



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Linus Söderlund

# Strategiskt användande av EU:s viseringsregelverk

En möjlighet till ny prövning om uppehållstillstånd efter att ett  
av- eller utvisningsbeslut vunnit laga kraft?

JURM02 Examensarbete  
Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Henrik Wenander  
Termin för examen: VT2017

# 1. Innehåll

<b>1. INNEHÅLL</b>	
<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>3</b>
<b>1. INLEDNING</b>	<b>5</b>
1.1. Bakgrund	5
1.2. Syfte och frågeställning	7
1.3. Avgränsningar	7
1.4. Metod	8
1.5. Material och forskningsläge	9
1.6. Disposition	10
<b>2. UPPEHÅLLSTILLSTÅND OCH VISERING</b>	<b>11</b>
2.1. Inledning	11
2.2. Allmänt om visering	11
2.3. Inresevillkor för viseringskyldiga	13
2.4. Återvändandedirektivet	15
2.5. Allmänt om uppehållstillstånd	15
2.6. Principen om en process	17
2.7. När en ansökan om uppehållstillstånd görs under visering eller viseringsfri vistelse	19
<b>3. VERKSTÄLLIGHET AV AVLÄGSNANDEBESLUT</b>	<b>22</b>
3.1. Inledning	22
3.2. Verkställighet av ett avlägsnandebeslut	22
3.3. Preskription av avlägsnandebeslut	23
3.4. Förnyad verkställighet av avlägsnandebeslut	24

<b>3.5. Verkställighetshinder</b>	<b>26</b>
3.5.1 Verkställighetshinder enligt 12 kap. 18 § UtIL	27
3.5.1.1 Hinder mot verkställighet enligt 12 kap. 1, 2 eller 3 §	29
3.5.1.2 När mottgarlandet inte är villigt att ta emot utlänningen	30
3.5.1.3 Medicinskt hinder eller annan särskild anledning	31
3.5.2 Verkställighetshinder enligt 12 kap. 19 § UtIL	32
<b>3.6. Ärende om verkställighet</b>	<b>34</b>
<b>3.7. Möjligheten att meddela ett nytt avlägsnandebeslut</b>	<b>36</b>
<b>4. ANALYS OCH SLUTSATSER</b>	<b>38</b>
4.1. Inledning	38
4.2. Möjlighet att återvända efter ett av- eller utvisningsbeslut	39
4.3. Ansökan om uppehållstillstånd under visering eller viseringfri vistelse	41
4.4. Avslutande kommentar	45
<b>KÄLL- OCH LITERATURFÖRTECKNING</b>	<b>47</b>

# Summary

Swedish migration law is based on the principle that an alien only has one opportunity to apply for a residence permit from Sweden. If the application is rejected then the alien should as a rule be informed of the expulsion decision. When the decision becomes enforceable, subsequent assertions referred to by the applicant in support of his/her residence permit are assessed and processed pursuant to the provisions on regulatory impediments to enforcement of the Aliens Act. Regulatory impediments to enforcement constitute extraordinary remedies that are to be used with restraint, leading to that the alien's possibility to obtain a residence permit by means of a new application from Sweden is essentially restricted. An alien who wishes to submit another application for a residence permit has to therefore return to his/her country of origin, in order to apply from there afresh or wait until the expulsion decision has been statute-barred.

This thesis aims to investigate whether it is possible to have an application for a residence permit assessed by returning to Sweden on the basis of the EU's common visa provisions. The overarching aim is to examine how an application for a residence permit should be dealt with if the alien is present in the country with a visa or visa-free visit while an expulsion decision is in force. Further to this, the study includes an analysis of the general interaction between the provisions on suspension of expulsion decisions of the Aliens Act and the right to be present in a country without a visa.

# Sammanfattning

Den svenska migrationsrätten bygger på principen att en utlänning enbart får en chans att ansöka om uppehållstillstånd från Sverige. Om denna ansökan senare misslyckas så ska utlänningen enligt huvudregel meddelas ett av- eller utvisningsbeslut. När ett sådant beslut blir verkställbart kommer allt som vederbörande därefter anför till stöd för uppehållstillstånd prövas och handläggas utifrån utlänningslagens bestämmelser om verkställighetshinder. Verkställighetshinder utgör ett extraordinärt rättsmedel som ska tillämpas restriktivt varför en utlännings möjlighet att erhålla uppehållstillstånd genom en ny ansökan från Sverige väsentligt begränsas. En utlänning som vill göra en ytterligare en ansökan om uppehållstillstånd får därför återvända till sitt hemland för att därifrån ansöka på nytt eller vänta tills av- eller utvisningsbeslutet preskriberats.

