



GÖTEBORGS UNIVERSITET
HANDELSHÖGSKOLAN

Utvisning i strid med svenskt konventionsåtagande

- En analys av uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter sedan införandet av 11 § TUtil med utgångspunkt i Migrationsverkets bifallsbeslut

Författare: Sara Kazemi
Handledare: Kristina Hultegård

Juridiska institutionen
Juristprogrammet, HT 17
Examensarbete, 30 hp

Förord

Mitt varmaste tack till min *familj* som alltid stöttat mig.

Jag vill även tacka mina tidigare kollegor på Kennedy Advokatbyrå. Ni har genom ert engagemang, stöd och livfulla diskussioner under luncherna berikat mig med kunskap och erfarenheter som jag tar med mig in i yrkeslivet.

Sist men inte minst vill jag tacka min handledare *Kristina*. Utan din entusiasm, kompetens och dina goda råd hade skrivprocessen inte varit densamma.

Sammanfattning

Under perioden januari till augusti 2017 beviljade Migrationsverket tio personer uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtlL och 11 § TUtlL. Detta då en utvisning skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande. Synnerligen ömmande omständigheter har ansetts föreligga med beaktande av sökandens hälsotillstånd, anpassning till Sverige/rätten till privatliv eller rätten till familjeliv. De konventionsrättsliga åtaganden som tillämpats har varit art. 3 EKMR när en utvisning av sökanden ansetts utgöra sådan omänsklig eller förnedrande behandling som strider mot artikeln på grund av vederbörandes hälsotillstånd och art. 8 EKMR när en utvisning skulle innebära en kränkning av rätten till privat- och familjeliv. Andra omständigheter som kan beaktas vid den samlade bedömningen av utlänningens situation enligt 5 kap. 6 § UtlL exempelvis social utstötning, trakasserier, avsaknad av socialt nätverk och traumatisering, har endast varit av relevans vid tillämpningen av 11 § TUtlL som ett led i bedömningen av art. 3 eller art. 8 EKMR och ej som självständig grund.

Varför uppehållstillstånd uteslutande beviljats med beaktande av nämnda artiklar i Europakonventionen förefaller bero på avsaknaden av vägledning i förarbetena, att Migrationsverket i förhållande till bestämmelsen 11 § TUtlL endast utfärdat rättsliga ställningstaganden avseende tillämpningen av art. 3 och art. 8 EKMR samt att Migrationsverket i avvaktan på prejudikat från Migrationsöverdomstolen inte anser sig vara mogna nog att utfärda ytterligare rättsliga ställningstaganden. Uppsatsens kvalitativa analys ger således stöd för att Migrationsverkets interna styrdokument har haft en avsevärd påverkan på tillämpningen av 11 § TUtlL på myndighetsnivå vilket benämns som *gällande rätt i faktisk mening* i uppsatsen.

Det kan konstateras att bestämmelsen 11 § TUtlL har haft en mer begränsad innebörd i den faktiska rättstillämpningen än vad bestämmelsens ordalydelse ger sken av. Att uppehållstillstånd endast får beviljas enligt 5 kap. 6 § UtlL om det skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande att avvisa eller utvisa en utlänning kan uppfattas som en tämligen öppen formulering som inbjuder till ett stort argumentationsutrymme för dem jurister som besitter konventionsrättslig kunskap. Lagstiftaren har emellertid varit tydlig med att 11 § TUtlL inte ska förstås som en utvidgning i förhållande till 5 kap. 6 § UtlL vilket är en bestämmelse som även tidigare tillämpats restriktivt och endast i undantagsfall medger rätt till uppehållstillstånd. Av propositionen till den tidsbegränsade lagen framgår vidare att rättstillämparen endast ska beakta sådana konventionsåtaganden som är införlivade i svensk rätt. Då Migrationsverket endast beaktat Europakonventionen i den faktiska rättstillämpningen kan det konstateras att 11 § TUtlL har fått ett snävt tillämpningsområde på grund av lagstiftarens intentioner och brist på vägledning i förarbetena.

I propositionen till den tidsbegränsade lagen ger lagstiftaren uttryck för antaganden om 5 kap. 6 § UtlL och dess utformning. Lagstiftaren som betonar att 11 § TUtL inte ska förstås som en utvidgning i förhållande till 5 kap. 6 § UtlL, tar inte hänsyn till det faktum att det inte finns en uttömmande uppräkningslista av vilka omständigheter som får beaktas vid tillämpningen av 5 kap. 6 § UtlL. Avsaknaden av en uttömmande uppräkningslista ger upphov till den relevanta frågan: "vad ska 11 § TUtL inte förstås som en utvidgning av?". Lagstiftaren förefaller utgå ifrån att det finns en fast ram för vilka omständigheter som går att hänföra till 5 kap. 6 § UtlL vilket ger uttryck för ett felaktigt synsätt och brist på insikt om bestämmelsens utformning.

Förkortningar

Barnkonventionen	FN:s konvention om barns rättigheter
Ds	Departementsserien
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
Genèvekonventionen	1951 års konvention angående flyktingars rättsliga ställning
MIG	Migrationsöverdomstolens avgörande
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RF	Regeringsform (1974:152)
SOU	Statens offentliga utredningar
Tortyrkonventionen	FN:s konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning
TUtlL	Lag (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige
UtlL	Utlänningslag (2005:716)

Ordlista och terminologi

Avvisning och utvisning	Bestämmelserna om avvisning och utvisning återfinns i 8 kap. UtlL. Beslut om avvisning får endast fattas inom tre månader från det att sökanden gjort sin första ansökan om uppehållstillstånd efter ankomst till Sverige. När ett beslut fattas efter tremånadersfristen är det ett beslut om utvisning.
Konvention	Benämns även för fördrag och traktat.
Sökanden	I uppsatsen avses en person som har sökt asyl när termen används.
TUtlL	Benämns för den tidsbegränsade lagen, den tillfälliga lagen eller begränsningslagen. Andra förkortningar som förekommer är TL eller BegrL.
Uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL och 11 § TUtlL	Uttrycket används i syfte att förtydliga för läsaren att en sökande fått sitt ärende prövat enligt bestämmelserna i både UtlL och TUtlL. Ett uppehållstillstånd utfärdas dock per definition endast enligt 5 kap. 6 § UtlL vilket framgår av ordalydelsen i 11 och 12 §§ TUtlL.

1	INLEDNING	8
1.1	BAKGRUND	8
1.2	SYFTE OCH FRÅGESTÄLLNINGAR	9
1.3	METOD	10
1.3.1	<i>Rättsutredande del</i>	10
1.3.2	<i>Empirisk del</i>	11
1.4	MATERIAL	11
1.5	AVGRÄNSNINGAR	13
1.6	DISPOSITION	14
2	NATIONELL RÄTT	15
2.1	UPPEHÅLLSTILLSTÅND PÅ GRUND AV SYNNERLIGEN ÖMMADE OMSTÄNDIGHETER	15
2.1.1	<i>Hälsotillstånd</i>	16
2.1.2	<i>Anpassning till Sverige</i>	18
2.1.3	<i>Situationen i hemlandet</i>	20
2.1.4	<i>Andra omständigheter</i>	21
2.1.5	<i>Beviskrav</i>	22
2.2	DEN TIDSBEGRÄNSADE LAGEN	24
2.2.1	<i>Allmänna bestämmelser</i>	24
2.2.2	<i>Avvisning eller utvisning i strid med svenskt konventionsåtagande</i>	24
3	FÖRHÅLLET MELLAN NATIONELL RÄTT OCH KONVENTIONSÅTAGANDEN	26
3.1	DUALISTISK STAT	26
3.2	SVERIGES KONVENTIONSÅTAGANDEN	27
3.2.1	<i>Europakonventionen</i>	28
3.2.1.1	Allmänna tolkningsprinciper	28
3.2.1.2	Artiklar som måste beaktas vid beslut om utvisning	29
3.2.1.2.1	Art. 3 – tortyrförbudet	30
3.2.1.2.1.1	Europadomstolens praxis	32
3.2.1.2.2	Art. 8 – rätt till skydd för privat- och familjeliv	35
3.2.1.2.2.1	Privatliv	36
3.2.1.2.2.2	Familjeliv	36
3.2.1.2.2.3	Proportionalitetsbedömning	37
4	MIGRATIONSVERKETS RÄTTSLIGA STÄLLNINGSTAGANDEN	38
4.1	TILLVÄGAGÅNGSSÄTT VID RÄTTSLIG BEDÖMNING	39
4.1.1	<i>Skilnader i prövningen av art. 3 och art. 8 EKMR</i>	40
5	ANALYS AV MIGRATIONSVERKETS BESLUT	42
5.1	KVANTITATIV DEL	42
5.2	KVALITATIV DEL	43
5.2.1	<i>Allmän analys</i>	43
5.2.1.1	Bestämmelse av begränsad innebörd i den faktiska rättstillämpningen	43
5.2.1.2	Lagstiftarens antaganden om 5 kap. 6 § UtIL och dess utformning	45
5.2.1.3	Omständigheter som blivit mindre relevanta sedan införandet av 11 § TUtIL	46
5.2.2	<i>Beslut från Migrationsverket - Art. 3 EKMR</i>	49
5.2.2.1	Beslut 1 (man, född 1944)	49
5.2.2.2	Beslut 4 (man, född 1962)	51
5.2.2.3	Beslut 7 (kvinna, född 1986)	52
5.2.2.4	Slutsats	54

5.2.3	<i>Beslut från Migrationsverket - Art. 8 EKMR</i>	57
5.2.3.1	Privatliv.....	57
5.2.3.1.1	Beslut 2 (man, född 1997).....	57
5.2.3.2	Privat- och familjeliv.....	60
5.2.3.2.1	Beslut 3 (kvinna, född 1995).....	60
5.2.3.2.2	Beslut 5 (man, född 1972).....	63
5.2.3.3	Familjeliv.....	65
5.2.3.3.1	Beslut 8 (man, född 1985).....	65
5.2.3.3.2	Beslut 9 (man, född 1998).....	68
5.2.3.4	Slutsats.....	71
6	AVSLUTANDE ORD	73
7	KÄLLFÖRTECKNING	74
8	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	77

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Hösten 2015, när den s.k. flyktingkrisen inträffade, beskrivs som den största utmaningen i svensk modern historia för Sverige och Migrationsverket.¹ 149 005 personer hade sökt asyl i Sverige under perioden januari till november 2015.² De tre största nationaliteterna som hade tagit sin tillflykt till Sverige hade flytt från inbördeskrigen i Syrien, Afghanistan och Irak. Som gensvar till det ökade antalet asylsökande konstaterade den svenska regeringen att svenskt flyktingmottagande behöver ett andrum. Den 24 november 2015 presenterade regeringen således en rad åtgärder med det uttalade syftet att kraftigt minska antalet asylsökande personer som kommer till Sverige. Regeringens förhoppning var att fler flyktingar skulle välja att söka asyl i andra länder än Sverige. För att åstadkomma en sådan förändring skulle det svenska regelverket tillfälligt anpassas till lägsta nivå som tillåts enligt EU-rätten och internationella konventioner.³ *Lag (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige* (förkortad TUtL) trädde så småningom i kraft den 20 juli 2016. Lagen ska åtminstone gälla fram till och med den 19 juli 2019.⁴ Lagrådsremissen fick omfattande kritik från remissinstanserna som ansåg att lagförslaget hade tagits fram i all hast och innehöll brister som i slutändan skulle få allvarliga konsekvenser för människor som flytt till Sverige.⁵ I korta drag innebär lagförändringarna att tidsbegränsade uppehållstillstånd utfärdas istället för permanenta uppehållstillstånd, anhörighetsinvandringen har begränsats och det är inte möjligt att få uppehållstillstånd som övrigt skyddsbehövande.

Den tidsbegränsade lagen medför även förändringar i regelverket avseende en bestämmelse som endast i undantagsfall medger rätt till uppehållstillstånd och tillämpas restriktivt. Uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter eller särskilt ömmande omständigheter får enligt den tidsbegränsade lagen endast beviljas om det strider mot ett svenskt

¹ Migrationsverket, Remissvar på utkastet till lagrådsremiss: Begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige. Diarienummer 1.4.3-2016-26055, 2016-03-10.

² Migrationsverket, Statistik: översikter och statistik från tidigare år.

³ Prop. 2015/16:174 s. 21.

⁴ I propositionen till den tidsbegränsade lagen står det att regeringen den 19 juli 2018 ska bedöma behovet av att tillämpa lagen även under det sista året av giltighetstiden, se prop. 2015/16:174 s. 66. Regeringen har dock redan uttalat att de avser att tillämpa lagen fram till och med 2019 och inväntar nu övriga partiets inställning vilket framgår av: Regeringskansliet, En ny möjlighet till uppehållstillstånd för ensamkommande, 2017-11-27.

⁵ Se exempelvis Migrationsverket, Remissvar på utkastet till lagrådsremiss: Begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige. Diarienummer 1.4.3-2016-26055, 2016-03-10 eller Sveriges advokatsamfunds yttrande över utkast till lagrådsremiss. R-2016/0349, 2016-03-11.

konventionsåtagande att avvisa eller utvisa en utlänning. Regeringen betonar i propositionen till den tidsbegränsade lagen att svensk lagstiftning medger rätt till uppehållstillstånd i fler situationer än vad som krävs för att Sverige ska leva upp till sina internationella förpliktelser.⁶ Regeringen redogör dock inte för när tillämpningen av 5 kap. 6 § utlänningslagen (2005:716) (förkortad UtlL) har varit mer generös än vad Sveriges konventionsrättsliga åtaganden kräver vilket innebär att rättstillämparen har fått det yttersta ansvaret för den tidsbegränsade lagens förenlighet med EU-rätten och internationella konventioner.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med denna uppsats är att analysera Migrationsverkets beslut avseende vuxna personer som beviljats uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL och 11 § TUtL på grund av att en utvisning strider mot ett svenskt konventionsåtagande. En analys av *gällande rätt i faktisk mening*, med vilket avses tillämpningen av bestämmelsen på myndighetsnivå, har för avsikt att konkretisera vilka omständigheter och konventionsrättsliga åtaganden som utgjort grund för uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL sedan införandet av 11 § TUtL.⁷ En sådan analys är av relevans eftersom 11 § TUtL är allmänt formulerad och förarbetena inte ger vägledning beträffande tillämpningen av bestämmelsen.

För att kunna göra en analys av gällande rätt i faktisk mening krävdes emellertid en utredning av *gällande rätt i sedvanlig mening*.⁸ Vid tillämpningen av 11 § TUtL prövas först huruvida det föreligger synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtlL. I uppsatsen görs det således en utredning av den rättsliga innebörden av 5 kap. 6 § UtlL. Tillämpningen av 11 § TUtL aktualiserar även förhållandet mellan nationell rätt och Sveriges konventionsrättsliga åtaganden vilket medför att detta behandlas kortfattat i uppsatsen.

I propositionen till den tidsbegränsade lagen uttrycker lagstiftaren antaganden om tillämpningen av 5 kap. 6 § UtlL och bestämmelsens utformning varför lagstiftarens påståenden analyseras med utgångspunkt i vad som utretts i *avsnitt 2.1*.⁹

⁶ Prop. 2015/16:174 s. 50f.

⁷ Sandgren, Claes, Om empiri och rättsvetenskap del I, Juridisk Tidskrift, nr 3, 1995/96 [cit. Sandgren I] s. 732.

⁸ Sandgren I s. 732. Vad som avses med *gällande rätt i sedvanlig mening* framgår av *avsnitt 1.3.1*. Min kursivering.

⁹ Läs om detta i avsnitt 2.2.2. och avsnitt 5.2.1.2.

I uppsatsen behandlas följande frågeställningar:

1. Vad var lagstiftarens intention med införandet av 11 § TUtL och hur förhåller sig intentionen till 5 kap. 6 § UtL respektive EKMR?
2. Vilka omständigheter samt konventionsrättsliga åtaganden har medfört rätt till uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL och 11 § TUtL i Migrationsverkets bifallsbeslut och hur förhåller sig detta till lagstiftarens intentioner?
3. I vilken utsträckning överensstämmer Migrationsverkets bedömningar med vad som framkommit i den *rättsutredande delen* av uppsatsen beträffande tillämpningen av 5 kap. 6 § UtL, 11 § TUtL och Europadomstolens praxis?

1.3 Metod

Uppsatsen är metodologiskt uppdelad i två delar, varav avsnitt två till tre utgör den *rättsutredande delen*. Avsnitt fyra till fem utgör den *empiriska delen* av uppsatsen och består av en redogörelse för två av Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden samt en analys av Migrationsverkets bifallsbeslut.

1.3.1 Rättsutredande del

Den rättsutredande delen i uppsatsen syftar till att utreda vad som kan benämnas som gällande rätt. Vad som avses med gällande rätt i förevarande uppsats är framförallt den rätt som återfinns i de traditionella rättskällorna: lag, förarbeten, prejudikat och doktrin. Claes Sandgren benämner det *gällande rätt i sedvanlig mening*.¹⁰ I den rättsutredande delen användes således den rättsdogmatiska metoden vars uppgift är att tolka och systematisera gällande rätt.¹¹ Uppsatsen förhåller sig till Aleksander Peczeniks beskrivning av rättsdogmatikens källor, i vilken det görs skillnad mellan rättskällnormer som *ska* beaktas, *bör* beaktas och *får* beaktas. Lag *ska* beaktas till skillnad från prejudikat och förarbeten som *bör* beaktas.¹² I den juridiska argumentationen *får* institutionella rekommendationer och myndighetsbeslut beaktas.¹³ Sådan juridisk argumentation som enligt Peczenik *får* beaktas återfinns emellertid i uppsatsens empiriska del i syfte att göra tydlig distinktion mellan *gällande rätt i sedvanlig mening* och *gällande rätt i faktisk mening*, med vilken avses den rätt som tillämpas på myndighetsnivå eller i första instans.¹⁴

¹⁰ Sandgren I s. 732. Min kursivering.

¹¹ Peczenik, Aleksander, Om den förvaltningsrättsliga forskningen och rättsdogmatiken, Förvaltningsrättslig Tidskrift, 1990 [cit. Peczenik] s. 42.

¹² Peczenik s. 47.

¹³ Peczenik s. 48.

¹⁴ Sandgren I s. 732. Min kursivering.

1.3.2 Empirisk del

Den empiriska delen syftar till att komplettera den rättsutredande delen av uppsatsen med en redogörelse för tillämpningen av 11 § TUtL. Användningen av empiriskt material var oundvikligt för att uppnå syftet med uppsatsen då 11 § TUtL är en allmänt formulerad bestämmelse. I förarbetena förs inga närmare resonemang om hur bestämmelsen är avsedd att tillämpas och tolkas. Det saknas även vägledande avgöranden från Migrationsöverdomstolen och det har inte skrivits om bestämmelsen inom doktrin.

Remissinstanserna uttryckte oro för de problem som kan uppstå i rättstillämpningen i avvaktan på vägledning från Migrationsöverdomstolen, vilket framgår i *avsnitt 4*. Regeringen konstaterade emellertid att Migrationsverket får hantera eventuella problem i rättstillämpningen i väntan på prejudikat genom att utfärda rättsliga ställningstaganden. *Avsnitt 4* redogör således för Migrationsverkets interna styrdokument gällande prövningen av art. 3 och art. 8 EKMR vid tillämpningen av 11 § TUtL. Sandgren framhåller att myndigheters interna föreskrifter och andra liknande oförbindande texter kan vara av stor vikt för innehållet i gällande rätt i faktisk mening. Materialet har vanligtvis även påverkan på rättsbildningen på myndighetsnivå eller i första instans.¹⁵

Att undersöka den effekt eller det genomslag som en bestämmelse har fått i rättstillämpningen på myndighetsnivå eller i första instans benämner Sandgren för "juridisk effektanalys".¹⁶ För att exemplifiera vilka omständigheter som har varit av relevans vid tillämpningen av 11 § TUtL görs en kvantitativ och kvalitativ analys av Migrationsverkets bifallsbeslut i *avsnitt 5*.¹⁷ Den kvantitativa analysen i uppsatsen är kortfattad eftersom juridiken framförallt är kvalitativ till sin kärna.¹⁸ Den kvalitativa analysen av besluten belyser huruvida regeringens intentioner fått genomslag i den faktiska rättstillämpningen, vad ofullständigheter i förarbetena gett upphov till i tillämpningen av bestämmelsen samt hur regeln har tillämpats av Migrationsverket, d.v.s. tendenserna i rättstillämpningen på myndighetsnivå.

1.4 Material

I uppsatsens rättsutredande del används de traditionella rättskällorna: lag, förarbeten, prejudikat och doktrin. *Avsnitt 2* redogör för nationell rätt i fråga om tillämpningen av synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtL och 11 § TUtL. För att utreda gällande rätt i sedvanlig mening beträffande

¹⁵ Sandgren, Claes, Om empiri och rättsvetenskap del II, Juridisk Tidskrift, nr 4, 1995/96 [cit. Sandgren II] s. 1041.

¹⁶ Sandgren I s. 743.

¹⁷ Mer om beslut och urval i avsnittet om material.

¹⁸ Sandgren II s. 1045.

tillämpningen av 5 kap. 6 § UtL används framförallt av UtL och dess förarbeten. Migrationsöverdomstolens avgöranden användes sedermera för att tolka de omständigheter som i enlighet med bestämmelsens ordalydelse ska beaktas särskilt. Migrationsöverdomstolens avgöranden utgör prejudikat och är således bindande för underinstanserna. Den doktrin som användes tillsammans med Migrationsöverdomstolens avgöranden för att utreda vilka beviskrav som uppställs vid tillämpningen av 5 kap. 6 § UtL har författats av Christian Diesen m.fl. och kommer ifrån boken "Prövning av migrationsärenden: BEVIS 8".

Avseende tillämpningen av 11 § TUtL användes lag, förarbeten och Europadomstolens praxis i uppsatsens rättsutredande del. Tillämpningen av 11 § TUtL förutsätter kunskap om förhållandet mellan nationell rätt och Sveriges konventionsrättsliga förpliktelser. Boken "*Sverige och folkrätten*" skriven av Ove Bring m.fl. användes således i *avsnitt 3* i syfte att ge läsaren vetskap om hur konventionsrättsliga förpliktelser förhåller sig till svensk rätt.

För tolkningen av art. 3 och art. 8 EKMR hämtades vägledning från Europadomstolens avgöranden då konventionen i enlighet med den dynamiska tolkningens princip är ett levande instrument. Europadomstolen ger genom sin praxis artiklarna ett materiellt innehåll vilket är nödvändigt på grund av konventionsartiklarnas allmänna formulering.¹⁹ Boken "*Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*" skriven av Hans Danelius användes i redogörelsen av Europadomstolens allmänna tolkningsprinciper.

Endast tolkning av ordalydelsen i 11 § TUtL och förarbetena gav inte tillräckligt med vägledning vilket gjorde att empiriskt material fick användas. Migrationsverket har utfärdat två rättsliga ställningstaganden avseende tillämpningen av art. 3 och art. 8 EKMR i förhållande till 11 § TUtL. Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden har dock ingen formell rättslig status och återfinns därför i *avsnitt 4*.²⁰

De beslut som begärdes ut från Migrationsverket avsåg vuxna personer som beviljats uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL och 11 § TUtL under perioden januari till augusti 2017. Migrationsverket har under denna period fattat blott 10 bifallsbeslut enligt den rättsbestämmelse som uppsatsen behandlar. När uppehållstillstånd inte beviljas konstateras det vanligtvis endast att en utvisning av utlänningen inte strider mot ett svenskt konventionsåtagande. Avslagsbeslutens kortfattade bedömningar medförde således att jag valde att analysera bifallsbesluten för att utläsa tendenserna i gällande rätt i faktisk mening.

¹⁹ För ytterligare förklaring se avsnitt 3.

²⁰ För ytterligare förklaring se avsnitt 4.

Bifallsbesluten analyseras i förhållande till den rättsutredande delen samt Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden.

För att gällande rätt i faktisk mening ska kunna fastställas krävs det en genomgång av ett större material.²¹ Eftersom jag analyserar ett begränsat antal bifallsbeslut är analysen inte representativ för gällande rätt i faktisk mening utan belyser endast dess tendenser.

