

Utredningen om utlänningsärenden
med säkerhetsaspekter, Ju 2018:08

Behov av lagändring; möjlighet att besluta om anstånd med verkställighet i stället för uppehållstillstånd för utlänningsärenden vars ärenden är säkerhetsärenden enligt 1 kap. 7 § utlänningslagen (2005:176)

Bakgrund och sammanfattning

Vissa ärenden som Migrationsverket handlägger är säkerhetsärenden enligt 1 kap. 7 § utlänningslagen. För att ett ärende ska klassificeras som ett säkerhetsärende förutsätts att Säkerhetspolisen, av skäl som rör rikets säkerhet eller som annars har betydelse för allmän säkerhet, förordar en viss utgång.

För en utlänningsärende vars ärende är ett säkerhetsärende och som ska avvisas eller utvisas föreligger det ofta hinder mot att verkställa avlägsnandebeslutet. Migrationsverket bedömer att det finns goda grunder för att i en sådan situation meddela anstånd med verkställigheten eller besluta om inhibition snarare än att bevilja ett tidsbegränsat uppehållstillstånd. Utlänningslagen innehåller inte, till skillnad från lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll, LSU, någon bestämmelse som uttryckligen medger att anstånd med verkställigheten eller inhibition meddelas istället för uppehållstillstånd. I förarbetena till 5 kap. 11 § utlänningslagen finns uttalanden som medger att det i vissa situationer kan beslutas om anstånd med verkställighet. Emellertid har Migrationsöverdomstolen i ett avgörande från den 10 december 2018 (MIG 2018:21) konstaterat att det saknas stöd i lag för att besluta om anstånd med verkställighet eller inhibition när det föreligger ett hinder mot verkställighet som kan antas bestå under en längre tid.

Det saknas därmed stöd i utlänningslagen för att besluta om anstånd med verkställigheten eller inhibition istället för uppehållstillstånd för en utlänningsärende vars ärende är ett säkerhetsärende. Migrationsverket anser att det finns flera starka skäl för att en sådan bestämmelse bör införas i utlänningslagen. Frågan bör lämpligen utredas inom ramen för Utredningen om utlänningsärenden med säkerhetsaspekter (Ju 2018:08, Dir 2018:89, *Effektivare regelverk för utlänningsärenden med säkerhetsaspekter*).

Rättsliga utgångspunkter

Av 1 kap. 7 § utlänningslagen framgår att säkerhetsärenden enligt utlänningslagen är ärenden där Säkerhetspolisen av skäl som rör rikets säkerhet eller som annars har betydelse för allmän säkerhet förordar t.ex. att en utlänningsansökan ska avvisas eller utvisas, att en utlänningsansökan om uppehållstillstånd eller arbetstillstånd ska avslås eller att en utlänningsansökan inte ska beviljas statusförklaring.

Enligt 5 kap. 11 § utlänningslagen får ett tidsbegränsat uppehållstillstånd beviljas om det finns ett hinder, som inte är bestående, mot att ett avvisnings- eller utvisningsbeslut verkställs.

I förarbetena till utlänningslagen uttalar regeringen bland annat följande. I vissa fall kan anstånd beslutas i samband med ett avvisnings- eller utvisningsbeslut utan att beslutet bör förenas med ett tidsbegränsat uppehållstillstånd. Anstånd får istället beslutas till en tidpunkt när verkställighet är möjlig, t. ex. med hänsyn till utlänningsens hälsotillstånd. Då det råder ett tillfälligt verkställighetshinder bör valet mellan de olika beslutsalternativen ske utifrån verkställighetshindret i det enskilda fallet (prop. 2004/05:170 s. 282 f.).

I förarbetena till de ändringar i utlänningslagen som syftade till att genomföra skyddsgrundsdirektivet anförde regeringen bland annat följande. Om det föreligger verkställighetshinder eller om det senare visar sig att verkställighet inte kan ske, kan ett tidsbegränsat uppehållstillstånd beviljas med stöd av 5 kap. 11 § utlänningslagen. Bestämmelsen tar bl.a. sikte på fall då det före ett avvisnings- eller utvisningsbeslut visar sig att ett sådant beslut inte skulle gå att verkställa under viss tid. Om verkställighetshindret bedöms vara bestående under så lång tid att utlänningsansökan kan bedömas få en särskild anknytning till Sverige kan ett uppehållstillstånd ges med stöd av 5 kap. 6 § utlänningslagen. Det bör inte införas någon särskild grund för uppehållstillstånd för utlänningsansökningar som har begått sådana handlingar att de är uteslutna från flyktingskap och från att anses som annan skyddsbehövande. Bestämmelserna om uppehållstillstånd på grund av verkställighetshinder och synnerligen ömmande omständigheter ger tillräckliga möjligheter att hantera angivna situationer (prop. 2009/10:31 s. 108 f.).

