.

*Artikel 39***Rapportering**

Kommissionen skall senast den 30 april 2008 till Europaparlamentet och rådet överlämna en rapport om tillämpningen av detta direktiv tillsammans med eventuella förslag särskilt om behovet av att förlänga den tidsperiod då unionsmedborgare och deras familjemedlemmar får vistas inom den mottagande medlemsstatens territorium utan villkor. Medlemsstaterna skall lämna kommissionen de uppgifter som behövs för att utarbeta denna rapport.

*Artikel 40***Införlivande**

1. Medlemsstaterna skall sätta i kraft de bestämmelser i lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 30 april 2008. De skall genast underrätta kommissionen om detta.

När en medlemsstat antar dessa bestämmelser skall de innehålla en hänvisning till detta direktiv eller åtföljas av en sådan hänvisning när de offentliggörs. Närmare föreskrifter om hur hänvisningen skall göras skall varje medlemsstat själv utfärda.

2. Medlemsstaterna skall till kommissionen överlämna texten till de bestämmelser i nationell lagstiftning som de antar inom det område som omfattas av detta direktiv tillsammans med en tabell som visar hur bestämmelserna i detta direktiv motsvarar de nationella bestämmelser som antagits.

*Artikel 41***Ikraftträdande**

Detta direktiv träder i kraft samma dag som det offentliggörs i *Europeiska unionens officiella tidning*.

*Artikel 42***Adressater**

Detta direktiv riktar sig till medlemsstaterna.

Utfärdat i Strasbourg den 29 april 2004.

På Europaparlamentets vägnar

P. Cox

Ordförande

På rådets vägnar

M. McDOWELL

Ordförande



# Statens offentliga utredningar 2006

---

*Kronologisk förteckning*

1. Skola & Samhälle. U.
2. Omprövning av medborgarskap. Ju.
3. Stärkt konkurrenskraft och sysselsättning i hela landet. N.
4. Svenska partnerskap – en översikt. Rapport 1 till Organisationsutredningen för regional tillväxt. N.
5. Organisering av regional utvecklingspolitik – balansera utveckling och förvaltning. Rapport 2 till Organisationsutredningen för regional tillväxt. N.
6. Skyddsgrundsdirektivet och svensk rätt. En anpassning av svensk lagstiftning till EG-direktiv 2004/83/EG angående flyktingar och andra skyddsbehövande. UD.
7. Studieavgifter i högskolan. U.
8. Mångfald och räckvidd. U.
9. Kontroll av varor vid inre gräns. Fi.
10. Ett förnyat programkontor. U.
11. Spel i en föränderlig värld. Fi.
12. Rattfylleri och sjöfylleri. Ju.
13. Djurskydd vid hästavel. Jo.
14. Samernas sedvanemarker. Jo.
15. Detaljhandel med nikotinläkemedel. S.
16. Ny reglering om brandfarliga och explosiva varor. Fö.
17. Ny häkteslag. Ju.
18. Kustbevakningens personuppgiftsbehandling. Integritet – Effektivitet. Fö.
19. Att återta mitt språk. Åtgärder för att stärka det samiska språket. Ju.
20. Tonnageskatt. Fi.
21. Mediernas Vi och Dom. Mediernas betydelse för den strukturella diskrimineringen. Ju.
22. En sammanhållen diskrimineringslagstiftning. Del 1+2, särtryck av sammanfattningen, lättläst sammanfattning och daisy. Ju.
23. Nya skatteregler för idrotten. Fi.
24. Avgift för matservice inom äldre- och handikappomsorgen. S.
25. Arbetslivsresurs. Ett statligt ägt bolag efter sammanslagning av Samhall Resurs AB (publ) och Arbetslivstjänster. N.
26. Sverige som värdland för internationella organisationer. UD.
27. Stöd till hälsobefrämjande tandvård. S.
28. Nya upphandlingsregler 2. Fi.
29. Teckenspråk och teckenspråkiga. Kunskaps- och forskningsöversikt. S.
30. Är rättvisan rättvis? Tio perspektiv på diskriminering av etniska och religiösa minoriteter inom rättssystemet. Ju.
31. Anställ unga! U.
32. God sed vid lönebildning – Utvärdering av Medlingsinstitutet. N.
33. Andra vägar att finansiera nya vägar. N.
34. Den professionella orkestermusiken i Sverige. U.
35. Värdepapper och kontrolluppgifter. Fi.
36. För studenterna... – om studentkårer, nationer och särskilda studentföreningar. U.
37. Om välfärdens gränser och det villkorade medborgarskapet. Ju.
38. Vuxnas lärande. En ny myndighet. U.
39. Ett utvidgat miljöansvar. M.
40. Utbildningens dilemma Demokratiska ideal och andrafierande praxis. Ju.