I uppsatsen görs ingen analys av domar från migrationsdomstolarna med anledning av de svårigheter som var förenade med insamlandet av sådana domar. Migrationsdomstolarnas målhanteringssystem registrerar inte avgöranden utifrån den grund som ett uppehållstillstånd har beviljats på. Att avsätta avsevärd tid för att hitta ett fåtal domar var således inte motiverat då migrationsdomstolarnas domar inte utgör prejudikat.

1.5 Avgränsningar

Uppsatsen ämnar till att analysera beslut vari uppehållstillstånd beviljats på grund av *synnerligen ömmande omständigheter* då en utvisning av sökanden skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande. Barn beviljas uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL om det föreligger *särskilt ömmande omständigheter* i ärendet. Det innebär att uppsatsen är avgränsad till en framställning av när vuxna personer har beviljats uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL och 11 § TUtilL.²² År 2011 slutförde Justitiedepartementet en kartläggning om tillämpningen av synnerligen ömmande omständigheter och verkställighetshinder.²³ I utredningen konstaterades bland annat att Migrationsverket inte åstadkommit en enhetlig tillämpning av 5 kap. 6 § UtlL i beslut avseende barn.²⁴ Mot bakgrund av vad som framkommit i kartläggningen avgränsades uppsatsen till vuxna personer för att jag i vart fall skulle utläsa tendenserna ur en rättstillämpning som är så enhetlig som möjligt.

Eftersom 5 kap. 6 § UtlL är en undantagsbestämmelse som prövas sekundärt behöver läsaren känna till huvudgrunderna för uppehållstillstånd som återfinns i 5 kap. UtlL.²⁵ En genomgång av bestämmelserna om uppehållstillstånd på grund av skydd eller anknytning hade medfört att uppsatsens deskriptiva del hade blivit för

²¹ Sandgren I s. 732.

²² Sedan den 1 juli 2014 används formuleringen särskilt ömmande omständigheter vilket innebär att det inte uppställs lika höga krav för att barn ska kunna beviljas uppehållstillstånd enligt bestämmelsen. Se prop. 2013/14: 216 s. 26.

²³ Ds 2011:14 Synnerligen ömmande omständigheter och verkställighetshinder: en kartläggning av tillämpningen.

²⁴ Ds 2011:14 s. 12f.

²⁵ Exempelvis uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov eller anknytning.

omfattande. Den rättsutredande delen av uppsatsen har därmed avgränsats till bestämmelsen om synnerligen ömmande omständigheter.

Avsnitt 3 om Sveriges konventionsåtaganden har avgränsats till en framställning av art. 3 och art. 8 EKMR då Migrationsverket endast beviljat uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL och 11 § TUtL med beaktande av Europakonventionen. Migrationsverket har dessutom endast utfärdat rättsliga ställningstaganden gällande nämnda artiklar.²⁶

Åtta av tio bifallsbeslut från Migrationsverket analyseras i *avsnitt 5*. Migrationsverkets rättsliga bedömningar i de två beslut som har utelämnats överensstämmer i huvudsak med bedömningarna i två andra beslut. Beslut 6 är jämförbart med beslut 8 och beslut 10 med beslut 9.²⁷

1.6 Disposition

Den rättsutredande delen av uppsatsen inleds med *avsnitt 2* som redogör för tillämpningen av synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtlL och 11 § TUtL. Förhållandet mellan nationell rätt och Sveriges konventionsåtaganden beskrivs i *avsnitt 3* med fokus på Europakonventionen samt Europadomstolens praxis.²⁸ Den empiriska delen av uppsatsen inleds i *avsnitt 4* med en sammanfattad framställning av Migrationsverkets två rättsliga ställningstaganden som är av relevans vid tillämpningen av 11 § TUtL. Uppsatsen avslutas med en kvantitativ och kvalitativ analys av Migrationsverkets bifallsbeslut som återfinns i *avsnitt 5*.

²⁶ Övriga konventionsåtaganden som införlivats i svensk rätt utelämnas således. De som anses vara av relevans vid tillämpningen av 11 § TUtL enligt prop. 2015/16:174 utöver Europakonventionen är barnkonventionen, Genèvekonventionen, FN:s tortyrkonvention och Europarådets konvention om bekämpande av människohandel.

²⁷ Beslut 10 påminner i stora drag om beslut 9: unga män födda 1998, båda är från Afghanistan och bedöms sakna både socialt nätverk och lokalkännedom om Afghanistan vilket beaktas i bedömningen av deras behov av att ingå i och tillhöra sin familj (bedömningen av om det föreligger en familj enligt art. 8 EKMR). Beslut 6 och 8: i båda besluten hade männens fruar beviljats tillfälliga uppehållstillstånd i Sverige och en utvisning av männen bedömdes strida mot rätten till familjeliv enligt art. 8 EKMR eftersom familjelivet inte kunde utövas i något annat land än Sverige.

²⁸ Europadomstolens praxis avseende art. 3 EKMR presenteras huvudsakligen ett mål i taget för att tydliggöra skillnaden mellan bedömningen av hälsotillståndet och situationen i hemlandet. Praxis gällande art. 8 EKMR presenteras dock löpande i texten då avgörandena framförallt avsåg personer med legal vistelse som hade utvisats från vistelselandet på grund av brottslighet. De enskilda omständigheterna i målen var således inte av relevans för uppsatsen.

2 Nationell rätt

2.1 Uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter

Av 5 kap. 6 § UtlL utläses att en utlänning, som inte kan beviljas uppehållstillstånd på någon annan grund, får beviljas uppehållstillstånd om det vid en samlad bedömning av utlänningens situation föreligger sådana synnerligen ömmande omständigheter att han eller hon bör tillåtas stanna i Sverige. En prövning enligt 5 kap. 6 § UtlL görs sekundärt när uppehållstillstånd inte kan beviljas enligt någon av huvudgrunderna vilket förtydligas genom bestämmelsens lagtekniska placering.²⁹ 5 kap. 6 § UtlL har därmed placerats efter de bestämmelser i 5 kap. UtlL som reglerar huvudgrunderna för uppehållstillstånd, exempelvis uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov eller anknytning. Av bestämmelsens ordalydelse "*om uppehållstillstånd inte kan ges på annan grund [...]*" och Migrationsöverdomstolens avgöranden framgår att 5 kap. 6 § UtlL är en undantagsbestämmelse som ska tillämpas restriktivt.³⁰ Bestämmelsen tillämpas endast i ärenden när sökanden befinner sig i Sverige vilket utläses av formuleringen "*[...]bör tillåtas stanna i Sverige*".³¹

5 kap. 6 § Om uppehållstillstånd inte kan ges på annan grund, får tillstånd beviljas en utlänning om det vid en samlad bedömning av utlänningens situation finns sådana synnerligen ömmande omständigheter att han eller hon bör tillåtas stanna i Sverige. Vid bedömningen ska utlänningens hälsotillstånd, anpassning till Sverige och situation i hemlandet särskilt beaktas.

För barn får uppehållstillstånd enligt första stycket beviljas om omständigheterna är särskilt ömmande.

Under perioden 20 juli 2016-19 juli 2019 gäller de avvikelser från första och andra styckena som framgår av 11 och 12 §§ lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige. Lag (2016:753).

En sammantagen bedömning görs av utlänningens personliga förhållanden varvid utlänningens hälsotillstånd, anpassning till Sverige samt situationen i hemlandet särskilt ska beaktas enligt bestämmelsens ordalydelse.³² Om omständigheterna

²⁹ Prop. 2004/05:170 s. 189.

³⁰ MIG 2007:15 och MIG 2007:35. Min kursivering.

³¹ Prop. 2004/05:170 s. 188 och 280. Min kursivering.

³² Diesen, Christian, Lagerqvist Veloz Roca, Annika, Lindholm, Billing, Karolina, Seidlitz, Madelaine, & Wahren, Alexandra, Prövning av migrationsärenden: BEVIS 8, 2 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2012 [cit. Diesen m.fl.] s. 55.

inte anses vara synnerligen ömmande var för sig kan de tillsammans utgöra grund för uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL. I bestämmelsen återfinns ingen uttömmande uppräknning av vilka omständigheter som kan beaktas vid den samlade bedömningen. En bedömning av utlänningens personliga förhållanden förutsätter nämligen att det görs en individuell prövning i varje enskilt ärende. De omständigheter som kan ligga till grund för bedömningen kan således vara av varierande slag.³³ Samtliga omständigheter som framkommit i ärendet ska följaktligen beaktas.³⁴ Det krävs att omständigheterna är sådana att utlänningens *sammanvägda* situation framstår som synnerligen ömmande.³⁵

2.1.1 Hälsotillstånd

Utlänningens hälsotillstånd utgör en av de omständigheter som särskilt ska beaktas. I förarbetena till bestämmelsen anförs att, "*begreppet hälsotillstånd tillåter beaktande av hela hälsoskalan – graden av friskhet eller sjukdom samt funktionsförmågan*".³⁶ Sådana skäl hänförliga till hälsotillståndet som kan läggas till grund för uppehållstillstånd är livshotande fysiska eller psykiska sjukdomar samt synnerligen allvarliga funktionshinder. Därtill ska det beaktas huruvida det är rimligt att ge vården i Sverige. I rimlighetsbedömningen tar rättstillämparen ställning till om vård överhuvudtaget kan ges i Sverige i det enskilda fallet, om vården kommer leda till en påtaglig och varaktig förbättring av hälsotillståndet alternativt om vården är livsnödvändig samt om adekvat vård kan ges i hemlandet eller i ett annat land som utlänningen kan sändas till.³⁷

Att Sverige kan erbjuda betydligt bättre sjukvård än den i hemlandet kan inte ensamt ligga till grund för att uppehållstillstånd ska beviljas i Sverige. I den samlade bedömningen av om vårdbehovet ska tillgodoses i Sverige beaktas nämligen de sammantagna ekonomiska konsekvenserna för Sverige. Mot bakgrund av de avvägningar som behöver göras går det inte att uppställa samma krav på hur sjuk en utlänning behöver vara för att kunna beviljas uppehållstillstånd. Det är hälsotillståndet, situationen i såväl Sverige som hemlandet och de ekonomiska konsekvenserna som kommer avgöra huruvida det är rimligt att sända honom eller henne till hemlandet.³⁸

I vissa situationer kan uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL beviljas endast med beaktande av sökandens hälsotillstånd. Migrationsöverdomstolen har i **MIG 2007:35** fastslagit att det för vuxna personer krävs ett *synnerligen allvarligt*

³³ Prop. 2004/05:170 s. 187 och 280.

³⁴ Prop. 2004/05:170 s. 187.

³⁵ MIG 2007:15, MIG 2007:33 och MIG 2012:13. Min kursivering.

³⁶ Prop. 2004/05:170 s. 280. Min kursivering.

³⁷ Prop. 2004/05:170 s. 280.

³⁸ Prop. 2004/05:170 s. 190.

hälsotillstånd för att uppehållstillstånd ska kunna beviljas endast på grund av hälsoskäl.³⁹ Av avgörandet framgår vidare att den som åberopar psykisk ohälsa som grund för uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL måste inlämna medicinsk utredning som ger stöd för att den psykiska ohälsan är så svår att tillståndet är att jämföra med en livshotande psykisk sjukdom. I den mån självdestruktiva handlingar har företagits måste handlingarna utförts på grund av svår psykisk ohälsa som styrkts genom medicinsk dokumentation.

Av **MIG 2007:48** framgår att när adekvat vård och medicinering finns att tillgå i hemlandet innebär inte det faktum att nödvändig vård och medicinering kan vara dyrare eller svårare att bekosta för den enskilde att skäl föreligger för att beviljas uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter. Skälet för detta är att rättstillämparen måste beakta de sammantagna ekonomiska konsekvenserna för Sverige i bedömningen. Angivna ekonomiska svårigheter att beredas vård i hemlandet bör inte i sig föranleda att uppehållstillstånd beviljas.

I **MIG 2010:23** beviljades en kvinna uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL då hon led av en blodcancersjukdom. Kvinnan riskerade att utveckla akut leukemi i den mån hon inte behandlades med ett särskilt läkemedel. Migrationsöverdomstolen konstaterade att det i bedömningen av huruvida det finns adekvat vård att tillgå i hemlandet inte är avgörande i sig om vården tillhandahålls inom ramen för offentlig sjukvård eller på något annat sätt. Enligt Migrationsöverdomstolen får det dock inte vara fråga om en allt för osäker tillgång till medicin. Exempelvis att medicinen endast finns att tillgå på "den svarta marknaden" eller "genom användandet av inofficiella kanaler som tangerar laglighetens gräns eller rent av ska tvingas bryta mot inhemska bestämmelser och därför riskera sanktioner". Kvinnan hade gjort sannolikt att läkemedlet som hon behövde tillgång till inte gick att erhålla via officiella kanaler i hemlandet samt att tillgången var både oregelbunden och osäker.

Det finns i enlighet med 5 kap. 9 § UtL möjlighet att bevilja ett tidsbegränsat uppehållstillstånd om sjukdomen eller vårdbehovet i Sverige är av övergående natur. Att ett tidsbegränsat uppehållstillstånd får utfärdas under sådana förutsättningar motiveras mot bakgrund av att 5 kap. 6 § UtL är en undantagsbestämmelse.⁴⁰ Enligt förarbetena kan det bli aktuellt med ett tidsbegränsat uppehållstillstånd för den som behöver genomgå en operation i Sverige när det inte finns möjlighet att utföra operationen i hemlandet. Det föreskrivs vidare att det som ligger till grund för bedömningen av längden på uppehållstillståndet är hälsotillståndets varaktighet och utveckling. Om

³⁹ Min kursivering.

⁴⁰ MIG 2013:6.

hälsotillståndet bedöms vara varaktigt talar det för att ett permanent uppehållstillstånd bör beviljas.⁴¹

5 kap. 9 § Ett uppehållstillstånd som beviljas med stöd av 6 § på grund av sjukdom skall vara tidsbegränsat om utlänningens sjukdom eller behov av vård i Sverige är av övergående natur.

2.1.2 Anpassning till Sverige

Sökandens anpassning till Sverige utgör också en sådan omständighet som ska beaktas särskilt i den sammantagna bedömningen enligt 5 kap. 6 § UtlL. Hur lång tid sökanden har levt i Sverige uttryckt i år och dagar har enligt förarbetena ingen självständig relevans. Det väsentliga är snarare huruvida sökanden har fått en särskild anknytning till Sverige. För att en sådan anknytning ska kunna uppstå krävs det emellertid en viss vistelsetid i Sverige. Hur lång vistelsetid som erfordras för att uppehållstillstånd ska kunna beviljas enligt 5 kap. 6 § UtlL går dock inte att ange uttryckligen.⁴² Vistelsetiden är inte ensamt avgörande vid tillståndsprövningen.⁴³

Mot bakgrund av förarbetena och Migrationsöverdomstolens prejudikat kan konstateras att det endast är den lagliga vistelsetiden i Sverige som kan beaktas vid prövningen när sökanden är vuxen:⁴⁴

”Som laglig vistelsetid räknas - förutom den tid en utlänning befinner sig i Sverige med stöd av visering, uppehållstillstånd, uppehållsrätt eller eljest direkt med stöd av lag - den tid utlänningens ansökan är under prövning fram till den tidpunkt då ett slutligt beslut rörande ansökan har vunnit laga kraft och den lagstadgade tid utlänningen enligt huvudregeln har för att frivilligt lämna landet löpt ut. Vidare måste, för att tiden skall kunna beaktas, även eventuell tidsutdräkt under en laglig vistelse i Sverige bero på omständigheter utanför utlänningens kontroll.”⁴⁵

Utrymmet för att bevilja vuxna personer utan medsökande barn uppehållstillstånd endast på grund av lång tillgodoräkningsbar vistelsetid är således närmast obefintlig enligt Migrationsöverdomstolen.⁴⁶

⁴¹ Prop. 2004/05:170 s. 191.

⁴² Prop. 2004/05:170 s. 191.

⁴³ Prop. 2004/05:170 s. 280.

⁴⁴ Prop. 2004/05:170 s. 281.

⁴⁵ MIG 2007:15.

⁴⁶ MIG 2007:15.

Vid beräkningen av vistelsetiden beaktas endast den tid som sökanden har vistats i Sverige i samband med den aktuella ansökan om uppehållstillstånd.⁴⁷ Migrationsöverdomstolen föreskriver att:

”Det kan inte ha varit lagstiftarens mening att vistelsetiden i samband med varje ansökan skall räknas samman, eftersom det skulle kunna uppmuntra till upprepade ansökningar vilket i sin tur kan medföra negativa konsekvenser för medföljande barn.”⁴⁸

Vid bedömningen av sökandens anpassning till Sverige beaktas även vederbörandes *anknytning till hemlandet*.⁴⁹ Vilka familjemedlemmar som lever kvar i hemlandet och hur lång tid sökanden levt där är av relevans i bedömningen.⁵⁰ En bedömning av utlänningens anknytning till hemlandet aktualiseras dock endast om den tillgodoräknade vistelsetiden i Sverige är avsevärd.⁵¹

Av förarbetena går det att utläsa att vuxna personer behöver ha etablerat sig socialt i Sverige under en mycket lång vistelsetid.⁵² **MIG 2014:9** är ett avgörande som illustrerar hur restriktiv bedömningen avseende anpassning till Sverige är. Migrationsöverdomstolen förtydligade i avgörandet att de omständigheter som kan läggas till grund för ett uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter måste vara av mer allvarlig beskaffenhet och det måste framstå som inhumant eller oproportionerligt att utvisa personen i fråga. I förevarande fall handlade det om en man som hade arbetat i Sverige i drygt fem år. Han försörjde sig själv genom såväl arbete som näringsverksamhet och hade uppdrag som kontaktperson inom olika kommuner. Mannen var även aktiv i en förening, talade flytande svenska, hade tagit ett svenskt körkort och banklån. Enligt Migrationsöverdomstolen var omständigheterna inte av sådan tyngd att de var för sig eller tillsammans kunde utgöra grund för uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL.

I **MIG 2012:13** konstaterade Migrationsöverdomstolen sedermera att rätten till privatliv enligt art. 8 EKMR måste beaktas i bedömningen av sökandens anpassning till Sverige. Rättstillämparen ska därmed ta hänsyn till alla de sociala och kulturella band som kan ha uppstått i vistelselandet. En lång vistelsetid kan medföra att personen har hunnit skaffa sig sådana band till vistelselandet. Migrationsöverdomstolen konstaterade att det då i och för sig saknar betydelse om

⁴⁷ MIG 2008:3.

⁴⁸ MIG 2008:3.

⁴⁹ Min kursivering.

⁵⁰ Prop. 2004/05:170 s. 280.

⁵¹ MIG 2007:15.

⁵² Prop. 2004/05:170 s. 191.

sådana band har uppstått under en illegal vistelsetid eller om vistelsetiden infaller under tiden före den aktuella ansökan om uppehållstillstånd.

2.1.3 Situationen i hemlandet

Situationen i hemlandet är den tredje omständigheten som ska beaktas särskilt enligt 5 kap. 6 § UtlL. I förarbetena behandlas inte vad som avses med rekvisitet situationen i hemlandet. Wikrén och Sandesjö föreskriver att:

”[...] det får dock antas att härmed avses förhållanden som – utan att vara skyddsgrundande – gör att en avvisning till hemlandet framstår som olämplig vid en samlad bedömning av utlänningens situation.”⁵³

I **MIG 2009:31 (I)** beviljades en sudanesisk ensamstående kvinna och hennes unga son uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter. Den huvudsakliga omständigheten som beaktades vid den samlade bedömningen av omständigheterna i ärendet var risken för social utstötning vid ett återvändande till hemlandet på grund av kvinnans brist på socialt nätverk. Kvinnan hade inte vistats i sitt hemland på 14 år vilket medförde att hon ansågs sakna en naturlig förankring till hemlandet. Migrationsöverdomstolen konstaterade att omständigheter som åberopats till stöd för ett skyddsbehov kan (utan att vara skyddsgrundande) tillmätas betydelse när det gäller bedömningen av situationen i hemlandet. Om omständigheterna talar för att personen i fråga kommer möta en svår situation vid ett återvändande till hemlandet kan det medföra att uppehållstillstånd beviljas på grund av synnerligen ömmande omständigheter. Migrationsöverdomstolen betonade dock att utrymmet för att beakta otillräckliga skyddsskäl vid en prövning av 5 kap. 6 § UtlL är mycket begränsat.

I ett senare avgörande från Migrationsöverdomstolen **MIG 2009:31 (II)** handlade det om en kristen ensamstående man från Irak som inte hade vistats i sitt hemland på 14 år. Till stöd för sitt skyddsbehov hade han anfört att han riskerade att utsättas för allvarliga övergrepp på grund av sin religionstillhörighet och med anledning av att hans far tidigare arbetat som elektriker i regimbyggnader. Som 12-åring hade han flytt till Jordanien tillsammans med sin familj på grund av hotbilden gentemot hans far. Migrationsdomstolen ansåg att det förelåg synnerligen ömmande omständigheter med anledning av att han hade levt hela sitt vuxna liv utanför Irak, tillhörde en utsatt religiös minoritetsgrupp samt att han hade hela sin familj i Sverige. Migrationsöverdomstolen anförde att han kunde komma att möta svårigheter av social art vid ett återvändande till Irak. Den situation som han skulle kunnat möta vid ett återvändande var dock inte av sådant

⁵³ Wikrén, Gerhard & Sandesjö, Håkan, Utlänningslagen: med kommentarer, 10 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2014 [cit. Wikrén och Sandesjö 2014] s. 273.

slag att han skulle beviljas uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter för att få stanna i Sverige.

2.1.4 Andra omständigheter

Andra omständigheter som kan beaktas i den samlade bedömningen av utlännings situation är:

- Praktiska verkställighetshinder
- Risken för social utstötning vid ett återvändande till hemlandet
- Traumatisering till följd av tortyr, människohandel eller liknande svåra upplevelser i hemlandet
- Trakasserier på grund av kön eller sexuell läggning
- Humanitära skäl som gäller någon annan än sökanden

Ovan nämnda exempel på andra omständigheter som kan beaktas återfinns i förarbetena och har presenterats av Översynsutredningen som regeringen hänvisar till i sin proposition.⁵⁴ Regeringen betonar i detta sammanhang vikten av att huvudgrunderna för uppehållstillstånd noggrant prövas innan bestämmelsen om synnerligen ömmande omständigheter aktualiseras. Det framgår vidare att det inte är möjligt för lagstiftaren att ange vilka omständigheter som är att hänföra till en utlännings skyddsbehov eller synnerligen ömmande omständigheter när omständigheterna är av sådan karaktär att de ligger i gränsområdet. Det finns därmed anledning att göra en sådan gränsdragning med beaktande av omständigheterna i det enskilda ärendet. I förarbetena finns det således ingen uttömmande uppräknings av vilka omständigheter som är att hänföra till uppehållstillstånd på grund av skydd eller synnerligen ömmande omständigheter eftersom de båda grunderna för uppehållstillstånd kan hänga samman. Vilket exemplifieras i förarbetena:

”Exempelvis kan förföljelse eller trakasserier leda till fysiska skador eller traumatisering, oavsett om detta är att beteckna som ett sjukdomstillstånd, ett funktionshinder eller ett personligt lindande, vilket vid en sammanvägning kan utgöra grund för uppehållstillstånd.”⁵⁵

Vad som blir avgörande i gränsdragningen mellan skyddsbehov och synnerligen ömmande omständigheter i det exempel som redogjorts för ovan blir därmed huruvida graden av traumatisering eller social utstötning anses vara av tillräcklig tyngd för att uppehållstillstånd ska beviljas på grund av skydd eller om

⁵⁴ Prop. 2004/05:170 s. 192.