Migrationsöverdomstolen har i MIG 2018:21 uttalat att det inte utan uttryckligt stöd i lag är lämpligt att meddela anstånd med verkställighet istället för uppehållstillstånd när hindret mot verkställighet kan förväntas pågå under en längre tid. Till skillnad från LSU innehåller inte utlänningslagen några bestämmelser om anstånd eller inhibition när det föreligger ett verkställighetshinder under en tid som inte kan överblickas. Det saknas därmed stöd i utlänningslagen för att besluta om anstånd med verkställigheten av ett avlägsnandebeslut under en längre tid. En utlänningsansökan som är utesluten från att anses som skyddsbehövande och som ska utvisas enligt utlänningslagen även på grund av säkerhetsskäl, kan därmed inte beviljas anstånd mot verkställigheten när det finns ett hinder mot att verkställa beslutet som kan antas bestå under en längre tid. I ett sådant fall kan i stället ett tidsbegränsat uppehållstillstånd beviljas.

Bestämmelser i LSU

Av 10 § LSU följer att i de fall då det föreligger hinder enligt 12 kap. 1, 2 eller 3 § utlänningslagen mot att verkställa ett beslut om utvisning som meddelats enligt LSU, ska den beslutande myndigheten förordna att verkställighet tills vidare inte får ske (inhibition) eller bevilja utlännen ett tidsbegränsat uppehållstillstånd.

Behov av en ny bestämmelse i utlänningslagen*Hantering enligt gällande regelverk*

Bestämmelserna om uteslutning från skyddsbehov återfinns i 4 kap. 2 b och c § utlänningslagen. Av 4 kap. 3 § andra stycket samma lag framgår förutsättningarna för att vägra en person flyktingstatusförklaring. En utlänningsperson som har ansökt om uppehålls- och arbetstillstånd p.g.a. skyddsskäl och där ärendet är ett säkerhetsärende enligt 1 kap. 7 § utlänningslagen, kommer i de flesta fall då utlännen bedöms ha skyddsskäl, att uteslutas från att anses som flykting eller annan skyddsbehövande (alternativt vägras flyktingstatusförklaring). Det föreligger därmed inte grund för att bevilja uppehållstillstånd enligt 5 kap. 1 § utlänningslagen. Om utlännen skulle ha anknytning till Sverige genom t.ex. familj, finns det även förutsättningar för att vägra uppehållstillstånd på sådan grund (5 kap. 17 a § första stycket 3 utlänningslagen. Se även MIG 2017:11).

En person som utesluts från att anses som skyddsbehövande och där det saknas andra skäl för uppehållstillstånd ska utvisas (MIG 2011:24, MIG 2017:11 och MIG 2018:21). I en sådan situation, och i synnerhet när det är fråga om ett säkerhetsärende, finns det oftast förutsättningar för att meddela återreseförbud (8 kap. 21 och 24 § utlänningslagen).

När det föreligger hinder enligt 12 kap. 1, 2 och 3 § utlänningslagen mot att verkställa ett avlägsnandebeslut och hindret kan förväntas bestå under en längre tid ska enligt ovan redovisade uttalanden i förarbeten (prop. 2009/10:31 s. 108 f.) och praxis ett uppehållstillstånd beviljas enligt 5 kap. 11 § utlänningslagen. Av praxis följer att uppehållstillståndet i en sådan situation vanligtvis beviljas för tolv månader (MIG 2011:24).

MIG 2018:21 gällde en utlänningsperson där det förelåg synnerlig anledning att anta att personen hade gjort sig skyldig till såväl brott mot mänskligheten som krigsförbrytelser. Av skäl som rörde rikets säkerhet ansåg Säkerhetspolisen att personen skulle utvisas. Migrationsöverdomstolen instämde i Migrationsverkets och Säkerhetspolisens bedömning och konstaterade att personen skulle uteslutas från skyddsbehov, utvisas samt meddelas ett återreseförbud utan tidsbegränsning. Som ovan angetts konstaterade emellertid domstolen att det saknades förutsättningar i gällande rätt för att besluta om anstånd istället för uppehållstillstånd.

I enlighet med den bedömning Migrationsöverdomstolen gör i fråga om förutsättningarna för anstånd kommer alltså berörd person, såtillvida hindret mot verkställighet kvarstår, att beviljas ett tidsbegränsat uppehållstillstånd enligt 5 kap. 11 § utlänningslagen, normalt med en varaktighet på ett år.

Argumentation till stöd för lagändring

Migrationsverket anser att det finns flera skäl till att nuvarande ordning, dvs. att det saknas utrymme i utlänningslagen för att inte bevilja uppehållstillstånd i förevarande situationer, inte är tillfredsställande. Det finns således ett behov av lagändring och i det följande kommer verket kortfattat att redogöra för skälen för en sådan lagändring.