41. Internationella sanktioner. UD.
42. Plats på scen. U.
43. Översyn av atomansvaret. M.
44. Bättre arbetsmiljöregler I. Samverkan, utbildning, avtal m.m. N.
45. Tänka framåt, men göra nu. Så stärker vi barnkulturen. + Bilaga/rapport: "Det ser lite olika ut..." En kartläggning av den offentligt finansierade kulturen för barn. U.
46. Jakten på makten. Ju.
47. Ökade möjligheter till trafiknykterhetskontroller vid gränserna. Ju.
48. Bidragsbrott. Fi.
49. Asylsökande barn med uppgivenhets-symtom – trauma, kultur, asyprocess. UD.
50. En ny lag om värdepappersmarknaden. + Författningsbilaga. Fi.
51. Tillgänglighet, mobil TV samt vissa andra radio- och TV-rättsliga frågor. + Daisy. U.
52. Diskrimineringens retorik. En studie av svenska valrörelser 1988–2002. Ju.
53. Partierna nominerar. Exkluderingens mekanismer – etnicitet och representation. Ju.
54. Teckenspråk och teckenspråkiga. Översyn av teckenspråkets ställning. S.
55. Ny associationsrätt för försäkringsföretag. + Författningsförslag. Fi.
56. Ansvarsfull servering – fri från diskriminering. S.
57. En bättre tillsyn av missbrukarvården. S.
58. Sanktionsavgift i stället för straff – områdena livsmedel, foder och djurskydd. Jo.
59. Arbetslivets (o)synliga murar. Ju.
60. På tröskeln till lönearbete. Diskriminering, exkludering och underordning av personer med utländsk bakgrund. Ju.
61. Asylförfarandet – genomförandet av asylprocedurdirektivet i svensk rätt. UD.

# Statens offentliga utredningar 2006

---

## Systematisk förteckning

### Justitiedepartementet

---

Omprövning av medborgarskap. [2]

Rattfylleri och sjöfylleri. [12]

Ny häkteslag. [17]

Att återta mitt språk. Åtgärder för att stärka det samiska språket. [19]

Mediernas Vi och Dom. Mediernas betydelse för den strukturella diskrimineringen. [21]

En sammanhållen diskrimineringslagstiftning.

Del 1+2, särtryck av sammanfattningen, lättläst sammanfattning och daisy. [22]

Är rättvisan rättvis?

Tio perspektiv på diskriminering av etniska och religiösa minoriteter inom rättssystemet. [30]

Om välfärdens gränser och det villkorade medborgarskapet. [37]

Utbildningens dilemma

Demokratiska ideal och andrafierande praxis. [40]

Jakten på makten. [46]

Ökade möjligheter till trafiknykterhetskontroller vid gränserna. [47]

Diskrimineringens retorik. En studie av svenska valrörelser 1988–2002. [52]

Partierna nominerar.