Denna uppsats syftar till att utreda huruvida det är möjligt att få en ansökan om uppehållstillstånd prövad genom att återvända till Sverige med stöd av EU:s gemensamma viseringsbestämmelser. Uppsatsens huvudsakliga mål är att besvara frågan hur en ansökan om uppehållstillstånd ska handläggas om en utlänning befinner sig i landet med en visering eller viseringsfri vistelse samtidigt som det finns ett beslut om av- eller utvisning som är i kraft. Därutöver problematiserar uppsatsen i allmänhet samspelet mellan utlänningslagens bestämmelser om suspendering av avlägsnandebeslut och rätten att befinna sig i landet med en viseringsfri vistelse.

# Förkortningar

Art.	Artikel
Begränsningslag	Lag (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige
Bet.	Betänkande
CAT	Konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning
Dir	Direktiv
EG	Europeiska gemenskapen
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU	Europeiska unionen
FEUF	Fördraget om europeiska unionens funktionssätt
HFD	Högsta förvaltningsdomstolen
ICCPR	Internationell konvention om medborgerliga och politiska rättigheter
JO	Justitieombudsmannen
MedbL	Lag (2001:82) om svenskt medborgarskap
MIG	Migrationsöverdomstolen
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop	Proposition
RF	Regeringsformen (1974:152)
RÅ	Regeringsrättens årsbok
SOU	Statens offentliga utredningar
UtlF	Utlänningsförordningen (2006:97)
UtlL	Utlänningslagen (2005:716)

# Förord

Ett stort tack till dig Melinda som var så förstående och hjälpsam vid uppsatsens slutspurt. Dessutom vill jag tacka Filip för dina enastående synpunkter och det fina häng vi haft på RWI under åren.

# 1. Inledning

## 1.1. Bakgrund

I olika sammanhang har jag kommit i kontakt med personer som har ett av- eller utvisningsbeslut emot sig. I dessa möten har frågan huruvida det är möjligt att beviljas uppehållstillstånd utan att behöva lämna Sverige ständigt återkommit. Våldigt förenklat tenderar de flesta svaren vara något i stil med:

*”Det är svårt att beviljas uppehållstillstånd utan att behöva lämna Sverige. När ett utvisningsbeslut väl har vunnit laga kraft så kommer allt som du anför till stöd för uppehållstillstånd handläggas och prövas utifrån utlänningslagens bestämmelser om verkställighetshinder, under tiden ditt utvisningsbeslut är i kraft. För att kunna beviljas ett uppehållstillstånd genom ett verkställighetshinder krävs att det finns nya omständigheter som inte tidigare har prövats. Därutöver måste dessa omständigheter kunna hänföras till ditt eventuella skyddsbehov, eller göra att det i princip skulle framstå som orimligt att genomföra din utvisning. Finns det inga nya omständigheter i ditt ärende är det tyvärr inte mycket mer du kan göra än att ansöka om uppehållstillstånd på nytt när ditt av- eller utvisningsbeslut har preskriberats. Av- och utvisningsbeslut preskriberas enligt huvudregeln fyra år efter att beslutet vunnit laga kraft.”*

Personerna ställdes inför tre alternativ: ansök om verkställighetshinder, åk hem och ansök om uppehållstillstånd eller gå under jorden tills dess att ditt utvisningsbeslut preskriberas. Frågeställningen för denna uppsats har sin grund i att jag var i kontakt med en man från Bosnien som kort efter att ha blivit utvisad återvände till Sverige med stöd av EU:s viseringsregelverk. Frågan som uppkom var vad som skulle hända om han under denna viseringsfria vistelse ansökte om uppehållstillstånd på nytt. Den egentliga knäckfrågan bestod i huruvida hans ansökan om uppehållstillstånd skulle prövas med eller utan beaktning av bestämmelserna om verkställighetshinder medan han befann sig här under en viseringsfri vistelse. Om det var så att hans ansökan inte skulle prövas som ett verkställighetshinder hade han genom sitt återvändande öppnat för möjligheten att ansöka om uppehållstillstånd på nytt, utan att behöva vänta på att utvisningsbeslutet skulle preskriberas.