1. Utgångspunkten när en person erhållit ett avlägsnandebeslut är att personen ska lämna landet. Den utgångspunkten är än mer framträdande i sådana ärenden där grunden för avvisnings- eller utvisningsbeslutet är att utlänningsen enligt Säkerhetspolisens bedömning bör avvisas eller utvisas av skäl som rör rikets säkerhet. När det gäller just säkerhetsärenden finns därtill ett lagkrav på att handläggningen ska ske skyndsamt (1 kap. 13 § utlänningslagen). I dessa ärenden är utgångspunkten således inte endast att utlänningsen ska lämna landet utan att detta ska ske så snart som möjligt. En möjlighet att meddela anstånd eller inhibition istället för uppehållstillstånd skulle skapa förutsättningar för en effektivare hantering av verkställigheten av avlägsnandebeslutet vid den tidpunkt då hindret mot verkställighet har upphört. På samma sätt som att ett avlägsnandebeslut inte får verkställas under tiden då ett uppehållstillstånd gäller, så får inte avlägsnandebeslutet verkställas under den tid som ett anstånd gäller eller då det finns ett beslut om inhibition. Därmed respekteras det absoluta förbudet mot refoulement i enlighet med artikel 3 i Europakonventionen. Att Sverige inte bryter mot det absoluta verkställighetshindret är centralt och utgångspunkten vid handläggning av ett utlänningsärende.

2. Sedan lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige, tillfälliga lagen, antogs beviljas flyktingar och alternativt skyddsbehövande tidsbegränsade uppehållstillstånd. En alternativt skyddsbehövande beviljas vid första tillfället ett uppehållstillstånd som gäller i tretton månader (5 § tredje stycket tillfälliga lagen). Det får anses orimligt och stötande att en person som av skäl som rör rikets säkerhet egentligen ska avvisas eller utvisas i stället beviljas i det närmaste samma tillståndslängd och förmåner som en person som är skyddsbehövande.

3. För att beviljas ett tidsbegränsat uppehållstillstånd måste en utlänningsen i normalfallet ha ett pass (2 kap. 1 § utlänningslagen). Om personen saknar hemlandspass eller inte har möjlighet att skaffa sådant kan Migrationsverket utfärda främlingspass. Det innebär att personen kommer att kunna resa till bl.a. andra länder inom Schengenområdet och även tas emot av Sverige vid en eventuell återkomst. Konsekvenserna av detta har utvecklats i Dir. 2018:89 s. 11 f. och passfrågan utreds således särskilt av utredningen.

En annan konsekvens är att om personen förekommer i Schengen Information System (SIS), i en annan medlemsstat måste Sverige innan uppehållstillstånd beviljas be aktuell medlemsstat att häva spärren för att ett uppehållstillstånd ska beviljas. Vidare ska enligt artikel 24 i SIS II-förordningen (Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1987/2006 av den 20 december 2006 om inrättande, drift och användning av andra generationen av Schengens informationssystem (SIS II)) en registrering införas när ett

beslut om nekad inresa eller vistelse grundar sig på det hot mot den allmänna ordningen, den allmänna säkerheten eller mot den nationella säkerheten som den berörda tredjelandsmedborgarens vistelse på en medlemsstats territorium kan medföra. En sådan spärr, eller ett återreseförbud, kan inte registreras i SIS om uppehållstillstånd beviljas. Förpliktelserna med Sveriges internationella åtaganden, bl.a. inom ramen för Schengensamarbetet och bl.a. för att förhindra internationell terrorism, i synnerhet de uppenbara säkerhetsaspekterna det för med sig i att tillåta en person som utgör en fara för rikets säkerhet att röra sig utanför landets gränser, talar emot beviljandet av uppehållstillstånd.

En person som enligt Säkerhetspolisen bör avvisas eller utvisas av skäl som rör rikets säkerhet bör i normalfallet utgöra ett hot mot allmän ordning och säkerhet. Migrationsöverdomstolen har konstaterat att en person som är utesluten från skyddsbehov på grund av brott mot mänskligheten utgör ett hot mot allmän ordning och säkerhet (MIG 2017:11). EU-domstolen har vidare uttalat att gärningar som lett till uteslutande från skydd som utgångspunkt är så allvarliga att gärningsmannen skulle kunna anses utgöra ett hot mot allmän ordning och säkerhet och att det därför i ett enskilt fall kan finnas anledning att i enlighet med artikel 27.2. i rörlighetsdirektivet begränsa den fria rörligheten inom EU för personen (EU-domstolens dom den 2 maj 2018 i de förenade målen i C-331/16 och C-366/16).