Exkluderingens mekanismer – etnicitet och representation. [53]

Arbetslivets (o)synliga murar. [59]

På tröskeln till lönearbete. Diskriminering, exkludering och underordning av personer med utländsk bakgrund. [60]

### Utrikesdepartementet

---

Skyddsgrundsdirektivet och svensk rätt.

En anpassning av svensk lagstiftning till

EG-direktiv 2004/83/EG angående flyktingar och andra skyddsbehövande. [6]

Sverige som värdland för internationella organisationer. [26]

Internationella sanktioner. [41]

Asylsökande barn med uppgivenhetssymtom – trauma, kultur, asylprocess. [49]

Asylförfarandet

– genomförandet av asylprocedurdirektivet i svensk rätt. [61]

### Försvarsdepartementet

---

Ny reglering om brandfarliga och explosiva varor. [16]

Kustbevakningens personuppgiftsbehandling. Integritet – Effektivitet. [18]

### Socialdepartementet

---

Detaljhandel med nikotinläkemedel. [15]

Avgift för matservice inom äldre- och handikappomsorgen. [24]

Stöd till hälsobefrämjande tandvård. [27]

Teckenspråk och teckenspråkiga.

Kunskaps- och forskningsöversikt. [29]

Teckenspråk och teckenspråkiga.

Översyn av teckenspråkets ställning. [54]

Ansvarsfull servering – fri från diskriminering. [56]

En bättre tillsyn av missbrukarvården. [57]

### Finansdepartementet

---

Kontroll av varor vid inre gräns. [9]

Spel i en föränderlig värld. [11]

Tonnageskatt. [20]

Nya skatteregler för idrotten. [23]

Nya upphandlingsregler 2. [28]

Värdepapper och kontrolluppgifter. [35]

Bidragsbrott. [48]  
En ny lag om värdepappersmarknaden.  
+ Författningsbilaga. [50]  
Ny associationsrätt för försäkrings-  
företag. + Författningsförslag. [55]

#### Utbildnings- och kulturdepartementet

---

Skola & Samhälle. [1]  
Studieavgifter i högskolan. [7]  
Mångfald och räckvidd. [8]  
Ett förnyat programkontor. [10]  
Anställ unga! [31]  
Den professionella orkestermusiken  
i Sverige. [34]  
För studenterna...  
– om studentkårer, nationer och  
särskilda studentföreningar. [36]  
Vuxnas lärande. En ny myndighet. [38]  
Plats på scen. [42]  
Tänka framåt, men göra nu. Så stärker vi  
barnkulturen. + Bilaga/rapport:  
"Det ser lite olika ut..." En kartläggning  
av den offentligt finansierade kulturen  
för barn. [45]  
Tillgänglighet, mobil TV samt vissa andra  
radio- och TV-rättsliga frågor.  
+ Daisy. [51]

#### Jordbruksdepartementet

---

Djurskydd vid hästavel. [13]  
Samernas sedvanemarkar. [14]  
Sanktionsavgift i stället för straff  
– områdena livsmedel, foder och  
djurskydd. [58]

#### Miljö- och samhällsbyggnadsdepartementet

---

Ett utvidgat miljöansvar. [39]  
Översyn av atomansvaret. [43]

#### Näringsdepartementet

---

Stärkt konkurrenskraft och sysselsättning  
i hela landet. [3]  
Svenska partnerskap – en översikt.  
Rapport 1 till Organisations-  
utredningen för regional tillväxt. [4]  
Organisering av regional utvecklingspolitik  
– balansera utveckling och förvaltning.  
Rapport 2 till Organisationsutredning-  
en för regional tillväxt. [5]

#### Arbetslivsresurs.

Ett statligt ägt bolag efter sammanslag-  
ning av Samhall Resurs AB (publ) och  
Arbetslivstjänster. [25]  
God sed vid lönebildning – Utvärdering av  
Medlingsinstitutet. [32]  
Andra vägar att finansiera nya vägar. [33]  
Bättre arbetsmiljöregler I. Samverkan,  
utbildning, avtal m.m. [44]