⁵⁵ Prop. 2004/05:170 s. 192.

situationen faller utanför tillämpningsområdet för flyktingbestämmelsen.⁵⁶ En sökande kan inte beviljas flyktingsstatusförklaring om förföljelsen inte har ett samband med någon av de uppräknade förföljelsegrunderna för flyktingskap i 4 kap. 1 § UtlL eller om den förföljelse som sökanden åberopar inte är av den art eller intensitet som krävs för att flyktingstatus ska beviljas.⁵⁷

Det ska även framhållas att flyktingskapsbestämmelsen är framåtsyftande. Vad som prövas är följaktligen risken för förföljelse vid ett återvändande till hemlandet.⁵⁸ Om sökanden åberopar att han eller hon har psykiska problem till följd av tortyr i hemlandet men förhållandena har ändrats på så sätt att sökanden inte längre riskerar tortyr vid ett återvändande kan endast uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter bli relevant.⁵⁹

2.1.5 Beviskrav

Det är sökanden som har bevisbördan för att uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter ska kunna beviljas.⁶⁰ Vilket beviskrav som uppställs omnämns emellertid inte i förarbetena. I **MIG 2010:6** diskuterar Migrationsöverdomstolen vilka beviskrav som bör vara uppfyllda i förhållande till de omständigheter som kan åberopas av sökanden. Det som är avgörande för hur högt beviskrav som kan uppställas är huruvida sökanden kan dokumentera och belägga de omständigheter som åberopas. Gällande medicinska skäl uppställs det därmed ett högre beviskrav eftersom sökanden kan inkomma med tillfredställande medicinsk dokumentation till stöd för att hälsotillståndet är av tillräckligt allvarlig karaktär. Förekomsten av praktiska verkställighetshinder samt sökandens anpassning till Sverige anses också vara omständigheter av sådan karaktär att bevisning bör kunna företas utan större svårigheter.

På motsvarande sätt uppställs det ett lägre beviskrav för omständigheter som är svårbevisade. En omständighet som anses vara svårbevisad är exempelvis risk för social utstötning vid ett återvändande till hemlandet eller andra svårigheter som kan uppkomma om sökanden tvingas återvända. Det anses nämligen vara svårare att bevisa en situation som eventuellt kan uppstå i framtiden.⁶¹ Det anses även vara svårt att inkomma med bevisning gällande tillgången till medicin eller vård i hemlandet. Beviskravet "sannolikt" uppställs därmed för omständigheter hänförliga till situationen i hemlandet.⁶² I den mån sökanden åberopar att han eller

⁵⁶ Prop. 2004/05:170 s. 192.

⁵⁷ SOU 2004:74 Utlänningslagstiftningen i ett domstolsperspektiv s. 206.

⁵⁸ Wikrén och Sandesjö 2014, s. 142.

⁵⁹ SOU 2004:74, s. 208.

⁶⁰ Diesen m.fl., s. 243.

⁶¹ MIG 2010:6.

⁶² Diesen m.fl., s. 243.

hon riskerar att möta svårigheter vid ett återvändande till hemlandet och det föreligger bristande bevisning till stöd för detta får berättelsen godtas om den framstår som trovärdig och sannolik.⁶³

⁶³ MIG 2010:6.

2.2 Den tidsbegränsade lagen

2.2.1 Allmänna bestämmelser

Den tidsbegränsade lagen trädde i kraft den 20 juli 2016 och gäller fram till och med den 19 juli 2019.⁶⁴ Utlänningslagens bestämmelser är subsidiära i förhållande till bestämmelserna i den tidsbegränsade lagen. Det innebär att den tidsbegränsade lagens bestämmelser äger företräde framför utlänningslagens bestämmelser i den mån dessa avviker från TUtL (1 kap. 1 a § UtL jfr. 1 § TUtL). De uttryck som används i den tidsbegränsade lagen har samma betydelse som de i utlänningslagen vilket framgår av 2 § TUtL.

2.2.2 Avvisning eller utvisning i strid med svenskt konventionsåtagande

I 11 § TUtL stadgas att uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter endast får beviljas i den mån det skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande att avvisa eller utvisa en utlänning.

11 § Upphållstillstånd enligt 5 kap. 6 § utlänningslagen (2005:716) får endast beviljas om det skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande att avvisa eller utvisa utlänningen.

I propositionen till den tidsbegränsade lagen föreskriver regeringen att 5 kap. 6 § UtL medger rätt till uppehållstillstånd i fler fall än vad som krävs för att Sverige ska uppfylla sina internationella åtaganden.⁶⁵ Lagändringen syftar således till att anpassa bestämmelsen till lägsta möjliga nivå enligt EU-rätten samt internationella konventioner och medger endast uppehållstillstånd i undantagsfall då det är nödvändigt för att Sverige ska leva upp till sina åtaganden.⁶⁶ Mot bakgrund av syftet med lagändringen är det därmed inte regeringens avsikt att uppehållstillstånd ska kunna beviljas på andra grunder än de som redan medger rätt till uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL.⁶⁷

Det ska dock beaktas att de omständigheter som framgår av ordalydelsen i 5 kap. 6 § UtL är sådana som ska beaktas *särskilt* och att det inte finns en uttömmande uppräknings av vilka omständigheter som kan komma att beaktas i den samlade

⁶⁴ I enlighet med övergångsbestämmelserna i TUtL. Enligt förarbetena ska regeringen den 19 juli 2018 bedöma behovet av lagen gäller under det sista året av giltighetstiden, se prop. 2015/16:174 s. 66. Regeringen har dock redan uttalat att de avser att tillämpa lagen fram till och med 2019 och inväntar nu övriga partiets inställning vilket framgår av: Regeringskansliet, En ny möjlighet till uppehållstillstånd för ensamkommande, 2017-11-27.

⁶⁵ Prop. 2015/16:174 s. 50f.

⁶⁶ Wikrén, Gerhard & Sandesjö, Håkan, Utlänningslagen: med kommentarer, 11 u., Wolters Kluwer, Stockholm, 2017 [cit. Wikrén och Sandesjö 2017] s. 844f.

⁶⁷ Prop. 2015/16:174 s. 50f.

prövningen.⁶⁸ Mot bakgrund av detta måste rättstillämparen uppmärksamma att ordalydelsen i 5 kap. 6 § UtlL inte är ensamt avgörande vid tillämpningen trots regeringens uttalade intention om att uppehållstillstånd inte ska beviljas på andra grunder än de som bestämmelsen medger rätt till. Av Migrationsöverdomstolens prejudikat följer bland annat att Europakonventionen ska beaktas vid tillämpningen av 5 kap. 6 § UtlL.⁶⁹

De konventionsåtaganden som kan medge rätt till uppehållstillstånd enligt bestämmelsen är endast sådana som är införlivade i svensk rätt.⁷⁰ I propositionen till den tidsbegränsade lagen framhåller regeringen att Genèvekonventionen⁷¹, FN:s tortyrkonvention, Europakonventionen, barnkonventionen och Europarådets konvention om bekämpande av människohandel är av relevans.⁷² I första hand är det dock Europakonventionen och barnkonventionen som aktualiseras.⁷³ Genèvekonventionen och FN:s tortyrkonvention har införlivats i svensk rätt genom bestämmelserna om skyddsbehov och verkställighetshinder. Det bör därmed inte bli aktuellt att bevilja uppehållstillstånd enligt 11 § TUtL med beaktande av Genèvekonventionen eller FN:s tortyrkonvention då en prövning av synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtlL görs sekundärt. I undantagsfall kan det dock bli aktuellt att bevilja uppehållstillstånd med hänvisning till dessa konventioner på grund av att sökanden är utesluten från skydd som flykting eller alternativt skyddsbehövande.⁷⁴

Upphållstillstånd som beviljas enligt 5 kap. 6 § UtlL under tiden som den tidsbegränsade lagen gäller ska vara tidsbegränsade och gäller i tretton månader enligt 12 § TUtL. Om personen i fråga därefter beviljas ett nytt uppehållstillstånd ska även det nya tillståndet vara tidsbegränsat och gäller som huvudregel i två år.

12 § Ett uppehållstillstånd som beviljas enligt 5 kap. 6 § utlänningslagen (2005:716) ska vara tidsbegränsat och gälla i tretton månader, om inte något annat följer av 16 a eller 18 §. Om ett nytt uppehållstillstånd beviljas ska även det nya tillståndet vara tidsbegränsat och gälla i två år, om inte något annat följer av 16 a, 17 eller 18 §. Lag (2017:352).

⁶⁸ Se avsnitt 2.1.

⁶⁹ Prop. 2015/16:174 s. 51.

⁷⁰ Varför rättstillämparen endast ska beakta sådana konventionsåtaganden som är införlivade i svensk rätt vidareutvecklas i avsnitt 3.1.

⁷¹ FN:s flyktingkonvention eller formellt 1951 års konvention angående flyktingars rättsliga ställning.

⁷² Prop. 2015/16:174 s. 52.

⁷³ Läs mer om Europakonventionen i avsnitt 3.2.1.

⁷⁴ Prop. 2015/16:174 s. 52.

3 Förhållandet mellan nationell rätt och konventionsåtaganden

I förarbetena till den tidsbegränsade lagen påpekar Justitiekanslern att Sverige tillämpar:

”[...] en dualistisk modell när det gäller internationella förpliktelser. Det betyder att konventioner som Sverige tillträtt inte per automatik blir direkt tillämpliga i svensk rätt, även om de är folkrättsligt bindande.”⁷⁵

Mot bakgrund av Justitiekanslerns påpekande förefaller regeringen avgränsa bestämmelsen i 11 § TUtL på så sätt att det endast är sådana konventionsåtaganden som är införlivade i svensk rätt som kan medge rätt till uppehållstillstånd.⁷⁶ Nedan följer en redogörelse av förhållandet mellan svensk rätt och folkrätt för att tydliggöra skälen för detta.

3.1 Dualistisk stat

Det dualistiska synsättet innebär att folkrättsliga förpliktelser måste införlivas i nationell lagstiftning för att få ett tydligt genomslag i svensk rätt.⁷⁷ En internationell överenskommelse blir inte per automatik gällande internrättsligt i landet. Enligt den dualistiska teorin anses nationell rätt och folkrätt utgöra två parallella rättssystem som verkar inom två separata sfärer. Folkrätten anses framförallt reglera förhållandet mellan stater. Nationell rätt å andra sidan reglerar förhållandet mellan individer och stater samt individer och juridiska personer. Då de parallella rättssystemen består av varierande rättssubjekt skiljer sig även innehållet åt i de olika regelsystemen. För att en stat ska kunna tillämpa de åtaganden som följer av dess folkrättsliga förpliktelser i förhållande till enskilda individer krävs det att förpliktelserna har införlivats i nationell lagstiftning.⁷⁸

Svenska domstolar och förvaltningsmyndigheter har därmed ingen skyldighet att tillämpa något annat än nationell rätt enligt den dualistiska teorin.⁷⁹ De folkrättsliga förpliktelser som inte har införlivats i nationell lagstiftning kan inte heller ligga till grund för en dom i svensk domstol. Konventionsåtaganden som inte

⁷⁵ Prop. 2015/16:174 s. 51.

⁷⁶ Prop. 2015/16:174 s. 51–52.

⁷⁷ Se exempelvis NJA 1973 s. 423, RÅ 1974:121 och NJA 1981 s. 1205.

⁷⁸ Bring, Ove, Mahmoudi, Said & Wrangle, Pål, Sverige och folkrätten, 5 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2014 [cit. Bring, Mahmoudi och Wrangle] s. 57.

⁷⁹ Bring, Mahmoudi och Wrangle, s. 58.

har införlivats är emellertid bindande för Sverige som stat genom ratificering.⁸⁰ Enligt principen om fördragskonform tolkning ska domstolar och förvaltningsmyndigheter tillämpa svensk rätt på ett sådant sätt att den inte strider mot Sveriges bindande konventionsåtaganden.⁸¹

Det är upp till Sverige som stat att välja vilka åtgärder som ska vidtas för att landet ska uppfylla sina internationella förpliktelser. Bring, Mahmoudi och Wrangle skriver att "folkrätten förhåller sig neutral till *hur* en stat uppfyller sina internationella förpliktelser (genom lagändring eller på annat sätt), huvudsaken är *att* staten uppfyller sina förpliktelser".⁸² Det finns olika metoder för införlivandet av konventionsförpliktelser i svensk rätt:

- i. *Transformation* innebär att konventionsbestämmelser helt eller delvis skrivs om till lagtext, översätts in i lagtext eller en kombination av dessa.
- ii. *Inkorporering* innebär att det i nationell lagstiftning refereras till delar av en konvention eller konventionen i sin helhet. Konventionen kan även läggas till som bilaga till lagtext.
- iii. *Presumtion om normharmoni* kan användas när det redan anses föreligga normharmoni mellan nya konventionsförpliktelser och svensk rätt. Det innebär att riksdagen kan bekräfta att normharmoni redan föreligger i samband med regeringens propositioner om nya konventionsförpliktelser. Metoden kommer även till uttryck när domstolar tolkar att normharmoni föreligger vilket benämns som fördragskonform tolkning.⁸³

3.2 Sveriges konventionsåtaganden

Europakonventionen är den enda folkrättsliga konventionen som är svensk lag.⁸⁴ Med anledning av att Migrationsverket endast beviljat uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL och 11 § TUtL då en utvisning skulle strida mot art. 3 eller art. 8 i Europakonventionen beskrivs konventionens internrättsliga status i nationell lagstiftning och de allmänna tolkningsprinciper som är av betydelse vid tillämpningen av artiklarna.

⁸⁰ Stern, Rebecca & Österdahl, Inger (red.), Folkrätten i svensk rätt, 1 u., Liber, Malmö, 2012 [cit. Stern och Österdahl] s. 43.

⁸¹ Stern och Österdahl, s. 43.

⁸² Bring, Mahmoudi och Wrangle, s. 58.

⁸³ Bring, Mahmoudi och Wrangle, s. 60f.

⁸⁴ Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

3.2.1 Europakonventionen

Europakonventionen ratificerades av Sverige 4 februari 1952 och trädde i kraft 3 september 1953.⁸⁵ Konventionen inkorporerades sedermera i svensk lagstiftning och gäller som svensk lag sedan den 1 januari 1995. Inkorporeringen förstärkte Europakonventionens internrättsliga status trots att konventionen ur ett folkrättsligt perspektiv har varit bindande för Sverige som stat sedan ratificeringen. Sedan 1995 har Europakonventionens artiklar direkt tillämpbarhet i beslut och domar från såväl förvaltningsmyndigheter som domstolar.⁸⁶ Europakonventionens status inom nationell rätt förstärktes ytterligare när konventionens konstitutionella status reglerades i regeringsformen (1974:152) (förkortad RF). RF 2 kap. 19 § stadgar att:

Lag eller annan föreskrift får inte meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheter och de grundläggande friheterna. Lag (2010:1408).

Europakonventionens rättigheter omfattar var och en som befinner sig under en konventionsstats jurisdiktion vilket framgår av art. 1 EKMR. Den som vistas på en stats territorium anses i normala fall befinna sig under en stats jurisdiktion och rättigheterna omfattar följaktligen även personer med illegal eller oklar status.⁸⁷

3.2.1.1 Allmänna tolkningsprinciper

Europadomstolens artiklar är allmänt formulerade och det innebär att artiklarna kan bli föremål för olika tolkningar. Nedan följer därför en redogörelse av Europadomstolens vägledande tolkningsprinciper.

Vid tolkningen av Europakonventionens artiklar är det viktigt att se konventionen som en helhet. En artikel i konventionen ska inte tolkas på ett sådant sätt att det uppstår en konflikt med en annan artikel. Det är således viktigt att konventionen i sin helhet får en rimlig innebörd. Europadomstolen har framhållit att de rättigheter som skyddas i konventionen ska tolkas på ett sådant sätt att de är effektiva och får betydelse i praktiken.⁸⁸

I enlighet med den *dynamiska tolkningens princip* ska konventionen ses som ett levande instrument. Konventionsbestämmelserna ska därmed tolkas i ljuset av konventionsstaternas samhällsutveckling och rättsutveckling. Europadomstolen

⁸⁵ Bring, Mahmoudi och Wrangle, s. 227.

⁸⁶ Bring, Mahmoudi och Wrangle, s. 245.

⁸⁷ Danelius, Hans, Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna, 5 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2015 [cit. Danelius] s. 46.

⁸⁸ Danelius, s. 55.

har även utvecklat principen om "*margin of appreciation*" vilket innebär att staternas nationella lagstiftare och rättstillämpare åtnjuter ett visst diskretionärt utrymme för att kunna tillämpa konventionsbestämmelserna med beaktande av inhemska förhållanden och statens rättsliga traditioner.⁸⁹ På motsvarande sätt åtnjuter konventionsstaterna "*margin of appreciation*" vid tillämpningen av begrepp som är allmänt formulerade eller oprecisa.⁹⁰

Proportionalitetsprincipen fyller en viktig roll och aktualiseras framförallt i bedömningen av de artiklar där staten åtnjuter "*margin of appreciation*" och kan välja att göra nödvändiga inskränkningar i individers skyddade rättigheter för att tillgodose statens allmänna intressen. Det är således vid bedömningen av huruvida en inskränkning är nödvändig eller inte som proportionalitetsprincipen är av relevans.⁹¹ En avvägning görs mellan ingreppet i den enskildes rätt och det behov som staten anför som skäl för att motivera ett sådant ingrepp. Om det föreligger ett rimligt förhållande mellan faktorerna anses ingreppet vara nödvändigt i ett demokratiskt samhälle och är därmed proportionerligt.⁹²

3.2.1.2 Artiklar som måste beaktas vid beslut om utvisning

En konventionsstats rätt att avvisa eller utvisa en person som inte beviljats uppehållstillstånd från statens territorium påverkas i normalfallet inte av konventionens artiklar. Konventionsstaterna har i enlighet med etablerad internationell rätt, med förbehåll för de förpliktelser som följer av konventionen, rätt att kontrollera inresa, vistelse och utvisning av utlänningar.⁹³ Det finns dock två artiklar som aktualiseras och måste beaktas när en konventionsstat ska fatta beslut om avvisning eller utvisning.⁹⁴ Art. 3 om tortyrförbudet och art. 8 om rätten till skydd för privat- och familjeliv är exempel på två artiklar som primärt riktar sig till staten. Artiklarna är utformade på sådant sätt att statens primära skyldighet är en negativ skyldighet. Det betyder att staten ska avhålla sig från handlingar som inkräktar på individernas rättigheter. En stat ska följaktligen inte utsätta någon för tortyr eller ingripa i privat- och familjelivet. Till den negativa skyldigheten hör emellertid en positiv förpliktelse för staten som ska tillse att individer kommer i åtnjutande av sina grundläggande rättigheter.⁹⁵

⁸⁹ Ehrenkrona, Carl Henrik, Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna: en kommentar, 1 u., Karnov Group, Stockholm, 2016 [cit. Ehrenkrona] s. 17f. Min kursivering.

⁹⁰ Danelius, s. 57.

⁹¹ Ehrenkrona, s. 17f.

⁹² Danelius, s. 58.

⁹³ *Vilvarajah and Others v. the United Kingdom*, 30 October 1991, no. 13163/87; 13164/87; 13165/87; 13447/87; 13448/87, § 102; *Üner v. the Netherlands* [GC], 18 October 2006, no. 46410/99, § 54; *N v. the United Kingdom* [GC], 27 May 2008, no. 26565/05, § 30.

⁹⁴ Diesen m.fl., s. 24.

⁹⁵ Danelius, s. 58.

3.2.1.2.1 Art. 3 – tortyrförbudet

Art. 3 i Europakonventionen:

Ingen får utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning.

När konventionsstaterna utövar sin rätt att avvisa eller utvisa utlänningar måste de beakta art. 3 som ger uttryck för ett av de fundamentala värdena i ett demokratiskt samhälle. Sverige har i egenskap av konventionsstat en positiv skyldighet att ge enskilda ett rättsligt skydd mot avvísningar eller utvisningar i strid med artikeln. Europadomstolen har vid upprepade tillfällen betonat att artikeln innebär ett absolut förbud mot att avvisa eller utvisa en person till ett land där han eller hon riskerar att bli föremål för behandling i strid med artikeln. Att artikeln är absolut innebär att det inte är tillåtet för en konventionsstat att göra undantag från artikelns tillämplighet. En konventionsstat har följaktligen inte rätt göra avvägningar mellan risken för att en individ skulle utsättas för behandling i strid med artikeln om en utvisning verkställs och de skäl som talar för att en utvisning ska ske i det enskilda fallet, exempelvis med beaktande av statens krav på en reglerad invandring.⁹⁶

Trots att artikeln vanligtvis tillämpas i sammanhang där vederbörande riskerar att utsättas för behandling i strid med artikeln genom avsiktliga handlingar utförda av offentliga myndigheter eller icke-statliga organ i mottagarlandet har Europadomstolen mot bakgrund av artikelns fundamentala värde varit flexibla i sin tillämpning. För att inte urholka artikelns absoluta karaktär har Europadomstolen därmed beaktat sådana faktorer och risker som varken direkt eller indirekt härrör från offentliga myndigheter i mottagarlandet. Frågan är alltså om en utvisning kan stå i strid med artikeln med beaktande av *humanitära grunder*. En sådan bedömning aktualiseras om en utvisning av sökanden skulle stå i strid med artikeln med anledning av utlänningens hälsotillstånd.⁹⁷ Bedömningen av förekomsten av en verklig risk vid ett återvändande till hemlandet är sträng. Domstolen granskar samtliga omständigheter i ärendet noggrant och vad som är av relevans är framförallt sökandens personliga situation i hemlandet.⁹⁸

Europadomstolen har genom praxis fastslagit att det inte finns någon principiell rätt att få stanna kvar i en konventionsstat för att tillgodogöra sig medicinsk, social eller annan form av hjälp/tjänster. Att sökandens förväntade livslängd skulle förkortas avsevärt om han eller hon tvingas återvända till hemlandet är inte i sig tillräckligt för att en utvisning ska stå i strid med artikeln. På motsvarande sätt kan det endast i exceptionella fall innebära ett brott mot artikeln att utvisa en person

⁹⁶ *Ahmed v. Austria*, 17 December 1996, no. 25964/94, § 38-40.

⁹⁷ Min kursivering.

⁹⁸ *D v. the United Kingdom*, 2 May 1997, Reports 1997-III, p. 792, § 49.

som lider av allvarlig fysisk eller psykisk sjukdom till ett land där vederbörande får sjukvård av sämre kvalitet, till ett dyrare pris och i mer begränsad omfattning än den sjukvård samt medicin som erbjuds i vistelselandet.⁹⁹ I målet *Paposhvili mot Belgien* resonerar Europadomstolen kring när en utvisning av en sjuk person kan vara i strid med artikeln:

”The Court considers that the “other very exceptional cases” within the meaning of the judgment in *N. v. the United Kingdom* (§ 43) which may raise an issue under Article 3 should be understood to refer to situations involving the removal of a seriously ill person in which substantial grounds have been shown for believing that he or she, although not at imminent risk of dying, would face a real risk, on account of the absence of appropriate treatment in the receiving country or the lack of access to such treatment, of being exposed to a serious, rapid and irreversible decline in his or her state of health resulting in intense suffering or to a significant reduction in life expectancy. The Court points out that these situations correspond to a high threshold for the application of Article 3 of the Convention in cases concerning the removal of aliens suffering from serious illness.”¹⁰⁰

Hälsotillståndet måste mot bakgrund av Europadomstolens praxis uppnå en viss lägsta nivå för att överhuvudtaget omfattas av artikeln. Den finns ingen generell lägsta nivå utan det görs en sammantagen bedömning av samtliga omständigheter i ärendet. Behandlingens varaktighet, dess fysiska och psykiska effekter samt i förekommande fall sökandens ålder och kön är sådana omständigheter som kan beaktas.¹⁰¹

Sökanden har *bevisbördan* för att det föreligger en verklig risk för behandling i strid med artikeln. *Beviskravet* är högt ställt, sökanden måste ha *visat* att han eller hon riskerar att utsättas för sådan behandling. I förebyggande syfte accepteras en viss grad av spekulation och det krävs således inte att sökanden presenterar full bevisning för sitt påstående. Om sökanden har presenterat bevisning och det ändå föreligger tvivel är det upp till myndigheten i den utvisande staten att undanröja eventuella tvivel mot bevisningen.¹⁰²

⁹⁹ *N v. the United Kingdom* [GC], 27 May 2008, no. 26565/05, § 42 och 27.