Denna fråga förde sedermera in mig på tankarna huruvida det var möjligt att använda EU:s viseringsregelverk i syfte att undvika att behöva vänta i fyra år på att få en ordinarie ansökningsprocess från Sverige. Den egentliga fördelen med en sådan strategi skulle bestå i möjligheten att ansöka om



uppehållstillstånd utan att behöva vänta utanför Schengen-området på att ansökan handläggs.

Här följer ett kontextualiserande exempel: Pondera att du är medborgare i Albanien och har beviljats uppehållstillstånd för studier vid ett svenskt universitet. När ditt tillfälliga uppehållstillstånd håller på att gå ut ansöker du om förlängning av tillståndet. Men istället för ett uppehållstillstånd meddelar Migrationsverket dig ett utvisningsbeslut eftersom de menar att du inte har tillräckligt med pengar på ditt konto. Ungefär samtidigt som ditt utvisningsbeslut vinner laga kraft berättar din nyfunna kärlek att hon just upptäckt att hon är gravid. Ni diskuterar framtiden och kommer slutligen överens att behålla barnet och flytta ihop, däremot är hon tydlig med att hon inte kan följa med dig till Albanien. Du skickar in ett verkställighetshinder på grund av den nyuppkomna familjebildningen men får till svar att det finns ett mycket begränsat utrymme att beakta sådana omständigheter medan ett av- eller utvisningsbeslut är verkställbart. Du tänker därefter att du ska åka till Albanien för att göra ansökan varför du går in på Migrationsverkets hemsida, men till din förvåning inser du att det kommer ta 18-25 månader för verket att fatta ett beslut i ditt ärende.<sup>1</sup> Efter en snabb huvudräkning inser du att ditt barn sannolikt kommer vara mer än ett år innan ni kan bo tillsammans. Vad gör du? Ja, antingen väntar du 18-25 månader i Albanien eller så går du under jorden i fyra år och ansöker om uppehållstillstånd på nytt när ditt utvisningsbeslut preskriberats.

Den här uppsatsen försöker besvara frågan huruvida ett återvändande till landet med visering eller viseringsfri vistelse skulle föranleda att en ny ansökan om uppehållstillstånd från Sverige prövas utan beaktning av bestämmelserna om verkställighetshinder. Om så är fallet har personen i exemplet ett incitament att strategiskt använda viseringsregelverket i syfte att undgå att behöva vänta utanför Schengenområdet under tiden ansökan handläggs. Personen skulle i så fall kunna återvända till Albanien och efter en period ha möjlighet att resa in till Sverige igen tack vare att man inte behöver visering för att resa från Albanien till Sverige, varpå han på nytt skulle kunna ansöka om uppehållstillstånd medan han befann sig i Sverige med en viseringsfri vistelse.

Sammanfattningsvis problematiserar denna uppsats samspelet mellan EU:s viseringsregelverk och de svenska bestämmelserna beträffande av- och utvisningsbeslut. Fokus ligger huvudsakligen på hur nya anspråk om uppehållstillstånd ska handläggas när ett tidigare av- eller utvisningsbeslut suspenderas på grund av att en utlänning återvänt med stöd av visering eller viseringsfri inresa.

---

<sup>1</sup> <https://www.migrationsverket.se/Kontakta-oss/Tid-till-beslut.html> hämtad den 18-05-2017.

## 1.2. Syfte och frågeställning

Uppsatsens mål är att utreda hur ett av- eller utvisningsbeslut påverkar en utlännings möjlighet att få sin ansökan om uppehållstillstånd prövad i Sverige då vederbörande återvänt med stöd av EU:s viseringsregelverk. Den huvudsakliga frågeställningen för uppsatsen är om en ansökan om uppehållstillstånd, under aktuella omständigheter, ska prövas med eller utan beaktande av utlänningslagens bestämmelser om verkställighetshinder. Fokus för uppsatsen är uteslutande den tidsram då ett av- eller utvisningsbeslut fortfarande är i kraft. Ämnesvalet bestämdes utifrån ett intresse av hur unionens tvingande viseringsbestämmelser korresponderar med den svenska migrationsrättsliga principen om att en ansökan om uppehållstillstånd ska prövas i en enda process. Min förhoppning är att arbetet ska bidra till att belysa ett smalt ämnesområde som det, mig veterligen, inte tidigare har skrivits något om inom den rättsvetenskapliga doktrinen.