Mot denna bakgrund föreligger det således flera starka skäl att begränsa rörligheten inom Schengenområdet genom att inte bevilja uppehållstillstånd för de personer som utgör ett hot mot Sveriges och möjligen andra länders säkerhet.

4. Den som har beviljats uppehållstillstånd kan bli folkbokförd. Att giltighetstiden för ett uppehållstillstånd understiger ett år utgör inte hinder för folkbokföring (HFD 2017 ref 32). Med folkbokföring följer bl.a. förmånen att kunna beviljas ett svenskt identitetskort (1 § lagen 2015:899 om identitetskort för folkbokförda i Sverige). Med detta har en person möjlighet att resa inom de nordiska länderna och även att erhålla svenskt körkort. Då en person beviljas uppehållstillstånd beviljas normalt även arbetstillstånd. I Dir 2018:89 har det uppmärksamats som problematiskt att personer som bedömts utgöra ett säkerhetshot har rätt att arbeta och därmed stärker sin etablering i Sverige. Utredningen har i uppdrag att överväga om undantaget från kravet på arbetstillstånd enligt 5 kap. 4 § utlänningsförordningen inte ska gälla i säkerhetsärenden. Samma överväganden gör sig gällande i frågan om uppehållstillstånd eller anstånd med verkställigheten för personer som ska avvisas eller utvisas från Sverige av skäl hänförliga till rikets säkerhet, men vars avlägsnandebeslut för närvarande inte går att verkställa. Det finns även här anledning att ifrågasätta att denna kategori utlänningar verkligen bör tillåtas möjlighet till en sådan etablering till det svenska samhället. Den rätt med vilken en sådan person vistas i landet kan och bör inte syfta till bosättning då avlägsnandebeslutet ska verkställas så snart det är möjligt. Mot den bakgrunden är anstånd med verkställighet eller inhibition lämpligare än ett uppehållstillstånd.

Frågan bör tillföras Utredningen om utlänningsärenden med säkerhetsaspekter (Ju 2018:08/Dir 2018:89)

Migrationsverket anser sammanfattningsvis att det mot bakgrund av ovan angivna omständigheter finns goda grunder för regeringen att överväga införandet av en ny bestämmelse i utlänningslagen. Bestämmelsen ska syfta till att möjliggöra att bevilja anstånd med verkställighet istället för uppehållstillstånd för personer vars ärenden är säkerhetsärenden och som ska avvisas eller utvisas men där avlägsnandebeslutet för närvarande inte kan verkställas. Det kan också övervägas om inhibitionsinstitutet är att föredra för detta ändamål. Inhibition är, till skillnad från anstånd, en etablerad rättsfigur i svensk utlänningsrätt med en klar och tydlig rättsverkan. Dessutom finns det en bestämmelse i LSU som medger inhibition i stället för uppehållstillstånd vid hinder mot verkställighet (LSU 10 §).

Migrationsverket lämnar inte något närmare förslag till hur en sådan bestämmelse ska utformas utan föreslår istället att frågan utreds inom ramen för den redan pågående Utredningen om utlänningsärenden med säkerhetsaspekter (Ju 2018:08/Dir. 2018:89), vars slutbetänkande ska redovisas senast den 31 mars 2020. Utredningen syftar till att effektivisera och tydliggöra regelverket kring säkerhetsärenden. Mot bakgrund av de aspekter verket fört fram i denna skrivelse liksom de skäl Säkerhetspolisen fört fram mot att bevilja uppehållstillstånd och som redovisas i MIG 2018:21, finns det all anledning att tillse att även denna frågeställning tillförs utredningsuppdraget.

En angränsande fråga där ändringar bör övervägas

I detta sammanhang vill verket påpeka att regeringen därutöver bör överväga att införa en möjlighet att bevilja anstånd eller inhibition istället för uppehållstillstånd även i ärenden som inte är säkerhetsärenden, men där personen utesluts från att anses som flykting eller annan skyddsbehövande. Migrationsöverdomstolen har konstaterat att en person som är utesluten på grund av brott mot mänskligheten utgör ett hot mot allmän ordning och säkerhet. Personen kan då nekats uppehållstillstånd på anknytning (MIG 2017:11). EU-domstolen har vidare uttalat att gärningar som lett till uteslutande från skydd som utgångspunkt är så allvarliga att gärningsmannen skulle kunna anses utgör ett hot mot allmän ordning och säkerhet (EU-domstolens dom den 2 maj 2018 i de förenade målen i C-331/16 och C-366/16, p. 46.). Eftersom en utesluten person, mot denna rättsliga bakgrund, i många fall kommer att anses utgöra ett hot mot allmän ordning och säkerhet finns det goda grunder för att det även gällande denna grupp ska finnas utrymme för att bevilja anstånd med verkställigheten eller inhibition istället för uppehållstillstånd.

Mikael Ribbenvik