¹⁰⁰ *Paposhvili v. Belgium* [GC], 13 December 2016, no. 41738/10, § 183.

¹⁰¹ *N v. the United Kingdom* [GC], 27 May 2008, no. 26565/05, § 29.

¹⁰² *Paposhvili v. Belgium* [GC], 13 December 2016, no. 41738/10, § 186-187. Min kursivering.

3.2.1.2.1.1 Europadomstolens praxis

D mot Storbritannien¹⁰³

- kritiskt tillstånd av dödlig sjukdom och brist på socialt nätverk

Bedömning av hälsotillståndet: Sökanden var AIDS-sjuk. Europadomstolen noterade att sökanden led av en dödlig och obotlig sjukdom. Domstolen konstaterade vidare att sjukdomen var långt framskriden samt att den begränsade livskvalité som han åtnjöt berodde på den avancerade medicinering och behandling som tillhandahölls i Storbritannien. Ett abrupt avbrott från omvårdnaden i Storbritannien skulle förkorta hans förväntade livslängd vilket skulle utsätta honom för akut psykiskt och fysiskt lidande.

Bedömning av förhållandena i hemlandet: Mannen kunde inte garanteras någon omvårdnad eller sjukvård i hemlandet. Han hade varken familj eller nära anhöriga som kunde erbjuda honom omvårdnad eller grundläggande stöd vad gäller mat, skydd och boende. Med hänsyn till de exceptionella omständigheter som förelåg och med beaktande av att han befann sig i ett kritiskt tillstånd av en dödlig sjukdom utgjorde utvisningen en sådan omänsklig behandling som strider mot art. 3.

N mot Storbritannien¹⁰⁴

- förkortad livslängd och försämrade levnadsförhållanden

Bedömning av hälsotillståndet: Sökanden led av AIDS och AIDS-relaterade sjukdomar. Hennes sjukdomstillstånd hade stabiliserats på grund av den medicinska behandling som hon erhållit i Storbritannien. Kvinnans hälsotillstånd ansågs vara tillräckligt stabilt för att hon skulle kunna verkställas till Uganda. Den bevisning som hon hade presenterat inför konventionsstatens nationella domstol indikerade att hennes sjukdomstillstånd skulle försämrats snabbt i den mån hon inte fick adekvat medicin. Avsaknaden av adekvat medicin skulle orsaka smärta, obehag och hon skulle dö inom några år. Kvinnan åberopade att den medicin som hon behövde fanns tillgänglig i Uganda men endast i en begränsad omfattning på den landsbygden som hon kommer ifrån samt till en hög kostnad.

Bedömning av förhållandena i hemlandet: Europadomstolen konstaterade att sökanden förefaller ha familjemedlemmar i Uganda även om hon anser att de varken är villiga eller har möjlighet att ta hand om henne. Enligt information som tillhandahölls Europadomstolen fanns medicinen tillgänglig i Uganda men på grund av bristande resurser fick endast hälften av dem som var i nöd tillgång till medicinen. Domstolen accepterade det faktum att kvinnans

¹⁰³ *D v. the United Kingdom*, 2 May 1997, no. 30240/96.

¹⁰⁴ *N v. the United Kingdom* [GC], 27 May 2008, no. 26565/05.

levnadsomständigheter och livslängd skulle försämrats avsevärt respektive förkortas i hemlandet om hon inte fick adekvat medicin. Hennes sjukdomstillstånd ansågs inte heller vara tillräckligt kritiskt för att det skulle anses föreligga sådana exceptionella omständigheter som i avgörandet *D mot Storbritannien*.

Bensaid mot Storbritannien¹⁰⁵

- långvarig psykisk sjukdom

Bedömning av hälsotillståndet: Sökanden led av en långvarig psykisk sjukdom i form av schizofreni. Konsekvenserna av ett försämrat sjukdomstillstånd skulle medföra återfall med hallucinationer och psykotiska vanföreställningar. Sökandens förvärrade sjukdomstillstånd skulle innebära risker för både sökanden och hans omgivning samt medföra att hans sociala funktion begränsades ytterligare (tillbakadragen och brist på motivation). Domstolen konstaterade att det lidande som skulle orsakas av ett sådant återfall i princip faller inom ramen för art. 3. En utvisning av mannen skulle öka risken för ett återfall. Domstolen noterade dock att han på grund av att sjukdomen var långsiktig även skulle riskera återfall om han levde kvar i Storbritannien.

Bedömning av förhållandena i hemlandet: Medicinsk behandling och läkemedel fanns tillgänglig i Algeriet. Det faktum att vårdmöjligheterna var bättre i Storbritannien medförde inte att en utvisning stod i strid med art. 3.

Al-Zawatia mot Sverige¹⁰⁶

- psykisk ohälsa och hot om att begå självmord

Bedömning av hälsotillståndet: Sökanden inlämnade medicinsk dokumentation som gav stöd för att han var deprimerad, apatisk, orolig och hade återkommande självmordstankar. Europadomstolen noterade att mannen hade återopat sin psykiska ohälsa som grund för uppehållstillstånd först cirka 4.5 år efter ankomst till Sverige. Med anledning av hans psykiska ohälsa hade han erbjudits medicinsk behandling på en klink i Sverige men avvisat erbjudandet. Domstolen konstaterade att hans självmordstankar primärt var sammankopplade med hans besvikelse över Migrationsverkets hantering av ärendet, hans osäkra situation och rädslan för att bli utvisad. Hot om att begå självmord för det fall att en utvisning genomförs innebär inte att konventionsstaten måste avstå från verkställandet förutsatt att myndigheterna vidtagit konkreta åtgärder i syfte att förhindra att hoten realiserar.

Bedömning av förhållandena i hemlandet: Medicinsk behandling fanns tillgänglig i Västbanken och Jordanien. Sökandens mor och syster levde på Västbanken. Han hade inte bevisat att hans svenska fru var förhindrad eller inte ville följa med till

¹⁰⁵ *Bensaid v. the United Kingdom*, 6 February 2001, no. 44599/98.

¹⁰⁶ *Al-Zawatia v. Sweden*, 22 June 2010, no. 50068/08.

Västbanken eller Jordanien för att hjälpa honom i mottagarlandet. Utvisningen stred därmed inte mot art. 3.¹⁰⁷

M.T. mot Sverige¹⁰⁸

- risk för avlidande vid avbruten behandling

Bedömning av hälsotillståndet: Sökanden led av kronisk njurinflammation och njursvikt. I Sverige fick han medicinsk behandling bestående av bloddialys tre gånger per vecka. Europadomstolen konstaterade att det var ostridigt att hans hälsotillstånd skulle försämrats snabbt i den mån han inte fick regelbunden behandling. Utan behandlingen skulle han avlida inom ett par veckor.

Bedömning av förhållandena i hemlandet: I hemlandet Kirgizistan fanns endast begränsad tillgång till bloddialysbehandling (myndigheterna i Kirgizistan uppgav att det fanns 55 dialysmaskiner i landet varav 38 var lokaliserade på tre offentliga sjukhus i sökandens hemstad). Sökanden åberopade att han skulle få stå i kö för en dialysbehandling på ett offentligt sjukhus i två till tre år. Domstolen noterade emellertid att han i samband med sin asylansökan år 2009 hade uppgett att han stod på väntelistan för bloddialysbehandling. Behandling fanns även att tillgå på privatsjukhus till en kostnad. Sökanden hade inte visat att behandling på privatsjukhus inte var ett alternativ för honom. Mannen hade även kontakt med sina föräldrar och syskon i Kirgizistan som verkade assistera honom aktivt genom att vidta nödvändiga åtgärder, de hade bland annat skrivit till myndigheterna i Kirgizistan.

Den verkställande myndighetens ansvar när speciella omständigheter föreligger: Europadomstolen fäste stor vikt vid Migrationsverkets utfästelse. Migrationsverket hade uppgett att de skulle ge mannen stöd och hjälp med de förberedelser som ansågs nödvändiga för att säkerställa att hans dialysbehandling inte skulle avbrytas samt att han skulle få tillgång till adekvat vård i hemlandet. Europadomstolen betvivlade inte att Migrationsverket skulle göra sitt yttersta för att förhindra en avbruten dialysbehandling och att de skulle tillse att han skulle få tillgång till den vård som han behövde när han återvände till hemlandet.

Domstolen betonade dock att det är sökandens ansvar att samarbeta med myndigheterna och att det är sökanden som i första hand ska vidta de åtgärder som erfordras för att säkerställa att behandlingen fortskrider i hemlandet. När det föreligger speciella omständigheter, exempelvis som i förevarande fall när en

¹⁰⁷ Mannen anförde även att en utvisning skulle stå i strid med art. 8 EKMR. Europadomstolen noterade att mannen aldrig hade ansökt om uppehållstillstånd på grund av anknytning i enlighet med bestämmelserna i nationell rätt. Europadomstolen konstaterade därför att han inte hade uttömt alla nationella rättsmedel och avvisade klagomålet på den grunden, jfr art. 35 p. 1 och 4 EKMR.

¹⁰⁸ *M.T. v. Sweden*, 26 February 2015, no. 1412/12.

avbruten dialysbehandling skulle innebära att utlänningen skulle dö inom några veckor, är det av särskild relevans för bedömningen att myndigheterna i det verkställande landet ger stöd. Migrationsverket hade gett det stöd som krävdes och Europadomstolen fann därmed att en utvisning inte stod i strid med art. 3.

3.2.1.2.2 Art. 8 – rätt till skydd för privat- och familjeliv

En konventionsstat har som ovan nämnt rätt att självständigt reglera villkoren för utlänningars inresa och vistelse på statens territorium. Konventionsstaternas internrättsliga regleringar kan dock innebära att familjer splittras eller inte får återförenas vilket medför att en prövning behöver vidtas för att säkerställa att det inte föreligger ett konventionsbrott.¹⁰⁹ Familjesplittring kan uppstå med anledning av att den nationella myndigheten nekar en utlänning uppehållstillstånd mot bakgrund av statens allmänna utlännings- och invandringspolitiska skäl trots att vederbörande har familjemedlemmar med uppehållstillstånd i konventionsstaten.¹¹⁰ En utvisning kan även innebära en kränkning av rätten till privatliv.¹¹¹

Art. 8 i Europakonventionen stadgar att:

1. Var och en har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens.

2. Offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutande av denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt att med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välbefinnande eller förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter.

Rätten till privatliv och rätten till familjeliv är nära förbundna med varandra och kan vanligtvis inte skiljas åt. En familjesplittring drabbar såväl familjemedlemmarnas rätt till familjeliv som de enskilda familjemedlemmarnas privatliv.¹¹² Europadomstolen har genom praxis förtydligat att det är de enskilda omständigheterna i ett mål som avgör huruvida fokus ligger på rätten till "familjeliv" eller "privatliv".¹¹³

¹⁰⁹ Danelius, s. 415.

¹¹⁰ Danelius, s. 423.

¹¹¹ *Üner v. the Netherlands* [GC], 18 October 2006, no. 46410/99, § 59.

¹¹² Danelius, s. 364f.

¹¹³ *Üner v. the Netherlands* [GC], 18 October 2006, no. 46410/99, § 59.

3.2.1.2.2.1 *Privatliv*

Rätten till skydd för privatliv innebär att rättstillämparen ska ta hänsyn till alla de sociala och kulturella band som personen ifråga har i konventionsstaten vilket exempelvis innefattar vänner, utbildning, arbete och medlemskap i föreningar. Vid prövningen beaktas såväl fastheten av sociala och kulturella band med det land som vederbörande utvisas från som fastheten av sådana band till det land som utvisningen ska verkställas till.¹¹⁴ Europadomstolen gör i sin bedömning av en persons anpassning till vistelselandet ingen åtskillnad mellan legal och illegal vistelsetid.¹¹⁵

3.2.1.2.2.2 *Familjeliv*

Vid prövningen av rätt till familjeliv är det i första hand relevant att bedöma huruvida det föreligger ett familjeliv i Europakonventionens mening. Definitionen av familj avser framförallt kärnfamiljen d.v.s. gifta makar samt deras minderåriga barn. Europadomstolen har dock konstaterat att det inte föreligger ett krav på äktenskap för att det ska anses finnas en familj i artikelns mening.¹¹⁶ Art. 8 skyddar således även samlevnadsförhållanden. Barn som föds in i ett samboförhållande skapar därför ett familjeband till båda sina föräldrar och detta även om föräldrarna varken bor tillsammans eller är tillsammans vid tidpunkten för barnets födsel.¹¹⁷

Om två föräldrar aldrig har sammanbott är det emellertid inte lika självklart att det föreligger ett familjeliv mellan barnet och den föräldern som inte bor tillsammans med barnet. Utfallet blir beroende av en bedömning av olika faktorer såsom förhållandet mellan föräldrarna och föräldrarnas relation till barnet.¹¹⁸

Det föreligger ett familjeliv mellan makar som inte lever tillsammans under förutsättning att de är beroende av varandra i något avseende. I målet *M.P.E.V. m.fl. mot Schweiz* förelåg ett sådant beroende mellan två makar eftersom maken fanns där som ett stöd för sin sjuke make under tiden som de inte levde tillsammans.¹¹⁹

Europadomstolen har i flertals avgöranden konstaterat att det kan föreligga ett familjeliv mellan unga vuxna barn och deras föräldrar. Det krävs att det unga vuxna barnet sammanbor med sina föräldrar och han eller hon får ännu inte ha bildat en egen familj. Under sådana förutsättningar anses det unga vuxna barnet

¹¹⁴ *Üner v. the Netherlands* [GC], 18 October 2006, no. 46410/99, §§ 57-58.

¹¹⁵ *A.A. v. The United Kingdom*, 20 September 2011, no. 8000/08, § 61.

¹¹⁶ *Marckx v. Belgium*, 13 June 1979, no. 6833/74.

¹¹⁷ *Keegan v. Ireland*, 26 May 1994, no 16969/90, § 44.

¹¹⁸ *Ahrens v. Germany*, 24 September 2012, no. 45071/09, § 58.

¹¹⁹ *M.P.E.V. and others v. Switzerland*, 8 juli 2014, no. 3910/13 § 56.

fortfarande vara beroende av sina föräldrar vilket innebär att han eller hon omfattas av skyddet för familjeliv.¹²⁰ De villkor som uppställs innebär även att makar eller ensamstående vuxna personer i normala fall inte kan få rätt till uppehållstillstånd för sina föräldrar eller de vuxna barn som inte är av ung ålder då ett sådant särskilt beroendeförhållande vanligtvis inte föreligger.¹²¹

En bedömning av familjerelationen till familjemedlemmar eller en partner med uppehållstillstånd i vistelselandet aktualiserar frågan om *när* en sådan relation måste ha uppkommit för att vara av betydelse. Enligt Europadomstolens praxis måste familjerelationen ha etablerats innan risken för utvisning blivit känd. Om relationen etablerats först när risken för utvisning har blivit känd kan det inte ha funnits en legitim förväntan att personerna ska få leva tillsammans i vistelselandet och i sådana fall medger artikeln skydd mot utvisning endast under exceptionella omständigheter.¹²²

3.2.1.2.2.3 Proportionalitetsbedömning

En offentlig myndighet får inskränka rätten till skydd för privat- och familjeliv enligt artikelns andra punkt under tre förutsättningar. Inskränkningen måste ha stöd i lag, den ska avse något av de uppräknade syften/ändamålen som kommer till uttryck i andra punkten och inskränkningen måste vara nödvändig i ett demokratiskt samhälle för att syftet/ändamålet ska uppnås.¹²³

2. Offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutande av denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt att med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välstånd eller förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter.

En stat som har vidtagit en inskränkning i den enskildes rätt till skydd för privat- eller familjeliv kan vanligtvis motivera en sådan inskränkning med hänvisning till något av de extensiva syften/ändamål som framgår av punkten. Det är upp till varje konventionsstat att avväga huruvida en inskränkning anses nödvändig i det enskilda fallet.¹²⁴

¹²⁰ Bl.a. *Bouchelkia v. France*, 29 January 1997, no. 23078/93, § 41. *Maslov v. Austria*, 23 June 2008, no. 1638/03, § 62. *A.A. v. The United Kingdom*, 20 September 2011, no. 8000/08, § 49. Fastslås även i svensk praxis: MIG 2013:23.

¹²¹ Danelius, s. 415.

¹²² Danelius, s. 423.

¹²³ Danelius, s. 369.

¹²⁴ Danelius, s. 370.

4 Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden

När regeringen presenterade sitt förslag till bestämmelsen 11 § TUtL uttryckte remissinstanserna oro för de problem som kunde uppstå i rättstillämpningen i väntan på prejudikat.¹²⁵ I gensvar konstaterade regeringen att:

"[...] det vid införande av ny lagstiftning alltid dröjer en viss tid innan det finns vägledande avgöranden. På migrationsområdet hanterar Migrationsverket detta bl.a. genom att utfärda rättsliga ställningstaganden. Migrationsverkets sedvanliga arbets sätt bör vara tillräckligt för att i avvaktan på vägledande avgöranden hantera också de situationer som den tidsbegränsade lagen ger upphov till."¹²⁶

Migrationsverket skriver att:

"rättsliga ställningstaganden är generella rekommendationer om tillämpningen av lagar och förordningar inom Migrationsverkets verksamhetsområde. Ställningstagandena tas fram i syfte att åstadkomma en enhetlig och likformig rättstillämpning inom verket. Verkets personal bör följa dem i rättstillämpningen."¹²⁷

Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden är följaktligen styrdokument bestående av råd och rekommendationer som används internt på myndigheten av föredragande och beslutsfattare. De rättsliga ställningstagandena har emellertid ingen formell rättslig status.¹²⁸ På migrationsområdet åligger det Migrationsöverdomstolen att utfärda vägledande prejudikat om tolkning och tillämpning av utlänningslagstiftning.¹²⁹

Migrationsverkets rättsavdelning har utfärdat två rättsliga ställningstaganden som är av relevans vid tillämpningen av 11 § TUtL. De två rättsliga ställningstagandena ger vägledning för hur art. 3 och art. 8 EKMR ska tillämpas vid bedömningen av om det strider mot ett svenskt konventionsåtagande att utvisa en utlänning enligt 11 § TUtL.¹³⁰ Ställningstagandena baseras huvudsakligen på den praxis som har utvecklats av Europadomstolen.¹³¹

¹²⁵ Prop. 2015/16:174 s. 53.

¹²⁶ Prop. 2015/16:174 s. 53.

¹²⁷ Citatet uppkommer vid sökning på diverse rättsliga ställningstaganden i Migrationsverkets rätts- och landinformationssystem Lifos.

¹²⁸ Stern, Rebecca & Wikström, Hanna, Migrationsrätt: skyddsbehov och trovärdighet – bedömning i asylärenden, 1 u., Liber, Stockholm, 2016 [cit. Stern och Wikström] s. 29.

¹²⁹ Prop. 2004/05:170 s. 133.

¹³⁰ Migrationsverket, Rättsligt ställningstagande angående innebörden av svenskt konventionsåtagande och artikel 8 vid tillämpningen av 11 och 13 §§ i den tillfälliga lagen (SR 24/2016), 2016 [cit. SR 24/2016]. Migrationsverket, Rättsligt ställningstagande angående tillämpning av artikel 3 i Europakonventionen då sjukdom åberopas (SR 08/2017), 2017 [cit. SR 08/2017].

¹³¹ SR 08/2017, s. 2.

4.1 Tillvägagångssätt vid rättslig bedömning

Migrationsverkets rättsavdelning, har mot bakgrund av regeringens intentioner och den ringa vägledning som finns i propositionen till 11 § TUtL, redogjort för hur verkets personal bör gå tillväga i sina rättsliga bedömningar.

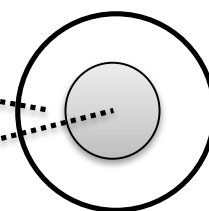
11 § Uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § utlänningslagen (2005:716) får endast beviljas om det skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande att avvisa eller utvisa utlänningen

Migrationsverket konstaterar att tillämpningen av bestämmelsen föranleder en prövning i två steg.¹³² Att en prövning bör ske i två steg går även att utläsa ur bestämmelsens ordalydelse. I första hand blir det aktuellt att avgöra huruvida uppehållstillstånd kan beviljas på grund av synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtL.¹³³ Vilka omständigheter som är av vikt vid bedömningen av synnerligen ömmande omständigheter framgår av *avsnitt 2.1*. Om en sammanvägd bedömning av omständigheterna i ärendet medför att uppehållstillstånd kan beviljas på grund av synnerligen ömmande omständigheter blir det därefter aktuellt att pröva om det skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande att avvisa eller utvisa vederbörande ändå.¹³⁴ Om bedömningen i steg två utmynnar i att det inte strider mot ett svenskt konventionsåtagande att avvisa eller utvisa utlänningen beviljas inte ett uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL.

Migrationsverket framhåller att regeringens intention aldrig har varit att 11 § TUtL ska uppfattas som en utvidgning i förhållande till bestämmelsen om synnerligen ömmande omständigheter. 5 kap. 6 § UtL utgör således den yttersta ramen för de omständigheter som verket kan ta hänsyn till vid prövningen. Prövningen i det andra steget, d.v.s. huruvida en utvisning utgör ett konventionsbrott, ska därmed förstås som en begränsning i förhållande till de rekvisit som kan beaktas i steg ett.¹³⁵

(1) 5 kap. 6 § UtL – synnerligen ömmande omständigheter

(2) 11 § TUtL – utvisning i strid med ett svenskt konventionsåtagande



¹³² SR 24/2016, s. 10.

¹³³ SR 24/2016, s. 10.

¹³⁴ SR 24/2016, s. 10.

¹³⁵ SR 24/2016, s. 10.

Som redogjorts för i *avsnitt 2.1* görs en prövning av 5 kap. 6 § UtL först när övriga relevanta grunder för uppehållstillstånd har prövats i kronologisk ordning. Nedan följer ett exempel på i vilken ordning grunderna prövas när sökanden har åberopat ett skyddsbehov gentemot sitt hemland:¹³⁶

1. Först görs en bedömning av om sökanden har rätt till skydd som *flykting*.¹³⁷
2. Om sökanden inte är flykting prövas huruvida sökanden är *alternativt skyddsbehövande*.¹³⁸
3. Om sökanden inte är alternativt skyddsbehövande prövas om det skulle *strida mot Sveriges internationella åtaganden* att neka sökanden uppehållstillstånd. Prövningen görs i två steg:
 1. Föreligger synnerligen ömmande omständigheter?¹³⁹ Om det föreligger synnerligen ömmande omständigheter ställs delfråga 2.
 2. Strider en avvisning eller utvisning mot ett svenskt konventionsåtagande?¹⁴⁰

4.1.1 Skillnader i prövningen av art. 3 och art. 8 EKMR

Om Migrationsverket konstaterat att det föreligger synnerligen ömmande omständigheter prövar de sedan huruvida det strider mot ett svenskt konventionsåtagande att utvisa sökanden. Prövningen skiljer sig dock åt beroende på vilken artikel som ligger till grund för bedömningen.

Som redogjorts för i *avsnitt 3.2.1.2.1* innebär art. 3 EKMR ett absolut förbud mot att utvisa en sökande till ett land där han eller hon riskerar behandling i strid med artikeln. Om sökanden visat att han eller hon löper en verklig risk att utsättas för sådan behandling gör Migrationsverket ingen avvägning mellan den risken och de skäl som talar för en utvisning.¹⁴¹

När det emellertid är art. 8 EKMR som ligger till grund för bedömningen prövar Migrationsverket om en inskränkning i rätten till skydd för privat- och familjelivet är tillåten eller inte i det enskilda fallet. Vilka tre förutsättningar som behöver vara uppfyllda har redogjorts för i *avsnitt 3.2.1.2.2.3*. Migrationsverket föreskriver, "att neka tillstånd har stöd i den tidsbegränsade lagen och utlänningslagen och legalitetsprincipen är således uppfylld. Vidare skyddar lagstiftningen syftet, som är att reglera invandringen genom att begränsa möjligheterna att få

¹³⁶ Prövningsordningen utgår ifrån bestämmelserna som gäller i TUtL. Enligt 3 och 4 §§ TUtL kan en sökande inte få uppehållstillstånd som övrigt skyddsbehövande.

¹³⁷ Bestämmelsen om vem som är flykting finns i 4 kap. 1 § UtL.

¹³⁸ Bestämmelsen om vem som är alternativt skyddsbehövande finns i 4 kap. 2 § UtL.

¹³⁹ Bestämmelsen om synnerligen ömmande omständigheter återfinns i 5 kap. 6 UtL.

¹⁴⁰ Se 11 § TUtL.

¹⁴¹ SR 08/2017, s. 4. Se även *avsnitt 3.2.1.2.1*.

uppehållstillstånd i Sverige. Slutligen ska proportionalitetsprincipen bedömas, dvs. om ett beslut att neka uppehållstillstånd är nödvändigt med hänsyn till syftet.”¹⁴² Det blir följaktligen relevant att bedöma:

1. Föreligger det ett privat- eller familjeliv?
2. Om det föreligger ett privat- eller familjeliv. Är en inskränkning i rätten till privat- eller familjelivet proportionerlig med hänsyn till syftet med inskränkningen?

¹⁴² SR 24/2016, s. 10.

5 Analys av Migrationsverkets beslut

Av Migrationsverkets statistik framgår det att antalet personer som beviljades uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL och 11 § TUtL år 2017 under perioden januari till augusti var 67 personer.¹⁴³ Vid kontakt med en beslutsfattare på Migrationsverkets rättsavdelning framgick det emellertid att den siffran även innefattade de personer som beviljats uppehållstillstånd hos migrationsdomstolarna. Av dessa hade 54 personer beviljats uppehållstillstånd av Migrationsverket enligt 5 kap. 6 § UtL och 11 § TUtL under ovanstående tidsperiod.¹⁴⁴ Med anledning av uppsatsens avgränsning begärde jag endast ut beslut avseende vuxna personer vilket resulterade i tio stycken bifallsbeslut.¹⁴⁵ Varför en sådan avgränsning gjorts framgår av *avsnitt 1.5*.

Migrationsverkets beslut lämnas ut i maskerat skick vilket innebär att de uppgifter som omfattas av sekretessen i 37 kap. 1 § 1 st. och 21 kap. 5 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) har täckts över. Då besluten maskerats går det inte att utläsa sökandens medborgarskap vilket annars hade varit av relevans för analysen, då rekvisitet *situationen i hemlandet* utgör en av de omständigheter som särskilt ska beaktas enligt 5 kap. 6 § UtL.

I den kvalitativa analysen har besluten fått den rubricering som nedtecknats av Migrationsverket på varje enskilt beslut (exempelvis "beslut 5") för att läsaren med enkelhet ska kunna sammankoppla sammanfattningen och analysen till Migrationsverkets beslut.¹⁴⁶

5.1 Kvantitativ del

Tabell 1: Könsfördelning.

Kön	Män	Kvinnor
Antal	8	2

Tabell 2: Åldersfördelning.

Ålder	18 - 25	26 - 33	34 - 41	42 - 49	50 - 57	58 +
Antal	4	2	0	1	1	2

¹⁴³ Migrationsverket, Statistik: senaste månadsstatistiken, beviljade uppehållstillstånd.

¹⁴⁴ Mejil från beslutsfattare på Migrationsverkets rättsavdelning.

¹⁴⁵ Varje beslut avser en person vilket innebär att tio vuxna personer beviljades uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL och 11 § TUtL (jan - aug 2017).

¹⁴⁶ Migrationsverkets beslut finns bifogade i ett separat dokument till uppsatsen.

Tabell 3.1: Av samtliga tio beslut beviljades tre personer uppehållstillstånd på grund av att en utvisning skulle utgöra en sådan omänsklig eller förnedrande behandling som strider mot art. 3 EKMR. Nedan har jag kategoriserat hälsotillståndet utifrån de begrepp som används i prop. 2004/05:170.¹⁴⁷

Art. 3	Fysisk sjukdom	Psykisk sjukdom	Synnerligen allvarligt funktionshinder
Antal	3	0	0

Tabell 3.2: Övriga sju beslut avsåg personer som beviljades uppehållstillstånd på grund av att en utvisning skulle stå i strid med art. 8 EKMR.

Art. 8	Familjeliv	Privatliv	Privat- och familjeliv
Antal	4	1	2

5.2 Kvalitativ del

5.2.1 Allmän analys

5.2.1.1 Bestämmelse av begränsad innebörd i den faktiska rättstillämpningen

Regeringens intention om att anpassa 5 kap. 6 § UtL till lägsta möjliga nivå och endast medge rätt till uppehållstillstånd när det krävs för att Sverige ska leva upp till sina konventionsåtaganden i syfte att begränsa antalet personer som beviljas uppehållstillstånd på den grunden har fått genomslag i den faktiska rättstillämpningen. Ett tydligt uttryck för detta är att endast tio vuxna personer beviljades uppehållstillstånd under perioden januari till augusti 2017 med anledning av att en utvisning skulle stå i strid med ett svenskt konventionsåtagande. Eftersom bestämmelsen om synnerligen ömmande omständigheter alltid varit av undantagskaraktär och tillämpats restriktivt ska eventuell påverkan på gällande rätt i faktisk mening dock inte överdrivas.¹⁴⁸

¹⁴⁷ Prop. 2004/05:170 s. 280.

¹⁴⁸ För att belysa hur stor skillnaden är hade det varit önskvärt att göra en jämförelse med antalet beviljade uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter under perioden januari till augusti 2016 samt motsvarande tidsperiod år 2015. I Migrationsverkets översikter och statistik från föregående år framgår det dock endast hur många asylsökande som beviljats uppehållstillstånd på grund av *särskilt* ömmande omständigheter. Särskilt ömmande omständigheter tillämpas i barnärenden och formuleringen uppställer inte lika högra krav för att uppehållstillstånd ska kunna beviljas. Med anledning av detta hittades ingen jämförbar statistik.

Samtliga personer beviljades uppehållstillstånd på grund av att en utvisning skulle stå i strid med art. 3 eller art. 8 EKMR. Med andra ord beviljades de uppehållstillstånd på grund av att en utvisning skulle stå i strid med svensk lagstiftning.¹⁴⁹ I propositionen till TUtL framhöll regeringen att de internationella konventionsåtaganden som framförallt skulle vara av relevans vid bedömningen av 11 § TUtL är Europakonventionen och barnkonventionen. Det är således inte anmärkningsvärt att samtliga personer beviljades uppehållstillstånd med hänsyn till Europakonventionen.¹⁵⁰ Att bestämmelsen är allmänt formulerad samt att Migrationsverket endast utfärdat rättsliga ställningstaganden avseende tillämpningen av art. 3 och art. 8 EKMR i förhållande till 11 § TUtL kan utgöra ytterligare skäl till Migrationsverket uteslutande beviljat uppehållstillstånd med hänvisning till Europakonventionen.

Migrationsverkets rättschef Fredrik Beijer har uttalat att Migrationsverket utöver de två rättsliga ställningstaganden som har skrivits inte är mogna nog att skriva styrdokument som utvecklar praxis. Beijer har även uppgett att Migrationsverket trevar sig fram i avvaktan på vägledning från Migrationsöverdomstolen.¹⁵¹ Att propositionen till TUtL inte ger uttryck för hur bestämmelsen är avsedd att tillämpas i den faktiska rättstillämpningen förefaller således ha inverkat på beslutsfattandet på myndighetsnivå. Brist på vägledande avgöranden kan vara orsaken till att ingen beviljats uppehållstillstånd enligt 11 § TUtL med hänvisning till andra konventionsrättsliga åtaganden än Europakonventionen. Då Europakonventionen gäller som svensk lag sedan 1995 vore det anmärkningsvärt om Migrationsverket även hade ställt sig frågande till tillämpningen av denna konventionen.

Att uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL endast får beviljas om det skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande att utvisa utlänningen ger enligt min mening sken av att de jurister som besitter konventionsrättslig kunskap har ett visst argumentationsutrymme på grund av bestämmelsens obestämda formulering. Argumentationsutrymmet är dock inte så stort som bestämmelsen kan ge sken av då regeringen uttalat att 11 § TUtL inte ska förstås som en utvidgning i förhållande till 5 kap. 6 § som redan i utgångsläget tillämpas restriktivt. Regeringen har dessutom uttalat att rättstillämparen vid tillämpningen av 11 § TUtL endast ska beakta sådana konventionsåtaganden som har införlivats i svensk rätt vilket begränsar argumentationsutrymmet ytterligare. Tillämpningen av 11 §

¹⁴⁹ Europakonventionen är inkorporerad i svensk lagstiftning och gäller som svensk lag sedan 1995 vilket framgår av avsnitt 3.2.1.

¹⁵⁰ Med anledning av uppsatsens avgränsning utelämnades beslut avseende barn- och barnfamiljer. Därmed uteblir även beslut med hänvisning till barnkonventionen. Varför en sådan avgränsning gjorts framgår av *avsnitt 1.5*.

¹⁵¹ Persson, Johan, Ny asylrätt ger advokater en viktigare roll, *Advokaten: Tidskrift för Sveriges Advokatsamfund*, Nr 8 2016 Årgång 82, 2016.

TUtlL på myndighetsnivå (d.v.s. gällande rätt i faktisk mening) ger stöd för att begreppet "svenskt konventionsåtagande" tenderar att betyda art. 3 eller art. 8 i Europakonventionen vilket begränsar bestämmelsens rättsliga innebörd ytterligare. Begreppet "svenskt konventionsåtagande", som vid en genomläsning av paragrafen förefaller inbjuda ett stort argumentationsutrymme för den kreativa och nytänkande juristen, får därmed mot bakgrund av regeringens intentioner samt brist på vägledande avgöranden ett snävt tillämpningsområde.

I sammanhanget ska även framhållas att de omständigheter som varit av relevans vid tillämpningen av 11 § TUtlL är sådana omständigheter som redan ska beaktas särskilt vid tillämpningen av 5 kap. 6 § UtlL. Fysiska sjukdomar, psykiska sjukdomar och synnerligen allvarliga funktionshinder innefattas i rekvisitet "hälsotillstånd". Av MIG 2012:13 följer att rätten till privatliv enligt art. 8 EKMR ska beaktas vid tillämpningen av rekvisitet sökandens anpassning till Sverige. Den faktiska rättstillämpningen av 11 § TUtlL tenderar därmed att fästa stor vikt vid de omständigheter som redan är av särskild betydelse enligt 5 kap. 6 § UtlL.

Införandet av 11 § TUtlL medför dock att sådana omständigheter som inte är synnerligen ömmande kan behöva beaktas med anledning av att en utvisning inte får strida mot ett svenskt konventionsåtagande. En sådan omständighet är rätten till familjeliv enligt art. 8 EKMR.¹⁵²

5.2.1.2 Lagstiftarens antaganden om 5 kap. 6 § UtlL och dess utformning

Som redogjorts för i *avsnitt 2.1* förutsätter tillämpningen av 5 kap. 6 § UtlL att rättstillämparen gör en individuell prövning av samtliga omständigheter i varje enskilt ärende. I bestämmelsen om synnerligen ömmande omständigheter återfinns således ingen uttömmande uppräkningslista av vilka omständigheter som kan beaktas utan endast en uppräkningslista av vilka omständigheter som ska beaktas *särskilt*. Regeringens uttalande om att 11 § TUtlL inte ska förstås som en utvidgning i förhållande till 5 kap. 6 § UtlL ger enligt min mening uttryck för att lagstiftaren inte har insikt om hur 5 kap. 6 § UtlL är utformad. Lagstiftaren analyserar i vart fall inte bestämmelsens utformning i förhållande till uttalandet.

När det inte finns en uttömmande uppräkningslista av vilka omständigheter som kan beaktas vid tillämpningen av 5 kap. 6 § UtlL blir den relevanta frågan som borde ha analyserats: "*vad ska 11 § TUtlL inte förstås som en utvidgning av?*". Med anledning av uttalandet finns det goda skäl att anta att regeringen förefaller utgå ifrån att det finns en fast ram för vilka omständigheter som är att hänföra till 5 kap. 6 § UtlL vilket är ett felaktigt synsätt. För en förutsägbar och rättssäker tillämpning av 11 § TUtlL borde lagstiftaren åtminstone exemplifierat de

¹⁵² I reflektionen till beslut 8 som återfinns i avsnitt 5.2.3.3.1 diskuteras detta vidare.

omständigheter som tidigare medfört att uppehållstillstånd beviljats enligt 5 kap. 6 § UtlL men som är av mindre relevans sedan införandet av 11 § TUtL.¹⁵³

5.2.1.3 Omständigheter som blivit mindre relevanta sedan införandet av 11 § TUtL

Det tillvägagångssätt som Migrationsverket använder i den rättsliga bedömningen av 11 § TUtL framgår av *avsnitt 4.1*. Den tvåstegsprövning som används innebär att sådana omständigheter som medger rätt till uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL, trots att det inte krävs för att Sverige ska uppfylla sina konventionsrättsliga åtaganden, ska sorteras bort från sådana omständigheter som *måste* beaktas för att bestämmelsen inte ska ge upphov till konventionsstridiga beslut.

Regeringen framhåller i propositionen till TUtL att Sverige medger rätt till uppehållstillstånd i fler fall än vad som krävs för att Sverige ska uppfylla sina konventionsrättsliga åtaganden. Som redogjorts för ovan nämner regeringen dock inte *vilka* omständigheter det är som har berättigat uppehållstillstånd i de fallen. Det faktum att samtliga personer beviljades uppehållstillstånd på grund av omständigheter som är att hänföra till antingen hälsotillstånd eller privat- och familjeliv indikerar att sådana omständigheter som inte låter sig sorteras in under tillämpningsområdet för art. 3 eller art. 8 EKMR inte medger rätt till uppehållstillstånd enligt 11 § TUtL. Andra omständigheter, till exempel avsaknaden av ett socialt nätverk eller risk för social utstötning, är därmed endast av relevans om art. 3 eller art. 8 EKMR tillämpas i ärendet. För att konkretisera vad som åsyftas använder jag ett avgörande från *avsnitt 2.1.3* och tillämpar 11 § TUtL på omständigheterna i det enskilda fallet:

1. *Kan sökanden beviljas uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtlL?*

Ja. Migrationsöverdomstolen beviljade en sudanesisk ensamstående kvinna och hennes son uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter. Kvinnans brist på socialt nätverk i hemlandet innebar att hon riskerade social utstötning och hon ansågs sakna naturlig förankring till sitt hemland då hon inte hade vistats där på 14 år.¹⁵⁴

¹⁵³ Diskuteras vidare i avsnittet nedan (avsnitt 5.2.1.3).

¹⁵⁴ MIG 2009:31 (I).

2. *Strider det mot ett svenskt konventionsåtagande att utvisa kvinnan och hennes son?*

Kvinnan led av lungförändringar på grund av sjukdomen tuberkulos men hennes hälsotillstånd utgjorde inte i sig en tillräckligt stark enskild omständighet som berättigade uppehållstillstånd i Sverige. Kvinnan åberopade även att hon hade levt i Sverige tillsammans med en man som är svensk medborgare. Migrationsöverdomstolen fann att hennes anpassning till Sverige inte heller utgjorde ett tillräckligt starkt skäl som berättigade uppehållstillstånd i Sverige. Det kan därmed konstateras att en utvisning av kvinnan varken hade stridit mot art. 3 eller art. 8 EKMR. Risken för social utstötning vid ett återvändande till hemlandet hade således inte berättigat uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL om 11 § TUtL hade tillämpats i ärendet. Den omständigheten att hon hade riskerat social utstötning i hemlandet hade endast varit av relevans och beaktas tillsammans med övriga omständigheter i ärendet om kvinnans sjukdomstillstånd hade varit tillräckligt allvarligt eller i den mån hon hade etablerat ett privat- eller familjeliv i Sverige. Risk för social utstötning hade beaktats inom ramen för art. 3 EKMR i bedömningen av förhållandena i hemlandet. Om art. 8 EKMR hade varit av relevans hade omständigheten beaktats i bedömningen av hennes anknytning till hemlandet.

I *avsnitt 2.1.4.* har redogjorts för andra omständigheter som kan beaktas i den samlade bedömningen av utlänningens situation enligt 5 kap. 6 § UtlL. Andra omständigheter är exempelvis traumatisering till följd av tortyr, människohandel eller andra liknande svåra upplevelser i hemlandet samt trakasserier på grund av kön eller sexuell läggning. Om sökanden inte kan beviljas uppehållstillstånd på grund av skydd med anledning av att någon av de exemplifierade omständigheterna föreligger beaktas omständigheten i bedömningen av synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtlL.¹⁵⁵ Vid bedömningen av 11 § TUtL i det andra steget, dvs. om en utvisning av utlänningen strider mot ett svenskt konventionsåtagande, blir bedömningen beroende av huruvida traumatiseringen eller trakasserier går att hänföra till art. 3 eller art. 8 EKMR. Om vederbörande på grund av trauma eller tortyr lider av ett sådant hälsotillstånd som medför att en utvisning skulle utgöra en sådan omänsklig eller förnedrande behandling som står i strid med art. 3 EKMR ska uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL och 11 § TUtL beviljas. Av Europadomstolens praxis framgår emellertid att en utvisning av en utlänning som lider av en långvarig psykisk sjukdom inte nödvändigtvis innebär att lidandet utgör sådan omänsklig eller förnedrande

¹⁵⁵ Det måste finnas en framåtsyftande risk för att sökanden ska beviljas uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov. Den som vid en framåtsyftande bedömning riskerar trakasserier på grund av kön eller sexuell läggning kan således bedömas vara *flykting* om förföljelsen anses vara av tillräckligt allvarlig art och intensitet.

behandling som står i strid med art. 3 EKMR.¹⁵⁶ Om den psykiska sjukdomen är av tillräckligt allvarlig grad krävs det även att utlänningen inte kan få tillgång till adekvat psykiatrisk sjukvård eller nödvändiga läkemedel i hemlandet.

Då varken risk för social utstötning eller trakasserier på grund av kön eller sexuell läggning utgör sådana omständigheter som i sig behöver ge upphov till att en utvisning står i strid med ett svenskt konventionsåtagande blir det framförallt kvinnor som drabbas av de förändringar som införandet av 11 § TUtil medfört.¹⁵⁷ I en skrivelse från Migrationsverket till regeringen, som det redogörs för i SOU 2004:74, framgår att begreppet social utstötning visserligen är könsneutralt men att risken för att drabbas av social utstötning är större för kvinnor. Det föreskrivs även att social utstötning vanligtvis är hänförligt till länder där individen får socialt skydd och trygghet från familjen på grund av att samhällets sociala skydd är underutvecklat.¹⁵⁸

Om regeringen hade analyserat *vilka* omständigheter som inte kommer medge rätt till uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § Util på grund av införandet av 11 § TUtil hade konsekvenserna eventuellt uppmärksammats. Det hade i sin tur kunnat innebära att lagstiftaren hade ansett att det inte är proportionerligt att införa en sådan lagändring i syfte att minska antalet beviljade uppehållstillstånd. I synnerhet när det finns anledning att tro att det redan i utgångsläget är förhållandevis få personer som skulle beviljas uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § Util med anledning av risk social utstötning eller trakasserier på grund av kön eller sexuell läggning. Att detta inte beaktas är även bekymmersamt då Sverige har en feministisk regering som bör eftersträva en feministisk flyktingpolitik.

¹⁵⁶ *Bensaid mot Storbritannien.*

¹⁵⁷ Sådana trakasserier som inte anses utgöra förföljelse enligt 4 kap. 1 § Util.

¹⁵⁸ SOU 2004:74 s. 206.

5.2.2 Beslut från Migrationsverket - Art. 3 EKMR

Nedan följer tre sammanfattningar av de beslut vari uppehållstillstånd beviljades på grund av att en utvisning ansågs utgöra sådan omänsklig eller förnedrande behandling som strider mot art. 3 EKMR. De omständigheter som sökanden åberopat till stöd för sitt skyddsbehov har utelämnats i den mån de inte är av relevans för analysen. I förhållande till varje sammanfattning görs en reflektion.

5.2.2.1 Beslut 1 (man, född 1944)

Mannen som lider av terminal njursvikt åberopade att han vid ett återvändande till sitt hemland inte skulle få den livsuppehållande vård som behövs på grund av avsaknaden av kontinuerlig dialysvård. Ett återvändande skulle innebära att han skulle förlora livet inom en mycket begränsad tid. Till stöd för sitt hälsotillstånd hade mannen inkommit med läkarintyg och läkarutlåtanden.

Migrationsverkets bedömning av hälsotillståndet

Migrationsverket konstaterade att hälsotillståndet utgör en sådan omständighet som ska beaktas särskilt vid tillämpningen av 5 kap. 6 § UtlL samt att det konventionsåtagande som aktualiseras är art. 3 EKMR. Av läkarutlåtandena framkom att han utan livsuppehållande behandling inte överlever i mer än 7 till 15 dagar. Han behandlades 4 gånger per vecka, 4 timmar per gång. Av läkarintygen framgick även att de sista dagarna utan dialys skulle bli mycket plågsamma för sökanden då han skulle drabbas av illamående, kräkningar, övervätskning, få kramper och svårt att andas. Migrationsverket bedömde därför att han genom de ingivna läkarutlåtandena styrkt att hälsotillståndet är livshotande samt att han är i behov av kontinuerlig och livsuppehållande dialysvård.

Bedömning av förhållandena i hemlandet¹⁵⁹

Enligt tillgänglig landinformation framgick det att dialysfaciliteter är delvis tillgängliga i hemlandet, kapaciteten är dock begränsad. Det fanns ingen information om kvalitén på dialysbehandling. Av de mediciner som sökanden var i behov av saknades åtminstone sju mediciner i hemlandet. Mot bakgrund av detta bedömde Migrationsverket att det förelåg en överhängande risk för att han inom 7 till 15 dagar efter avbruten dialysbehandling inte skulle få tillgång till sitt vårdbehov. Migrationsverket bedömde därför att han av en utvisning skulle mötas av verkliga risker att utsättas för en allvarlig, snabb och oåterkallelig nedgång av hälsotillståndet, vilket resulterar i ett intensivt lidande eller en avsevärd

¹⁵⁹ Rubriceringen används inte av Migrationsverket i beslutet. Jag har valt rubriceringen för att göra en distinktion mellan de omständigheter som är av relevans i bedömningen.

förkortning av den förväntade livslängden. Migrationsverket fann således att hans hälsotillstånd ansågs utgöra en synnerligen ömmande omständighet. Verket bedömde även att en utvisning skulle utgöra en sådan omänsklig eller förnedrande behandling som strider mot art. 3 EKMR.

Reflektion

Vid bedömningen av synnerligen ömmande omständigheter beaktade Migrationsverket explicit endast sökandens hälsotillstånd. Övriga omständigheter som ska beaktas särskilt enligt 5 kap. 6 § UtlL d.v.s. *utlännings anpassning till Sverige och situationen i hemlandet* omnämns inte i beslutet. De svårigheter som sökanden skulle möta vid ett återvändande till hemlandet inkluderas snarare i bedömningen av förhållandena i hemlandet d.v.s. som ett led i den bedömning som görs vid prövningen av art. 3 EKMR.

Migrationsverkets resonemang om att mannen vid en utvisning skulle mötas av verkliga risker för att utsättas för en allvarlig, snabb och oåterkallelig nedgång av hälsotillståndet [...] är hämtat från Europadomstolens avgörande *Paposhvili mot Belgien* (§ 183) vilket dock inte går att utläsa ur beslutet.¹⁶⁰ Europadomstolens praxis användes således i bedömningen av rekvisitet *hälsotillstånd* enligt 5 kap. 6 § UtlL. Därefter konstaterar Migrationsverket endast att, "[...] en utvisning av dig skulle utgöra en sådan omänsklig eller förnedrande behandling som strider mot art. 3 i Europakonventionen". Det tillvägagångssätt som Migrationsverket använde vid prövningen medförde att bedömningen av huruvida det stred mot ett svenskt konventionsåtagande att utvisa vederbörande gjordes initialt i bedömningen av om det förelåg synnerligen ömmande omständigheter. Den prövning som i enlighet med Migrationsverkets arbetssätt ska ske i två steg blev således utförlig i första steget. I andra steget nöjde sig Migrationsverket med att konstatera att en utvisning står i strid med art. 3.

De omständigheter som föreligger i beslut 1 har likheter med omständigheterna Europadomstolens avgörande *M.T. mot Sverige*.¹⁶¹ Även M.T. led av en njurrelaterad sjukdom och skulle vid avbruten behandling avlida inom ett par veckor. I både beslut 1 och *M.T. mot Sverige* finns medicinsk behandling att tillgå i hemlandet men endast i begränsad omfattning. Skillnaden är emellertid att det i målet *M.T. mot Sverige* fanns landinformation som gav stöd för att sökanden kunde få behandling på privatsjukhus mot en kostnad och han hade inte visat att en sådan behandling inte var ett alternativ för honom. I *M.T. mot Sverige* uppkommer inte heller frågan om avsaknad av medicin i hemlandet. Migrationsverket hade dessutom utfäst att de skulle stödja och hjälpa M.T. med de förberedelser som ansågs vara nödvändiga för att säkerställa att hans dialysbehandling inte skulle

¹⁶⁰ Se avsnitt 3.2.1.2.1.1.

¹⁶¹ Se avsnitt 3.2.1.2.1.1.

avbrytas samt att han skulle få tillgång till den vård som han behövde i hemlandet. Det ger upphov till frågan om huruvida Migrationsverket skulle gjort en annorlunda bedömning i beslut 1 om Migrationsverket hade utfäst att de skulle vidta sådana åtgärder som säkerställer att hans behandling inte skulle avbrytas vid ett återvändande till hemlandet. Min hypotes är dock är att en sådan utfästelse inte hade gjort någon skillnad för utgången i beslut 1 då avsaknaden av medicin i hemlandet alltså förelåg.

5.2.2.2 Beslut 4 (man, född 1962)

Mannen hade bland annat åberopat att han inte kan återvända till sitt hemland på grund av sin njursjukdom. Till styrkande för sjukdomen hade mannen inkommit med ett läkarintyg där det framgick att han genomgått en njurtransplantation, att vården i Sverige kommer leda till en varaktig förbättring samt att vården är livsnödvändig. Utan tillgång till specialistsjukvård och rätt medicinering skulle han förlora njurtransplantatfunktionen vilket inom någon vecka till några veckor med stor sannolikhet skulle medföra hans död.

Migrationsverkets bedömning av hälsotillståndet

Migrationsverket hänvisade till Migrationsöverdomstolens avgöranden (MIG 2007:48 e contrario samt MIG 2010:23) och konstaterade att enligt avgörandena bör brist på adekvata mediciner gällande en livshotande sjukdom vara grund för uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande skäl.¹⁶² Migrationsverket bedömde således att det förelåg synnerligen ömmande omständigheter.

Därefter prövade Migrationsverket om en utvisning stod i strid med ett svenskt konventionsåtagande. Migrationsverket hänvisar i beslutet till avgörandet *D mot Storbritannien*.¹⁶³ I avgörandet kom Europadomstolen fram till att det vore inhumant att utvisa en person med livshotande sjukdom till hemlandet där denne inte kunde behandlas på ett adekvat sätt vilket skulle riskera sökandens liv. Migrationsverket konstaterade därför att en utvisning av mannen mot bakgrund av sjukdomstillståndet samt avsaknaden av adekvat vård och medicin i hemlandet skulle innebära en allvarlig fara för hans liv och strida mot art. 3 EKMR.

Bedömning av förhållandena i hemlandet

Av landinformationen framgick det att han med största sannolikhet inte skulle ha tillgång till den specialistsjukvård som behövdes. Tre av de mediciner som han

¹⁶² Se nedan om bedömningen av förhållandena i hemlandet.

¹⁶³ Se avsnitt 3.2.1.2.1.1.

behövde för fortsatt fungerande och livsuppehållande vård fanns överhuvudtaget inte att tillgå i hemlandet.

Reflektion

Migrationsverkets bedömning i förevarande beslut följer det tillvägagångssätt som verket redogör för i de rättsliga ställningstagandena. I bedömningen av synnerligen ömmande omständigheter hänvisar Migrationsverket till Migrationsöverdomstolens vägledande avgöranden och svensk doktrin bestående av Sandesjö och Wikréns kommentarer till utlänningslagen. Det är först vid bedömningen av om en utvisning strider mot ett svenskt konventionsåtagande som Migrationsverket hänvisar till Europadomstolens avgörande *D mot Storbritannien* och bedömer att en utvisning skulle stå i strid med art. 3 EKMR.

I likhet med prövningen av synnerligen ömmande omständigheter i beslut 1 beaktar Migrationsverket endast sökandens *hälsotillstånd* vid tillämpningen av 5 kap. 6 § UtlL. Övriga omständigheter som ska beaktas särskilt enligt 5 kap. 6 § UtlL utelämnas således i beslutet.

5.2.2.3 Beslut 7 (kvinna, född 1986)

Kvinnan har till stöd för sitt hälsotillstånd inkommit med läkarintyg och läkarutlåtanden. Ett av läkarutlåtandena föreskriver att hon genomgår en cellgiftsbehandling för bröstcancer som förväntas fortgå till november 2017.¹⁶⁴

Migrationsverkets bedömning av hälsotillståndet

Av läkarutlåtandet framgår att vården som kvinnan erhåller i Sverige är livsnödvändig och kan förväntas leda till en påtaglig och varaktig förbättring av hälsotillståndet. Avsaknaden av avancerad vård i hemlandet (se nedan) medförde att det förelåg synnerligen ömmande omständigheter.

Bedömning av förhållandena i hemlandet

Avancerad vård för bröstcancer fanns inte att tillgå i det land som utvisningen skulle verkställas till. Migrationsverket bedömde således att hon vid en utvisning skulle riskera att stå helt utan livsnödvändig vård. Avsaknaden av lämplig vård i hemlandet blev avgörande för bedömningen av om det strider mot ett svenskt konventionsåtagande att utvisa kvinnan. Migrationsverket skriver i beslutet att en utvisning av en sjuk person kan stå i strid med art. 3 om avsaknaden av lämplig vård eller brist på tillgång till sådan vård innebär att det finns väsentliga skäl att

¹⁶⁴ Beslut av Migrationsverket fattat i maj 2017.

tro att personen skulle möta verkliga risker att utsättas för en allvarlig, snabb och oåterkallig nedgång av hälsotillståndet vilket resulterar i ett intensivt lidande eller en avsevärd förkortning av den förväntade livslängden. Vården som kvinnan erhöll i Sverige ansågs vara livsnödvändig och fanns inte att tillgå i mottagarlandet. En utvisning skulle därmed strida mot art. 3 EKMR.

Reflektion

Även i förevarande beslut gör Migrationsverket den rättsliga bedömningen i två steg. I bedömningen av synnerligen ömmande omständigheter hänvisar verket till prop. 2004/05:170 som föreskriver att rättstillämparen i bedömningen av om det är rimligt att vården erbjuds i Sverige ska ta hänsyn till de ekonomiska konsekvenserna som beviljandet av ett uppehållstillstånd medför. Om det finns möjlighet att erbjuda vården i Sverige ska det tillgodosedda vårdbehovet leda till en *påtaglig och varaktig förbättring* av hälsotillståndet eller vara *livsnödvändig*.¹⁶⁵ Migrationsverket bedömde att cellgiftbehandlingen i Sverige både skulle leda till en påtaglig och varaktig förbättring av hälsotillståndet samt att vården var livsnödvändig. Migrationsverket skriver dock inte explicit att kvinnans hälsotillstånd är livshotande eller synnerligen allvarligt. Om vården i Sverige är livsnödvändig finns det dock anledning att anta att kvinnans hälsotillstånd är av tillräckligt allvarligt slag.

I bedömningen av huruvida utvisningen skulle stå i strid med art. 3 EKMR tillämpade Migrationsverket det resonemang som förs i *Paposhvili mot Belgien* (§ 183). Enligt avgörandet behöver det inte föreligga en överhängande risk för att sökanden ska dö utan domstolen använder begreppet "[...] removal of a seriously ill person [...]". En utvisning av en person där det inte föreligger en överhängande risk för död måste dock medföra att sökanden utsätts för en allvarlig, snabb och oåterkallelig nedgång av hälsotillståndet vilket medför ett intensivt lidande eller en avsevärd förkortning av den förväntade livslängden.

I likhet med de två föregående besluten beaktades endast kvinnans hälsotillstånd och övriga omständigheter som särskilt ska beaktas vid prövningen av synnerligen ömmande omständigheter tas inte upp i beslutet.

¹⁶⁵ Min kursivering.

5.2.2.4 Slutsats

Mot bakgrund av de bedömningar som gjorts i de tre besluten kan konstateras att samtliga personer beviljades uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL då det skulle strida mot art. 3 EKMR att utvisa sökandena som led av livshotande fysiska sjukdomar.¹⁶⁶ Vården i Sverige var således livsnödvändig för samtliga personer. De kunde inte erhålla sådan livsnödvändig vård i sina hemländer då adekvat vård endast fanns i sådan begränsad omfattning att det förelåg en *överhängande risk* att personen inte skulle få sitt vårdbehov tillgodosett eller så fanns det överhuvudtaget inte tillgång till adekvat vård, varken inom ramen för offentlig eller privat sjukvård. När den livsnödvändiga vården inte fanns att tillgå i hemlandet behövde sökanden tillgång till *specialistvård* eller *avancerad vård*.¹⁶⁷ Det handlade således inte om att kvalitén på vården i hemlandet var sämre än den vård som erhålls i Sverige, eftersom detta inte i sig kan motivera att uppehållstillstånd beviljas i Sverige enligt förarbetena till utlänningslagen och Europadomstolens avgöranden.

I beslut 1 och 4 förelåg det antingen en *överhängande risk* eller *stor sannolikhet* att sökandena skulle dö inom en till tre veckor utan livsnödvändig vård.¹⁶⁸ Av båda besluten framgick det även att adekvata mediciner inte fanns att tillgå i hemländerna. Det var därmed inte fråga om att adekvat medicin fanns att köpa men till en högre kostnad än i Sverige, då detta inte utgör skäl för att uppehållstillstånd ska beviljas på grund av synnerligen ömmande omständigheter.

Med anledning av avsaknaden av livsnödvändig vård i hemlandet blev det aldrig relevant för Migrationsverket att bedöma huruvida sökandena hade familjer i sina hemländer eller om familjemedlemmarna hade vilja och förmåga att tillgodose deras vårdbehov. När Europadomstolen bedömer huruvida en utvisning utgör en sådan omänsklig behandling som strider mot art. 3 EKMR tar de hänsyn till om personen ifråga har familjemedlemmar eller andra nära anhöriga som kan erbjuda omvårdnad eller grundläggande stöd vad gäller exempelvis mat, skydd och boende som ett led i bedömningen av förhållandena i hemlandet. Europadomstolens avgörande *D mot Storbritannien* indikerar att sådana omständigheter kan beaktas om sökanden befinner sig i ett kritiskt tillstånd av en dödlig sjukdom trots att adekvat behandling finns att tillgå i begränsad omfattning i hemlandet. Jag förmodar att Migrationsverket tycker att en prövning av tillgången till socialt nätverk i hemlandet är överflödigt i den mån det redan konstaterats att livsnödvändig vård eller medicin inte finns eller endast finns att tillgå i begränsad omfattning.

¹⁶⁶ Med förbehåll för att kvinnan i beslut 7 eventuellt led av ett synnerligen allvarligt hälsotillstånd och inte ett livshotande hälsotillstånd.

¹⁶⁷ Min kursivering.

¹⁶⁸ Min kursivering.

I beslut 1 och beslut 7 föreskriver Migrationsverket att en utvisning skulle innebära att sökanden skulle möta *verkliga risker* att utsättas för en *allvarlig, snabb och oåterkallelig* nedgång av hälsotillståndet, vilket resulterar i ett *intensivt lidande* eller en *avsevärd förkortning* av den förväntade livslängden (*Paposhvili mot Belgien* § 183).¹⁶⁹ I båda besluten var det avsaknad eller brist på adekvat vård i hemlandet som orsakade att sökanden riskerade att möta ett sådant öde vid en utvisning och en utvisning stred således mot art. 3 EKMR. Det resonemang som bedömningarna i beslut 1 och 7 grundade sig på kunde således tillämpas även i beslut 4 eftersom det förelåg avsaknad av adekvat vård även i det fallet. I bedömningen av tillgång till adekvat vård och medicinering i hemlandet/mottagarlandet utgick Migrationsverket ifrån tillgänglig landinformation eller svar på förfrågningar till Migrationsverkets rätts- och landinformationssystem Lifos.

I samtliga beslut beaktades endast sökandens hälsotillstånd i bedömningen av om det förelåg synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtL. Utlänningsanspassning till Sverige och situationen i hemlandet är ytterligare två omständigheter som ska beaktas särskilt vilket framgår direkt av bestämmelsens ordalydelse. Eftersom Migrationsverket varken beaktade deras anpassning till Sverige eller situationen i hemlandet har det inte gjorts en samlad bedömning av utlänningsanspassning på det sätt som bestämmelsen föreskriver. Avsaknaden av en samlad bedömning kan bero på att beslutsfattaren ansåg att det var obehövligt att beakta övriga omständigheter i ärendet när det stod klart att hälsotillståndet i sig var så pass allvarligt att uppehållstillstånd kunde beviljas enligt 5 kap. 6 § UtL och 11 § TUtL.

När Migrationsverket i de tre besluten *endast* beaktat sökandens hälsotillstånd vid prövningen av synnerligen ömmande omständigheter går det att ifrågasätta huruvida prövningen i två steg överhuvudtaget fyller en funktion. Som redogjorts för i *avsnitt 4.1* innebär det att Migrationsverket (1) prövar om det föreligger synnerligen ömmande omständigheter, i den mån sådana omständigheter föreligger, prövar Migrationsverket (2) om en utvisning strider mot ett svenskt konventionsåtagande. I beslut 4 och 7 följde Migrationsverket "tvåstegsprövningen" och hänvisade till svenska prejudikat, förarbeten och svensk doktrin vid tillämpningen av synnerligen ömmande omständigheter. I beslut 1 utgick Migrationsverket ifrån ett av Europadomstolens avgöranden i bedömningen av 5 kap. 6 § UtL och svaret på fråga två innebar således endast att verket konstaterade att en utvisning skulle stå i strid med art. 3 EKMR. Om bedömningen av utlänningsanspassning enligt 5 kap. 6 § UtL och bedömningen av om en utvisning utgör sådan omänsklig eller förnedrande behandling som strider mot art. 3 EKMR grundar sig på liknande premisser fyller det ingen funktion att göra

¹⁶⁹ Min kursivering.

åtskillnad mellan bedömningen i steg ett och två i de ärenden där art. 3 EKMR aktualiseras.

Det föreligger påfallande likheter mellan bedömningen av rekvisitet hälsotillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL och den praxis som Europadomstolen utvecklat avseende art. 3 EKMR då sökanden åberopat sitt hälsotillstånd som skäl för att inte bli utvisad från en konventionsstat. Eftersom Europakonventionen utgör svensk lag förutsätts det råda en sådan normharmonisk. Europakonventionen etablerar dock den standard som konventionsstaterna inte får underskrida och nationell lagstiftning får således tillämpa en högre standard än konventionen. Införandet av 11 § TUtL syftar till att Sverige endast ska medge rätt till uppehållstillstånd när det krävs för att en utvisning inte ska medföra ett konventionsbrott. Jag anser emellertid att prövningen av rekvisitet hälsotillstånd vid tillämpningen av 5 kap. 6 § UtL enligt gällande rätt i sedvanlig mening inte har varit mer generös än den praxis som Europadomstolen utarbetat vilket kan bero på att bestämmelsen ska tillämpas restriktivt och endast medge rätt till uppehållstillstånd i undantagsfall.

Det föreligger likheter beträffande hur allvarligt ett sjukdomstillstånd måste vara. Prop. 2004/05:170 föreskriver att skäl för uppehållstillstånd kan vara en livshotande sjukdom och MIG 2007:35 redogör för att det krävs ett synnerligen allvarligt hälsotillstånd för att vuxna personer ska kunna beviljas uppehållstillstånd enbart på grund av hälsoskäl. I avgörandet *D mot Storbritannien* kom Europadomstolen fram till att en utvisning av en person med livshotande sjukdom skulle vara inhumant på grund av avsaknaden av adekvat vård i hemlandet, då det ansågs föreligga exceptionella omständigheter. I Europadomstolens avgörande *Paposhvili mot Belgien* framhöll domstolen att sådana exceptionella omständigheter kan föreligga trots att vederbörande inte har en livshotande sjukdom, "[...] article 3 should be understood to refer to situations involving the removal of a seriously ill person [...]." Europadomstolen gör en framåtsyftande bedömning och beaktar de verkliga risker som sökanden kommer möta i hemlandet om adekvat vård eller medicin inte finns att tillgå.

Enligt min mening görs en liknande framåtsyftande prövning i bedömningen av hälsotillståndet enligt 5 kap. 6 § UtL men rättstillämparen utgår ifrån huruvida vården i Sverige kommer innebära en påtaglig och varaktig förbättring av hälsotillståndet eller om vården är livsnödvändig. Skillnaden är således att prövningen enligt 5 kap. 6 § UtL snarare bedömer varför vårdbehovet ska tillgodoses i Sverige medan Europadomstolen fokuserar på den situation som sökanden riskerar att möta i hemlandet. Att bedömningen av hälsotillståndet enligt 5 kap. 6 § UtL tenderar att ha ett större fokus på situationen i vistelslandet kan bero på att bedömningen enligt 5 kap. 6 § utmynnar i huruvida vederbörande ska beviljas uppehållstillstånd medan Europadomstolen vid prövningen av art. 3 EKMR endast prövar om utvisning får ske. Båda prövningarna innefattar

emellertid en bedömning av tillgången till adekvat vård och medicin i det land som utlänningen kan eller ska sändas till, vilket gör att de skilda synsätten inte får en avsevärd skillnad i den faktiska rättstillämpningen.

Det råder även överensstämmelse beträffande kvalitén på sjukvård och kostnaden för medicin och behandling. Att Sverige kan erbjuda bättre kvalitet på sjukvård eller att den enskilde i sitt hemland får betala för sjukvård eller medicin utgör inte skäl för att bevilja uppehållstillstånd. På motsvarande sätt har Europadomstolen fastslagit att det endast i exceptionella fall kan innebära ett brott mot art. 3 EKMR att utvisa en person, som lider av en allvarlig fysisk eller psykisk sjukdom, till ett land där vården är av sämre kvalitet, dyrare och finns i mer begränsad omfattning än sjukvården i vistelseslandet.

Det föreligger därmed samstämmighet beträffande den prövning som görs av hälsotillståndet enligt 5 kap. 6 § UtlL och den prövning som görs enligt art. 3 EKMR. När Migrationsverket endast beaktar hälsotillståndet i bedömningen av synnerligen ömmande omständigheter blir prövningen i två steg således obehövlig eftersom det råder sådan överensstämmelse. Om Migrationsverket emellertid beaktar *andra omständigheter* än hälsotillståndet blir prövningen i två steg inte obehövlig eftersom det i sådana fall är den *sammanvägda* bedömningen av samtliga omständigheter i ärendet som medför att uppehållstillstånd kan beviljas enligt 5 kap. 6 § UtlL och en utvisning behöver nödvändigtvis inte strida mot art. 3 EKMR.

5.2.3 Beslut från Migrationsverket - Art. 8 EKMR

Nedan följer fem sammanfattningar av de beslut vari uppehållstillstånd beviljades på grund av att en utvisning skulle innebära en kränkning av rätten till privatliv, familjeliv eller privat- och familjeliv. De omständigheter som sökanden åberopat till stöd för sitt skyddsbehov har utelämnats i den mån de inte är av relevans för analysen. I förhållande till varje enskilt beslut görs en reflektion.

5.2.3.1 Privatliv

5.2.3.1.1 Beslut 2 (man, född 1997)

Mannen sökte asyl i Sverige tillsammans med sin familj den 23 augusti 2010. De fick avslag i samtliga instanser och beslutet vann laga kraft den 20 mars 2012 när Migrationsöverdomstolen inte meddelade prövningstillstånd. Den 12 april 2016 sökte han asyl återigen, den här gången som vuxen. Utöver det skyddsbehov som sökanden åberopade tillade det offentliga biträdet att det förelåg synnerligen ömmande omständigheter och att en utvisning skulle stå i strid med rätten till

privat- och familjeliv enligt art. 8 EKMR eftersom han acklimatiserat sig till det svenska samhället.

Bedömningen av 5 kap. 6 § Utll

Migrationsverket konstaterade inledningsvis att det inte har framkommit uppgifter i ärendet som indikerade att han led av något allvarligt *hälsoproblem*.

Migrationsverket gick sedermera in på bedömningen av sökandens *anpassning till Sverige* och konstaterade att han hade kommit till Sverige när han var tolv år gammal samt att han hade befunnit sig legalt i Sverige under cirka 2 år och 1 månad (2010-08-23 till 2012-09-17). Resten av vistelsetiden i Sverige fram till dess att han sökte asyl igen hade således varit illegal. Migrationsverket bedömde att stora delar av vistelsetiden visserligen hade varit illegal, han hade dock varit ett barn under större delen av tiden och kunde därmed inte påverka sin egen situation. Han hade varit bosatt i Sverige från tolv till arton års ålder. Enligt Migrationsverket hade han levt i Sverige under en tid då han utvecklats mycket och han hade skapat ett eget socialt nätverk utanför sin egen familj. Han talar svenska, har gått i svensk skola och gymnasium, har svenska vänner och anses ha fått en stark anknytning till Sverige. Enligt egna uppgifter skulle han eventuellt få ett jobb i en stad i Sverige.

Gällande anknytningen till sitt hemland konstaterade Migrationsverket bland annat att han talar sitt modersmål samt att han gått i skola i hemlandet under cirka 5 till 6 år. På grund av den långa vistelsetiden i Sverige har han dock börjat glömma bort sitt modersmål.

Migrationsverket konstaterade att han anpassat sig väl till svenska förhållanden och fått en stark anknytning till Sverige. Han har således etablerat ett privatliv i Sverige och det förelåg därmed synnerligen ömmande omständigheter i ärendet.

Bedömningen av art. 8 EKMR

Migrationsverket bedömde att en utvisning skulle innebära en kränkning av sökandens rätt till privatliv och att den inte är proportionerlig trots att han befunnit sig illegalt i landet. Migrationsverket skrev att de tar hänsyn till statens rätt att utöva utlänningskontroll men anser att rätten till privatliv i förevarande fall överväger det intresset.

Reflektion

Migrationsverket gör i sin rättsliga bedömning åtskillnad mellan prövningen av synnerligen ömmande omständigheter och huruvida en utvisning i förevarande fall

skulle utgöra ett konventionsbrott. Eftersom rätten till privatliv enligt art. 8 EKMR ska beaktas vid bedömningen av sökandens anpassning till Sverige går det dock inte att utläsa någon tydlig distinktion mellan de två prövningarna. Bedömningen kompliceras ytterligare på grund av de två olikheter som råder mellan 5 kap. 6 § UtlL och art. 8 EKMR avseende bedömningen av utlänningens vistelsetid.

Den första olikheten avser huruvida illegal vistelsetid ska kunna tillgodoräknas eller inte i bedömningen av sökandens anpassning till vistelslandet. I beslutet gör Migrationsverket i enlighet med svensk praxis skillnad på legal och illegal vistelsetid i Sverige. Som redogjorts för i *avsnitt 2.1.2* beaktas endast den legala vistelsetiden i Sverige i bedömningen av 5 kap. 6 § UtlL när prövningen avser en vuxen person.¹⁷⁰ Europadomstolen gör å andra sidan ingen skillnad på legal och illegal vistelsetid i bedömningen av en persons anpassning till vistelslandet. Enligt Europadomstolens praxis får dock det faktum att personen vistats illegalt i vistelslandet beaktas i proportionalitetsbedömningen.

Den andra olikheten avser huruvida vistelsetiden i samband med en tidigare ansökan om uppehållstillstånd får tillgodoräknas eller inte. Enligt MIG 2008:3 får rättstillämparen endast beakta den tid som sökanden vistats i Sverige i samband med den aktuella ansökan om uppehållstillstånd. I avgörandet MIG 2012:13 konstaterade Migrationsdomstolen dock att när rätten till privatliv enligt art. 8 EKMR beaktas i bedömningen av sökandens anpassning till Sverige saknar det i och för sig betydelse huruvida *vistelsetiden* är *illegal* eller *infaller under tiden före den aktuella ansökan om uppehållstillstånd*.¹⁷¹ I bedömningen i förevarande beslut beaktade Migrationsverket således sökandens vistelsetid i samband med hans föregående asylansökan (från och med 2010-08-23) vilket överensstämmer med MIG 2012:13.

Varför Migrationsverket valde att tillgodoräkna tiden i samband med sökandens föregående asylansökan går inte att utläsa ur beslutet. Beslutet är inte heller strukturerat på ett sådant sätt att det indirekt framgår att Migrationsverket bedömt rätten till privatliv initialt i bedömningen av synnerligen ömmande omständigheter. Beslutet ger upphov till ytterligare förvirring eftersom Migrationsverket inte var stringent i bedömningen av 5 kap. 6 § UtlL och art. 8 EKMR. Å ena sidan tillgodoräknade Migrationsverket sökanden den legala vistelsetiden i samband med hans tidigare asylansökan vilket är i överensstämmelse med Europadomstolens praxis, å andra sidan gör Migrationsverket skillnad på legal och illegal vistelsetid vilket inte är nödvändigt enligt Europadomstolen. Det är således felaktigt att göra skillnad på legal och illegal vistelsetid om prövningen avser rätten till privatliv inom ramen för bedömningen av sökandens anpassning till Sverige enligt 5 kap. 6 § UtlL. Som

¹⁷⁰ Med viss modifikation för barn vilket redogörs för nedan.

¹⁷¹ Min kursivering.

redogjorts för ovan konstaterade Migrationsöverdomstolen i MIG 2012:13 att det saknar betydelse huruvida vistelsetiden är legal eller illegal när rätten till privatliv beaktas i bedömningen av sökandens anpassning till Sverige.

Mot bakgrund av vad som redogjorts för i föregående stycke blir det även obehövt att i bedömningen av 5 kap. 6 § UtL beakta huruvida sökanden som barn kunnat påverka sin egen situation d.v.s. den illegala vistelsetiden i Sverige.¹⁷² Hela vistelsetiden i Sverige bör kunna tillgodoräknas i bedömningen av 5 kap. 6 § UtL och att han som barn inte kunnat förändra det faktum att han levtt ett illegalt liv i Sverige kan istället tillmätas betydelse i proportionalitetsbedömningen enligt art. 8 EKMR.

5.2.3.2 Privat- och familjeliv

5.2.3.2.1 Beslut 3 (kvinna, född 1995)

Kvinnan sökte asyl i Sverige tillsammans med sin familj den 15 september 2010. Avslagsbeslutet vann laga kraft den 19 augusti 2011 när Migrationsöverdomstolen inte meddelade prövningstillstånd. Den 25 augusti 2015 sökte kvinnan asyl på nytt. Beslut i ärendet fattas den 12 maj 2017 och kvinnans minderåriga syskon samt hennes föräldrar beviljades permanenta uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter samma dag.¹⁷³

Bedömningen av 5 kap. 6 § UtL

Migrationsverket bedömde inledningsvis att kvinnan inte hade lämnat in något läkarintyg till stöd för de hälsoproblem som hon hade åberopat.

Migrationsverket konstaterade därefter att kvinnan hade vistats i Sverige sedan den 15 september 2010. Drygt fem år av vistelsetiden i Sverige hade varit illegal. Kvinnan bedöms ha en stark anknytning till Sverige då hon bland annat studerade i Sverige, talade god svenska och hade en pojkvän sedan tre år tillbaka. Anknytningen hade huvudsakligen uppstått under tiden som hon vistats illegalt i Sverige, men hon var då minderårig och kunde inte påverka sin egen situation.

¹⁷² Migrationsverket tar hänsyn till att han varit ett barn eftersom det enligt svensk praxis är i princip omöjligt att beviljas uppehållstillstånd på grund av lång vistelsetid i Sverige som vuxen (MIG 2007:15).

¹⁷³ Eftersom syskonen beviljats permanenta uppehållstillstånd har deras beslut endast grundats på bestämmelserna i UtL. Av övergångsbestämmelserna till TUtL framgår det att lagen inte tillämpas vid prövning av en ansökan om uppehållstillstånd från barn och barnfamiljer som sökt asyl senast den 24 november 2015. Då syskonen är minderåriga bör de ha beviljats uppehållstillstånd på grund av *särskilt* ömmande omständigheter.

Gällande anknytningen till mottagarlandet eller hemlandet (kvinnan prövas gentemot två länder) framgår det av beslutet att hon är född och uppvuxen i ett av länderna och har huvudsakligen gått i skolan där. Hon har endast varit i det andra landet under korta perioder. Hon har inte kontakt med släktingar och hennes föräldrar samt minderåriga syskon beviljades permanenta uppehållstillstånd i Sverige. Hon bedömdes därmed sakna ett socialt nätverk i hemlandet och mottagarlandet. Kvinnan bedöms ha en mycket svag anknytning till båda länderna.

Bedömningen av art. 8 EKMR

Bedömningen av huruvida det föreligger ett sådant privat- och familjeliv som avses i art. 8 EKMR görs i princip i bedömningen av om det föreligger synnerligen ömmande omständigheter enligt 5 kap. 6 § UtlL. Migrationsverket bedömde att det förelåg ett privat- och familjeliv i Sverige med anledning av kvinnans starka anknytning till Sverige, svaga anknytning till hemlandet och mottagarlandet samt med beaktande av att hennes familj beviljats uppehållstillstånd i Sverige. I bedömningen tog Migrationsverket även hänsyn till att hon har en partner i Sverige och att hon inom kort skulle avsluta sin utbildning. En utvisning skulle enligt Migrationsverket utgöra ett oproportionerligt intrång i kvinnans rätt till privat- och familjeliv. Migrationsverket bedömde följaktligen att det förelåg synnerligen ömmande omständigheter och att det skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande att utvisa henne.

Reflektion

Det föreligger påfallande likheter mellan omständigheterna i beslut 2 och 3. Båda personerna sökte asyl i Sverige som barn tillsammans med sina familjer år 2010. De har därefter levt illegalt i Sverige i väntan på att utvisningsbeslutet ska preskriberas för att därefter kunna söka asyl igen. Anknytningen till Sverige har således i båda fallen huvudsakligen uppstått under den illegala vistelsetiden. De har båda varit barn under större delen av den illegala vistelsetiden och bedöms därmed inte ha kunnat påverka det faktum att föräldrarna valt att de ska leva kvar illegalt i Sverige.

I bedömningen av anknytningen till Sverige tar Migrationsverket i båda besluten hänsyn till det faktum att de bedriver eller har bedrivit studier i Sverige, de talar svenska och har skapat ett socialt nätverk utanför sin egen familj bestående av exempelvis vänner eller partner. Migrationsverket beaktade även sådana faktorer som att mannen i beslut 2 enligt egna uppgifter eventuellt skulle få ett jobb i Sverige och i beslut 3 tog Migrationsverket hänsyn till att kvinnan inom kort skulle avsluta sin undersköterskeutbildning. Att Migrationsverket tillmätte sådana omständigheter betydelse är korrekt eftersom rättstillämparen i bedömningen av

rätten till privatliv ska ta hänsyn till alla sociala och kulturella band som kan ha uppstått i ett samhälle.

I båda besluten prövade Migrationsverket även huruvida det förelåg någon anknytning till hemlandet eller mottagarlandet vilket överensstämmer med såväl svenska förarbeten som Europadomstolens praxis.¹⁷⁴ Vid prövningen beaktades exempelvis skolgång i hemlandet. Prövningen i beslut 2 skiljer sig från beslut 3 på så sätt att sökandens bristande språkliga kunskaper beaktades. I beslut 3 fäster Migrationsverket mer vikt vid bristen på ett socialt nätverk i hemlandet/mottagarlandet vilket överhuvudtaget inte omnämns i beslut 2. I beslut 3 föreskriver Migrationsverket uttryckligen att anknytningen till hemlandet är mycket svag medan det inte framgår explicit i beslut 2. Gemensamt för de båda besluten är emellertid att bedömningen av anknytningen till hemlandet aktualiseras först när den tillgodoräknade vistelsetiden i Sverige bedömts vara tillräckligt lång vilket överensstämmer med vad som framgår i *avsnitt 2.1.2*.

Migrationsverket bedömde att en utvisning av kvinnan skulle utgöra ett intrång i rätten till privat- och familjeliv. Som redogjorts för i *avsnitt 3.2.1.2.2* är det enligt Europadomstolens praxis omständigheterna i det enskilda fallet som avgör huruvida det är familjelivet eller privatlivet som ligger till grund för den huvudsakliga prövningen. I förevarande beslut är de omständigheter som låg till grund för prövningen av sådan karaktär att Migrationsverket framförallt prövade om kvinnan hade etablerat ett privatliv i Sverige.

Att kvinnans föräldrar samt minderåriga syskon hade beviljats permanenta uppehållstillstånd är onekligen av betydelse för ärendet och det var mot bakgrund av detta som Migrationsverket bedömde att det även förelåg ett familjeliv. Av beslutet går det dock inte att utläsa huruvida Migrationsverket bedömde om det föreligger ett familjeliv mellan den unga vuxna kvinnan och hennes föräldrar. Ett familjeliv föreligger i den mån hon fortfarande sammanbor med sina föräldrar och inte har bildat en egen familj. Det enda som antyder detta är att Migrationsverket i den sammantagna bedömningen bland annat skrev att, "[...] din familj som du har levt hela ditt liv med har beviljats permanenta uppehållstillstånd i Sverige [...]".

¹⁷⁴ Se avsnitt 2.1.2 och avsnitt 3.2.1.2.2.1.

5.2.3.2.2 Beslut 5 (man, född 1972)

Migrationsverket hade vid asylutredningen noterat att mannens talförmåga var nedsatt och uppmanade honom att inkomma med ett läkarutlåtande gällande hans hälsotillstånd. Utifrån den skrivelse som används i beslutet förmodar jag att ärendet prövas gentemot Somalia.¹⁷⁵

Bedömningen av 5 kap. 6 § UtlL

I bedömningen av synnerligen ömmande omständigheter beaktade Migrationsverket mannens hälsotillstånd samt situationen i hemlandet. Av det läkarutlåtande som mannen hade inkommit med framgick det att han fick en stroke år 2010 och lever med kvarvarande symtom i saknad av tal, saknad syn i ena ögat samt svaghet i vänster arm. Det framgick vidare att han inte kunde klara sig i vardagen utan hjälpmedel i hemmet och han ansågs vara mycket begränsad på grund av de funktionsnedsättningar som han fått till följd av sin stroke. Hans hälsotillstånd var inte livshotande men vården bedömdes vara livsnödvändig. Vården förväntas dock inte leda till en påtaglig och varaktig förbättring av hälsotillståndet.

Avseende situationen i hemlandet framgick det av landinformation att personer med funktionshinder diskrimineras av den egna familjen, allmänheten och staten. Staten tillhandahåller inget extra skydd för funktionshindrade som kan komma att utsättas för kränkningar av de mänskliga rättigheterna exempelvis tvångsäktenskap, våld, våldtäkt samt andra former av sexuellt våld.

Med beaktande av hälsotillståndet och den förväntade levnadssituationen i hemlandet beslutade Migrationsverket att det förelåg synnerligen ömmande omständigheter i ärendet.

Bedömningen av art. 8 EKMR

Migrationsverket föreskriver i beslutet att rätten till respekt i första hand innebär ett skydd mot godtycklig myndighetsinblandning men att det även kan innebära en positiv förpliktelse för staten att skydda rättigheten samt förhindra rättighetsintrång som görs av ett enskilt rättssubjekt mot ett annat.

Migrationsverket konstaterade att situationen för funktionshindrade i sökandens hemland generellt sett är allvarlig. Mot bakgrund av ovan landinformation bedömde Migrationsverket att mannen vid ett återvändande till sitt hemland skulle riskera inskränkningar av sitt privat- och familjeliv från både

¹⁷⁵ I bedömningen av mannens rätt till skydd som alternativt skyddsbehövande skriver Migrationsverket i beslutet att "säkerhetsläget är allvarligt i södra och centrala -". Med - avses att beslutet är maskerat i denna del.

privatpersoner och staten. Eftersom han vid ett återvändande skulle riskera att få sina rättigheter enligt art. 8 EKMR kränkta bedömdes en utvisning så i strid med ett svenskt konventionsåtagande.

Reflektion

Beslutet utgör ett exempel som visar på hur viktigt det är att det görs en *sammantagen* bedömning av omständigheterna i ärendet vid bedömningen av 5 kap. 6 § UtlL. I förevarande beslut var mannens hälsotillstånd inte livshotande och vården i Sverige skulle inte leda till en påtaglig eller varaktig förbättring av hans hälsotillstånd. Mot bakgrund av detta finns det anledning att anta att hälsotillståndet i sig inte skulle utgöra grund för uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL. Vid en sammantagen bedömning av hälsotillståndet och situationen i hemlandet förelåg det dock synnerligen ömmande omständigheter i ärendet.

Ovan nämnda omständigheter och den landinformation som finns tillgänglig i ärendet skulle kunnat utgöra grund för skyddsbehov vilket i sådana fall hade inneburit att en bedömning av synnerligen ömmande omständigheter inte hade gjorts, då 5 kap. 6 § UtlL prövas först när huvudgrunderna för uppehållstillstånd har prövats. Migrationsverket föreskriver i beslutet att det är sökanden som ska göra sitt skyddsbehov sannolikt. Eftersom mannen inte hade anfört att han hade blivit utsatt eller diskriminerad i hemlandet på grund av sitt funktionshinder beaktades inte landinformationen i bedömningen av mannens skyddsbehov. Det går dock att ifrågasätta varför Migrationsverket inte beaktade de risker som går att utläsa ur landinformationen *ex officio* i bedömningen av mannens skyddsbehov, på grund av det utredningsansvar som åligger Migrationsverket i egenskap av förvaltningsmyndighet.¹⁷⁶ Huruvida Migrationsverket utrett ärendet så mycket som dess beskaffenhet kräver går inte att avgöra endast med beaktande av beslutet varför detta inte diskuteras vidare men det måste noteras.

Beslutet aktualiserar även frågan om huruvida Sverige som konventionsstat behöver tillse att sökanden åtnjuter rätten till privatliv enligt art. 8 EKMR *i sitt hemland* när det föreligger en risk för att rättigheten inskränks av privatpersoner och staten i den mån sökanden återvänder dit. Som redogjorts för i *avsnitt 3.2.1* ska konventionsstaterna enligt art. 1 EKMR garantera att de personer som befinner sig under statens jurisdiktion åtnjuter de fri- och rättigheter som följer av konventionen. Om artikeln tolkas *e contrario* innebär det således att de som vistas utanför konventionsstatens territorium inte omfattas av fri- och rättigheterna i EKMR. Konventionsstaten bryter emellertid mot de skyldigheter som följer av

¹⁷⁶ Migrationsverkets utredningsansvar kommer till uttryck i MIG 2016:8. I målet betonade Migrationsöverdomstolen att *officialprincipen* eller *utredningsprincipen* gäller som allmänna förvaltningsrättsliga grundsatser hos förvaltningsmyndigheter trots att det inte är uttryckligt lagstadgat.

konventionen i den mån staten fattar ett utvisningsbeslut i strid med exempelvis art. 3 eller art. 8 EKMR. Om ett sådant beslut fattas anses konventionsbrottet därmed ha begåtts på konventionsstatens territorium. I bedömningen av rätten till privatliv har Europadomstolen dock prövat huruvida det föreligger ett privatliv i *konventionsstaten*. Statens positiva förpliktelse avser således att skydda det privatliv som uppkommit i konventionsstaten. Att utsträcka konventionsstatens positiva förpliktelse till andra länder utgör därmed en generös tolkning och jag förmodar således att beslutet inte harmoniserar med Europadomstolens praxis.

Eftersom Europakonventionen etablerar den skyddsnivå som konventionsstaterna inte får underskrida föreligger det inte hinder mot att göra en mer generös tolkning än Europadomstolen. Lagstiftarens intention är emellertid att svensk utlänningslagstiftning endast ska medge rätt till uppehållstillstånd när det krävs för att Sverige ska leva upp till sina konventionsåtaganden. Lagstiftaren eftersträvar därmed att anpassa sig till lägsta möjliga nivå enligt EU-rätten och internationella konventioner vilket inte görs i förvarande beslut.

5.2.3.3 Familjeliv

5.2.3.3.1 Beslut 8 (man, född 1985)

Den dag som beslut fattades i ärendet beviljade Migrationsverket mannens fru uppehållstillstånd som alternativt skyddsbehövande. Då mannen inte kunde beviljas uppehållstillstånd på grund av det individuella skyddsbehov som han hade åberopat prövade Migrationsverket huruvida han kunde beviljas uppehållstillstånd på samma skyddsgrund som sin fru. En derivativ rätt till uppehållstillstånd utifrån principen om familjens enhet förutsätter emellertid att familjemedlemmarna har samma medborgarskap. Mannen och hans fru hade olika medborgarskap vilket medförde att han inte kunde beviljas uppehållstillstånd på samma skyddsgrund som frun.

Eftersom hans fru hade beviljats uppehållstillstånd som alternativt skyddsbehövande bedömde Migrationsverket hans rätt till uppehållstillstånd på grund av anknytning. Av 7 § TUtL framgår att den som beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd som alternativt skyddsbehövande inte kan utgöra en anknytningsperson. Mannen kunde därmed inte beviljas uppehållstillstånd på grund av anknytning till sin fru.

Bedömningen av 5 kap. 6 § UtL

Migrationsverket prövade de omständigheter som ska beaktas särskilt enligt 5 kap. 6 § UtL d.v.s. hans hälsotillstånd, anpassning till Sverige samt situationen i hemlandet. Omständigheterna bedömdes inte vara tillräckliga för att utgöra grund

för uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL. Migrationsverket konstaterade därefter att mannens fru befinner sig i Sverige och att han bor med henne i dagsläget vilket gav upphov till en bedömning av art. 8 EKMR.

Bedömningen av art. 8 EKMR

Migrationsverket konstaterade att det inte finns en positiv rätt enligt Europakonventionen att utöva eller inleda ett familjeliv i en specifik stat. Migrationsverket bedömde således om mannen och hans fru kunde bosätta sig i det land som han eventuellt skulle verkställas till för att utöva ett familjeliv där. Mot bakgrund av den landinformation som fanns tillgänglig i ärendet bedömde Migrationsverket att mottagarlandet inte utgjorde ett säkert tredjeland för hans fru då hon skulle riskera att återsändas till det land som hon har ett skyddsbehov gentemot. Om han skulle utvisas skulle de därmed inte kunna utöva ett familjeliv och Migrationsverket bedömde således att en utvisning av mannen skulle stå i strid med rätten till familjeliv. Migrationsverket konstaterade därmed att det förelåg synnerligen ömmande omständigheter i ärendet.

Reflektion

Rätten till familjeliv går inte att hänföra till någon av de omständigheter som uttryckligen ska beaktas särskilt enligt 5 kap. 6 § UtlL. Då det emellertid inte finns någon uttömmande uppräkningslista av vilka omständigheter som kan beaktas i den samlade bedömningen av det som framkommit i ärendet föreligger det inte hinder mot att beakta rätten till familjeliv som grund för synnerligen ömmande omständigheter. I den faktiska rättstillämpningen tenderar dock rättstillämparen att endast beakta de omständigheter som framgår direkt av bestämmelsens ordalydelse vilket gör att beslutet är utmärkande. Att beslutsfattaren i förevarande fall konstaterade att det förelåg synnerligen ömmande omständigheter i ärendet beror förmodligen på att 11 § TUtlL aktualiserar en bedömning av huruvida utvisningen skulle utgöra ett konventionsbrott. Det innebär att beslutet utgör ett exempel på att lagstiftarens intention om att 11 § TUtlL inte ska förstås som en utvidgning i förhållande till 5 kap. 6 § UtlL inte får genomslag i den faktiska rättstillämpningen.¹⁷⁷

Å andra sidan skulle rättstillämparen kunnat hantera den uppkomna situationen annorlunda genom att konstatera att 11 § TUtlL medför att sådana omständigheter som inte är synnerligen ömmande kan behöva beaktas. Med ett sådant bedömningssätt hade det inte förelegat synnerligen ömmande omständigheter i ärendet med beaktande av sökandens rätt till familjeliv. En utvisning hade emellertid stridit mot ett svenskt konventionsåtagande och han hade således beviljats uppehållstillstånd. Ordalydelsen i 11 § TUtlL, "uppehållstillstånd enligt 5

¹⁷⁷ I avsnitt 5.2.1.2 har jag argumenterat för att lagstiftaren utgår ifrån felaktiga premisser gällande 5 kap. 6 § UtlL utformning.

kap. 6 § utlänningslagen (2005:716) får endast beviljas [...]” förutsätter emellertid att det föreligger synnerligen ömmande omständigheter i ärendet varför ett sådant betraktelsesätt skulle kunna vara tvivelaktigt och det hade även förkastat tvåstegsprövningen.

En ytterligare anledning till att mannen i förevarande fall beviljades uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtlL beror på de lagändringar som införts gällande uppehållstillstånd på grund av anknytning. 5 kap. 6 § UtlL är lagtekniskt placerad efter bestämmelsen om uppehållstillstånd på grund av anknytning enligt 5 kap. 3 § UtlL. Synnerligen ömmande omständigheter prövas således sekundärt i den mån uppehållstillstånd inte kan beviljas enligt 5 kap. 3 § UtlL. Som redogjorts för i beslutet kan en utlänning inte beviljas uppehållstillstånd på grund av anknytning om den som utläningen åberopar anknytning till har beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd som alternativt skyddsbehövande. Det innebär att Migrationsverket alltid behöver pröva om det föreligger synnerligen ömmande omständigheter i ärendet och om en utvisning skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande när anknytningspersonen har alternativ skyddsstatus. För att en sådan bedömning ska aktualiseras krävs det emellertid att utläningen, d.v.s. mannen i det här fallet, befinner sig i Sverige. Att 5 kap. 6 § UtlL endast prövas om personen befinner sig i Sverige utläses direkt ur bestämmelsens ordalydelse. I bedömningen av rätten till familjeliv beaktade Migrationsverket att mannen inte kunde återvända till mottagarlandet för att ansöka och beviljas uppehållstillstånd på grund av anknytning innan inresa till Sverige vilket egentligen är huvudregeln enligt 5 kap. 18 § UtlL.

Om uppehållstillstånd på grund av anknytning skulle kunnat beviljas för den som åberopar anknytning till en person med alternativ skyddsstatus finns det anledning att anta att Migrationsverket hade konstaterat att mannen får återvända till mottagarlandet för att legalisera sin vistelse därifrån. Utvisningen hade i sådana fall inte stridit mot ett svenskt konventionsåtagande eftersom det skulle funnits en möjlighet för honom att beviljas uppehållstillstånd på grund av anknytning enligt svensk lagstiftning från mottagarlandet eller hemlandet. Att den här gruppen av sökande inte kan legalisera sin vistelse i Sverige genom att beviljas uppehållstillstånd på grund av anknytning från sitt hemland eller något annat land som utvisningen kan verkställas till på grund av 7 § TUtL medför således att detta förskjuts och beaktas inom ramen för 11 § TUtL. Då den tidsbegränsade lagen införts i syfte att begränsa antalet asylsökande personer som kommer till Sverige kan det inte ha varit lagstiftarens intention att regelverket ska kringgå genom att en sådan förskjutning åstadkoms.

Eftersom det är tillåtet för en offentlig myndighet att inskränka rätten till familjeliv under vissa förutsättningar görs en proportionalitetsbedömning i varje enskilt fall. Som redogjorts för i *avsnitt 4.1.1* föreskriver Migrationsverket att beslut om att

neka uppehållstillstånd har stöd i TUtL och UtL. Det framgår vidare att lagstiftningens syfte är att reglera invandringen genom att begränsa möjligheterna att få uppehållstillstånd. Vad som följaktligen ligger till grund för bedömningen är huruvida beslut att neka uppehållstillstånd i det enskilda fallet är nödvändigt med hänsyn till syftet. I beslutet konstaterade Migrationsverket att mannen hade rest in till Sverige illegalt för att söka asyl men att det inte kan hållas emot honom.

Av beslutet går det inte att utläsa om det får anses vara proportionerligt att inskränka rätten till familjeliv, i förevarande asylärende, med hänsyn till lagstiftarens uttalade syfte om att minska antalet beviljade uppehållstillstånd. Regeringen föreskriver i propositionen till TUtL att det får anses vara förenligt med Europakonventionen att låta rätten till familjeåterförening anstå under de tre år som den tidsbegränsade lagen gäller.¹⁷⁸ Även om regeringen endast har uttalat det i fråga om rätten till *familjeåterförening*, finns det anledning att tro att regeringen hävdar densamma i beslut om *familjesplittring* då det faktum kvarstår att uppehållstillstånd ansöks på anknytning till en alternativt skyddsbehövande. Det är således möjligt att Migrationsverket i ett annat beslut skulle bedöma att en utvisning inte är oproportionerlig då rätten till familjeliv enligt art. 8 EKMR får anstå under tiden som den tidsbegränsade lagen gäller.

5.2.3.3.2 Beslut 9 (man, född 1998)

Den unga mannen sökte asyl i Sverige tillsammans med sin mor och sina syskon den 23 oktober 2015. Mot bakgrund av omständigheterna i ärendet förmodar jag att mannen är afghansk medborgare och att ärendet därmed prövades mot Afghanistan. Mannen har emellertid anfört att han född och uppväxt i något annat land samt att han aldrig har varit i Afghanistan.¹⁷⁹

Migrationsverket fattade beslut i ärendet den 21 juni 2017. Den unga mannens mamma och minderåriga syskon beviljades flyktingstatusförklaring och permanenta uppehållstillstånd i Sverige den 3 mars 2017.

Bedömningen av 5 kap. 6 § UtL

Migrationsverket bedömde inledningsvis det läkarintyg som mannen hade inkommit med till stöd för sin psykiska ohälsa. Av läkarintyget framgick det att han lider av depression. Migrationsverket konstaterade dock att ohälsan inte ansågs vara av sådan grad att det förelåg synnerligen ömmande omständigheter.

¹⁷⁸ Prop. 2015/16:174 s. 43.

¹⁷⁹ Vilket land han är uppväxt i går inte att utläsa på grund av sekretessen. Det är dock antagligen Pakistan eller Iran då dessa länder hyser stora mängder afghanska flyktingar. Att det är ett kort ord som maskerats tyder på att det är Iran.

Avseende mannens anpassning till Sverige anför Migrationsverket i beslutet att rätten till privatliv enligt art. 8 EKMR ska beaktas i bedömningen av sökandens anpassning till Sverige enligt MIG 2012:13. Migrationsverket konstaterade att mannen hade varit i Sverige under en begränsad tid och bedömde således att han inte hade uppnått en sådan anpassning till svenska förhållanden.

Bedömningen av art. 8 EKMR

Migrationsverket prövade först huruvida det förelåg ett sådant familjeliv som skyddas av art. 8 EKMR. Migrationsverket hänvisar i beslutet till SR 24/2016 i vilken det framgår att vuxna barn som bor tillsammans med sina föräldrar och som inte har bildat eget hushåll anses ingå i kärnfamiljen. Migrationsverket bedömde att det ansågs föreligga ett gemensamt familjeliv i förevarande fall eftersom han är ung, hade rest in till Sverige tillsammans med sin familj, varit fortsatt sammanboende med dem sedan ankomsten till Sverige och han hade inte bildat en egen familj. Med anledning av att han hade levt hela sitt liv i familjegemenskap och ansågs sakna såväl lokalkännedom som socialt nätverk i Afghanistan bedömde Migrationsverket att han fortfarande fick anses ingå i samt vara i behov av sin mammas familj. Art. 8 EKMR skulle därmed beaktas i ärendet.

I proportionalitetsbedömningen beaktade Migrationsverket att mannens familj hade beviljats uppehållstillstånd i Sverige som skyddsbehövande vilket medförde att det inte finns någon möjlighet för dem att utöva ett familjeliv i Afghanistan. I den mån han inte skulle beviljas uppehållstillstånd i Sverige skulle det därmed blivit närmast omöjligt att upprätthålla en familjerelation till honom. I kombination med hälsotillståndet, situationen i hemlandet samt det faktum att han saknade både närmare kännedom om och nätverk i det afghanska samhället bedömde Migrationsverket att det inte kunde anses vara proportionerligt att inskränka hans rätt till familjeliv. Det förelåg därför synnerligen ömmande omständigheter i ärendet och en utvisning skulle strida mot art. 8 EKMR.

Reflektion

Inledningsvis går det att ifrågasätta varför Migrationsverket inte prövade samtliga huvudgrunder för uppehållstillstånd innan bedömningen av 5 kap. 6 § UtlL. Migrationsverket prövade inte huruvida den unge mannen kunde beviljas uppehållstillstånd på samma skyddsgrund som sin mor och minderåriga syskon. En bedömning av om det föreligger en derivativ rätt till uppehållstillstånd utifrån principen om familjens enhet skulle gjorts innan en bedömning enligt 5 kap. 6 § UtlL. I den mån han hade beviljats uppehållstillstånd på samma skyddsgrund som sin familj, d.v.s. enligt 5 kap. 1 § UtlL, hade det inte blivit nödvändigt att pröva huruvida det föreligger synnerligen ömmande omständigheter i ärendet. En derivativ rätt till uppehållstillstånd hade varit fördelaktig för mannen eftersom

han i sådana fall hade beviljats flyktingstatusförklaring och ett tidsbegränsat uppehållstillstånd under tre år enligt 5 § TUtL.¹⁸⁰ Då han emellertid beviljades uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL gäller hans tidsbegränsade uppehållstillstånd endast under tretton månader i enlighet med 12 § TUtL.

Att en ung vuxen person kan anses tillhöra sin mors familj och beviljas uppehållstillstånd på samma skyddsgrund som sin mor fastslogs i MIG 2013:16. I likhet med förevarande beslut hade mannen som beviljades uppehållstillstånd i MIG 2013:16 levt med sin mor både i hemlandet och sedan ankomsten till Sverige. Det framgick vidare att han inte hade bildat en egen familj. Migrationsöverdomstolen ansåg att mannen och hans mor tillhörde samma hushåll och att de betraktades som en familj utifrån bestämmelserna i såväl UNHCR:s handbok som i Europakonventionens mening vilket är en förutsättning för att en derivativ rätt till uppehållstillstånd ska kunna beviljas. Det finns därmed anledning att anta att den unge mannen i förevarande beslut hade ansetts tillhöra sin mors familj i likhet med MIG 2013:16.

Migrationsverkets bedömning i beslutet avseende huruvida den unge mannen får anses tillhöra sin mors familj är i överensstämmelse med Europadomstolens praxis.¹⁸¹ De faktorer som är av betydelse enligt Europadomstolens praxis är framförallt att det vuxna barnet sammanbor med sina föräldrar samt att han eller hon inte får ha bildat en egen familj. I bedömningen av om det föreligger ett gemensamt familjeliv i beslutet tog Migrationsverket hänsyn till båda dessa faktorer. Migrationsverket beaktade dock även den unge mannens förhållande till sitt hemland Afghanistan. Att han saknade både lokalkännedom och ett socialt nätverk i Afghanistan tillmätes således betydelse i bedömningen av hans behov av att tillhöra sin mors familj.

I MIG 2017:6 fastslog Migrationsöverdomstolen att barn som saknar socialt nätverk och lokalkännedom om Afghanistan är särskilt utsatta för våld och andra allvarliga övergrepp. De löper en individuell och specificerad risk att utsättas för sådan omänsklig eller förnedrande behandling som avses i 4 kap. 2 § 1 stycket första ledet UtL vilket gör att de är att anse som alternativt skyddsbehövande. Eftersom den unge mannen i beslutet var 19 år när beslut fattades i ärendet beaktade Migrationsverket inte rättsfallet i sin bedömning då han till skillnad från personen i MIG 2017:6 inte är ett barn. Beslutet visar dock på att den

¹⁸⁰ I enlighet med övergångsbestämmelserna i den tidsbegränsade lagen tillämpas inte TUtL vid prövning av en ansökan om uppehållstillstånd från ett barn eller en vuxen som ingår i samma familj som ett barn om barnets ansökan har registrerats hos Migrationsverket senast den 24 november 2015. I ett rättsligt ställningstagande förtydligar Migrationsverket att undantaget endast gäller underåriga barn och deras föräldrar. Om ett barn har fyllt 18 år tillämpas därför bestämmelserna i TUtL. Se Migrationsverket, Rättsligt ställningstagande angående övergångsbestämmelserna i den tillfälliga lagen (SR 05/2017), 2017, s. 1.

¹⁸¹ Se avsnitt 3.2.1.2.2.

omständigheten att en ung vuxen person från Afghanistan saknar både socialt nätverk och lokalkännedom om Afghanistan kan utgöra en sådan omständighet som beaktas i bedömningen av om vederbörande får anses ingå i och ha ett behov av att tillföra sin familj vilket medför att art. 8 EKMR ska beaktas. En stor andel av de asylsökande personer som flytt från Afghanistan har kommit till Sverige som ensamkommande barn vilket innebär att rätten till familjeliv sällan aktualiseras. Att Migrationsverket beaktade MIG 2017:6 i förevarande beslut är således av begränsad innebörd för gällande rätt i faktisk mening.

5.2.3.4 Slutsats

Sammanfattningsvis kan konstateras att Migrationsverket beviljade två personer uppehållstillstånd på grund av att de etablerat ett privatliv i Sverige. Att det förelåg betydande likheter mellan omständigheterna i de två besluten har analyserats i reflektionen till beslut 3 och kommer således inte vidareutvecklas i jämförelsen. Den omständigheten att båda personerna fick anknytning till Sverige som barn under sin illegala vistelsetid ger stöd för Migrationsöverdomstolens praxis som fastslår att det i princip är omöjligt att bevilja vuxna personer uppehållstillstånd endast på grund av en lång vistelsetid.¹⁸²

Vad som bör framhållas är dock att bedömningen av sökandens anpassning till Sverige blivit mer nyanserad sedan avgörandet MIG 2012:13. Att rätten till privatliv enligt art. 8 EKMR ska beaktas i bedömningen av sökandens anpassning till Sverige innebär som tidigare nämnts att det saknar betydelse om de sociala och kulturella banden uppstår under en illegal vistelsetid. Det saknar vidare betydelse om vistelsetiden infaller under tiden före den aktuella ansökan om uppehållstillstånd. Europadomstolens praxis och dess ökade inflytande i bedömningen av sökandens anpassning till Sverige korrelerar inte med Migrationsöverdomstolens tidigare uttalanden om vilken vistelsetid som får tillgodoräknas.¹⁸³ I MIG 2008:3 betonade Migrationsöverdomstolen att det inte kan ha varit lagstiftarens avsikt att vistelsetiden i samband med en *föregående* asylansökan ska få tillgodoräknas då det skulle medföra negativa konsekvenser för medföljande barn om regelverket uppmuntrar till upprepade asylansökningar. De två besluten som analyserats ger emellertid stöd för att regelverket inte lyckas förhindra barnfamiljer från att uppmuntras söka asyl vid upprepade tillfällen. Om barnens illegala vistelsetid i Sverige infaller under de åren som är viktiga för barnens utveckling ger regelverket barnfamiljerna ett incitament att leva illegalt i Sverige. Möjligheten att lyckas *anpassa sig till Sverige* enligt 5 kap. 6 § UtL och etablera ett *privatliv* enligt art. 8 EKMR blir mot bakgrund av besluten endast

¹⁸² MIG 2007:15.

¹⁸³ Se MIG 2008:3 i avsnitt 2.1.2.

möjligt i den mån sökanden levt illegalt i Sverige under de viktigaste åren av barndomen.¹⁸⁴

Då omständigheterna i de beslut som analyserats avseende rätten till familjeliv är av skilda slag ska framförallt de gemensamma beröringspunkterna framhållas. I båda besluten prövade Migrationsverket de omständigheter som särskilt ska beaktas enligt 5 kap. 6 § UtL. I båda besluten konstaterade Migrationsverket att varken hälsotillståndet eller anpassningen till Sverige utgjorde grund för synnerligen ömmande omständigheter. I beslut 8 tillade Migrationsverket även att det inte hade framkommit några individuella eller generella skyddsskäl gentemot hemlandet. Situationen i hemlandet var därmed inte av betydelse i beslut 8. I beslut 9 var emellertid situationen i hemlandet av relevans både i bedömningen av om det förelåg ett familjeliv enligt art. 8 EKMR och i proportionalitetsbedömningen.

Gemensamt för de båda besluten är att rätten till familjeliv enligt art. 8 EKMR låg till grund för synnerligen ömmande omständigheter. Övriga omständigheter som beaktades i besluten, exempelvis psykisk ohälsa som i sig inte var av tillräckligt allvarlig grad, beaktades därmed som ett led i den bedömning som rätten till familjeliv gav upphov till. I reflektionen till beslut 8 har framhållits att rätten till familjeliv kan ligga till grund för uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL då bestämmelsen inte består av en uttömmande uppräkningslista av vilka omständigheter som kan beaktas i den samlade bedömningen. Att Migrationsverket beaktade rätten till familjeliv i bedömningen av 5 kap. 6 § UtL beror dock på att införandet av 11 § TUtL föranleder en prövning av Sveriges konventionsrättsliga åtaganden. Det innebär att omständigheter som inte är synnerligen ömmande kan behöva beaktas med anledning av bestämmelsens utformning och ordalydelse. I det här hänseendet är 11 § TUtL inte en inskränkning i förhållande till 5 kap. 6 § UtL utan istället en utvidgning vilket inte var lagstiftarens intention.

¹⁸⁴ De beslut som åsyftas är beslut 2 och 3.

6 Avslutande ord

I vänta på prejudikat från Migrationsöverdomstolen finns det anledning att anta att Migrationsverket även fortsättningsvis endast kommer bevilja uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter när en utvisning strider mot Europakonventionen. Det kan konstateras att Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden har varit av stor vikt i beslutsfattandet på myndighetsnivå vilket ger stöd för att myndigheters oförbindande interna föreskrifter har avsevärd påverkan på gällande rätt i faktisk mening. Att Migrationsverket inte anser sig vara mogna nog att utfärda ytterligare styrdokument är bekymmersamt för rättstillämpningen, då Migrationsverket av lagstiftaren ålagts uppgiften att hantera de problem som kan uppstå i rättstillämpningen i avvaktan på prejudikat. Då lagstiftaren inte försäkrat sig om att den tidsbegränsade lagen inte strider mot Sveriges konventionsåtaganden, utan hänskjutit uppgiften till Migrationsverket och domstolarna, är det av största vikt att Migrationsöverdomstolen som prejudikatinstans förtydligar rättsläget beträffande tillämpningen av 11 § TUtL.

För att Migrationsverket och domstolarna inte ska undgå tillämpningen av andra konventionsåtaganden än Europakonventionen, krävs det att juristerna som företräder dem asylsökande åberopar diverse internationella konventionsåtaganden till stöd för sin argumentation. Frågor som uppkommit under uppsatsens författande är vilka artiklar och konventionsåtaganden som kan åberopas för att sådana omständigheter som saknat självständig grund i tillämpningen av 11 § TUtL, exempelvis social utstötning eller trakasserier, ska omfattas av bestämmelsen. Min uppfattning är att Genèvekonventionen kan vara av relevans, beroende på omständigheterna i det enskilda fallet, när social utstötning anförs som grund för uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § UtL.

Den tidsbegränsade lagen upphör att gälla den 19 juni 2019. I propositionen till den tidsbegränsade lagen föreskrivs det att regeringen två år efter ikraftträdandet av lagen, d.v.s. den 19 juli 2018, ska bedöma om det finns ett behov av att upprätthålla den tidsbegränsade lagen även under det sista året. Regeringen har dock redan uttalat sig i frågan och föreslagit att den tidsbegränsade lagen ska tillämpas även under det sista året av giltighetstiden. Regeringen inväntar nu svar från de övriga partier som var med och enades om de insatser som vidtogs med anledning av flyktingkrisen. Det finns därmed anledning att anta att den tidsbegränsade lagen tillämpas till och med 19 juni 2019. Huruvida den tidsbegränsade lagen blir *permanent* återstår att se. Inte minst kommer framtida beslut avseende EU:s asylpolitik vara avgörande för Sveriges internrättsliga reglering och behovet av att även fortsättningsvis anpassa svensk utlänningslagstiftning till lägsta tillåtna nivå enligt EU-rätten och internationella konventioner.

7 Källförteckning

Offentligt tryck

Författningar

Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

Lag (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige

Offentlighets- och sekretesslag (2009:400)

Regeringsform (1974:152)

Utlänningslag (2005:716)

Propositioner

Prop. 2004/05:170 Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden

Prop. 2013/14:216 Särskilt ömmande omständigheter

Prop. 2015/16:174 Tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige

Statens offentliga utredningar

SOU 2004:74 Utlänningslagstiftningen i ett domstolsperspektiv

Departementsserien

Ds 2011:14 Synnerligen ömmande omständigheter och verkställighetshinder: en kartläggning av tillämpningen

Litteratur

Böcker

Bring, Ove, Mahmoudi, Said & Wrangle, Pål, Sverige och folkrätten, 5 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2014 [cit. Bring, Mahmoudi och Wrangle].

Danelius, Hans, Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna, 5 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2015 [cit. Danelius].

Diesen, Christian, Lagerqvist Veloz Roca, Annika, Lindholm, Billing, Karolina, Seidlitz, Madelaine & Wahren, Alexandra, Prövning av migrationsärenden: BEVIS 8, 2 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2012 [cit. Diesen m.fl.].

Ehrenkrona, Carl Henrik, Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna: en kommentar, 1 u., Karnov Group, Stockholm, 2016 [cit. Ehrenkrona].

Stern, Rebecca & Wikström, Hanna, Migrationsrätt: skyddsbehov och trovärdighet – bedömning i asylärenden, 1 u., Liber, Stockholm, 2016 [cit. Stern och Wikström].

Stern, Rebecca & Österdahl, Inger (red.), Folkrätten i svensk rätt, 1 u., Liber, Malmö, 2012 [cit. Stern och Österdahl].

Wikrén, Gerhard & Sandesjö, Håkan, Utlänningslagen: med kommentarer, 10 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2014 [cit. Wikrén och Sandesjö 2014].

Wikrén, Gerhard & Sandesjö, Håkan, Utlänningslagen: med kommentarer, 11 u., Wolters Kluwer, Stockholm, 2017 [cit. Wikrén och Sandesjö 2017].

Artiklar

Peczenik, Aleksander, Om den förvaltningsrättsliga forskningen och rättsdogmatiken, Förvaltningsrättslig Tidskrift, 1990 s. 41–52. [cit. Peczenik].

Sandgren, Claes, Om empiri och rättsvetenskap del I, Juridisk Tidskrift, nr 3, 1995/96 s. 726–748. [cit. Sandgren I].

Sandgren, Claes, Om empiri och rättsvetenskap del II, Juridisk Tidskrift, nr 4, 1995/96 s. 1035–1059. [cit. Sandgren II].

Material utfärdat från Migrationsverket

Migrationsverket, Rättsligt ställningstagande angående innebörden av svenskt konventionsåtagande och artikel 8 vid tillämpningen av 11 och 13 §§ i den tillfälliga lagen (SR 24/2016), 2016-07-07 [cit. SR 24/2016]. Tillgänglig: <https://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=37730> [senast hämtad: 2017-12-11]

Migrationsverket, Rättsligt ställningstagande angående tillämpning av artikel 3 i Europakonventionen då sjukdom åberopas (SR 08/2017), 2017-03-18 [cit. SR 08/2017]. Tillgänglig: <https://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=39199> [senast hämtad: 2017-12-11]

Migrationsverket, Rättsligt ställningstagande angående övergångsbestämmelserna i den tillfälliga lagen (SR 05/2017), 2017-02-28. Tillgänglig:
<https://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=39011>
[senast hämtad: 2017-12-19].

Migrationsverket, Statistik: senaste månadsstatistiken, beviljade uppehållstillstånd. Tillgänglig:
<https://www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Statistik.html>
[senast hämtad: 2017-09-15].

Migrationsverket, Statistik: översikter och statistik från tidigare år. Tillgänglig:
<https://www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Statistik/Oversikter-och-statistik-fran-tidigare-ar.html>
[senast hämtad: 2017-11-27].

Övrigt elektroniskt material

Migrationsverket, Remissvar på utkastet till lagrådsremiss: Begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige. Diarienummer 1.4.3-2016-26055, 2016-03-10.
Tillgänglig:http://www.regeringen.se/494a87/contentassets/cbebce43816043d6bf864dd0e076b722/09_migrationsverket.pdf
[senast hämtad: 2017-11-29].

Persson, Johan, Ny asylrätt ger advokater en viktigare roll, Advokaten: Tidskrift för Sveriges Advokatsamfund, Nr 8 2016 Årgång 82, 2016. Tillgänglig:
<https://www.advokaten.se/Tidningsnummer/2016/nr-8-2016-argang-82/ny-asylratt-ger-advokater-annu-viktigare-roll/>
[senast hämtad: 2017-11-06].

Regeringskansliet, En ny möjlighet till uppehållstillstånd för ensamkommande, 2017-11-27. Tillgänglig:
<http://www.regeringen.se/pressmeddelanden/2017/11/en-ny-mojlighet-till-uppehallstillstand-for-ensamkommande/>
[senast hämtad: 2017-12-18].

Sveriges advokatsamfund, yttrande över utkast till lagrådsremiss: Begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige. R-2016/0349, 2016-03-11.
Tillgänglig:http://www.regeringen.se/494a87/contentassets/cbebce43816043d6bf864dd0e076b722/23_sveriges-advokatforbund.pdf
[senast hämtad: 2017-11-29].

8 Rättsfallsförteckning

Europadomstolen

A.A. v. The United Kingdom, 20 September 2011, no. 8000/08

Ahmed v. Austria, 17 December 1996, no. 25964/94

Ahrens v. Germany, 24 September 2012, no. 45071/09

Al-Zawatia v. Sweden, 22 June 2010, no. 50068/08

Bensaid v. the United Kingdom, 6 February 2001, no. 44599/98

Bouchelkia v. France, 29 January 1997, no. 23078/93

D v. the United Kingdom, 2 May 1997, no. 30240/96

Keegan v. Ireland, 26 May 1994, no. 16969/90

Marckx v. Belgium, 13 June 1979, no. 6833/74

Maslov v. Austria, 23 June 2008, no. 1638/03

M.P.E.V. and others v. Switzerland, 8 July 2014, no. 3910/13

M.T. v. Sweden, 26 February 2015, no. 1412/12

N v. the United Kingdom [GC], 27 May 2008, no. 26565/05

Paposhvili v. Belgium [GC], 13 December 2016, no. 41738/10,

Üner v. the Netherlands [GC], 18 October 2006, no. 46410/99

Vilvarajah and Others v. the United Kingdom, 30 October 1991, no. 13163/87; 13164/87; 13165/87; 13447/87; 13448/87

Högsta förvaltningsdomstolen

RÅ 1974:121

Nytt juridiskt arkiv

NJA 1973 s. 423

NJA 1981 s. 1205

Migrationsöverdomstolen

MIG 2007:15

MIG 2007:33

MIG 2007:35

MIG 2007:48

MIG 2008:3

MIG 2009:31 (I)

MIG 2009:31 (II)

MIG 2010:6

MIG 2010:23

MIG 2012:13

MIG 2013:6

MIG 2013:16

MIG 2013:23

MIG 2014:9

MIG 2016:8

MIG 2017:6

Jag, Sara Kazemi, registrerades på kursen första gången HT17. Jag har inte omregistrerats och har inte deltagit i något tidigare examinationstillfälle.