Med denna uppsats avser jag att besvara följande frågeställning:

- Hur ska en ansökan om uppehållstillstånd handläggas om en utlänning befinner sig i landet med stöd av visering- eller viseringsfri vistelse om det samtidigt finns ett beslut om av- eller utvisning som är i kraft?

## 1.3. Avgränsningar

Schweiziska och EU/EES-medborgares möjlighet att erhålla uppehållsrätt kommer inte att behandlas i denna uppsats. Anledningen till denna avgränsning är att deras rätt till vistelse och uppehållsrätt inte är tillståndspliktig på samma vis som för tredjelandsmedborgare. Begreppet utlänning i denna uppsats kommer således uteslutande avse tredjelandsmedborgare. Med tredjelandsmedborgare avses de personer som inte har ett medborgarskap i ett EU/EES-medlemsland eller Schweiz.

Denna uppsats kommer inte behandla utvisningar som meddelas av allmän domstol i samband med att en person lagförts för ett brott. Anledningen till denna avgränsning är att preskriptionsregeln för av- eller utvisningsbeslut, som är central för denna uppsats, inte är hänförlig till utvisningsbeslut som meddelas av allmän domstol. All användning av begreppet av- eller utvisningsbeslut åsyftar därför beslut fattade av Polismyndigheten, Migrationsverket, Migrationsdomstolen eller Migrationsöverdomstolen. Vidare kommer inte överföringsbeslut enligt Dublinförordningen att

behandlas eftersom bestämmelserna om verkställighetshinder förutsätter att frågan om uppehållstillstånd redan har prövats i sak.<sup>2</sup>

Beträffande utlänningslagens bestämmelser om verkställighetshinder har det varit oklart huruvida dessa bestämmelser bör tolkas som en möjlighet till ett extraordinärt prövningsförfarande eller till ett extraordinärt rättsmedel. Åtminstone gällande verkställighetshinder med stöd av 12 kap. 18 § UtIL har det från flera håll, bland från annat lagstiftaren samt Wikrén och Sandesjö, anförts att begreppet extraordinärt prövningsförfarande kan användas. Sistnämnda begrepp tydliggör att det inte finns något egentligt partsförhållande, att det inte krävs någon ansökan från den sökande samt att det även kan ligga i myndigheternas intresse att en sådan prövning kommer till stånd.<sup>3</sup> Däremot har begreppet extraordinärt rättsmedel använts av Migrationsöverdomstolen i de mål som berör prövning enligt 12 kap. 19 § UtIL.<sup>4</sup> Oaktat vilken benämning som är lämpligast så kommer begreppet extraordinära rättsmedel användas i uppsatsen och syftar då till en prövning enligt såväl 12 kap.18 som 19§ UtIL. Anledningen till detta val är att Migrationsöverdomstolen använder det begreppet i sina domskäl.

#### 1.4. Metod

Rättsdogmatisk metod har använts för att besvara uppsatsens frågeställning. Med rättsdogmatisk metod menas att de traditionella rättskällorna såsom lagstiftning, rättsavgöranden, förarbeten och doktrin har använts i syfte att klargöra det gällande rättsläget.<sup>5</sup> Valet av metod grundar sig på att uppsatsens frågeställning hänför sig till ett konkret och rättsligt spörsmål som enbart kan besvaras med hjälp av rättskällor. Emellertid bör tilläggas att material såsom yttrande från Justitieombudsmannen, handledningsboken från EU-kommissionen och Migrationsverkets interna styrdokument har använts för att besvara frågeställningen.

Med interna styrdokument avses i denna uppsats Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden. Enligt uttalanden från Migrationsverket är dessa ställningstaganden generella rekommendationer om tillämpningen av lagar och förordningar inom Migrationsverkets verksamhetsområde. Ställningstagandena har tagits fram i syfte att åstadkomma en enhetlig och likformig rättstillämpning inom myndigheten varför verkets personal således bör följa dem vid sin tillämpning.<sup>6</sup> Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden torde kunna jämföras med Skatteverkets styrdokument

---

<sup>2</sup> MIG 2014:3, MIG 2007:32 samt MIG 2008:32.

<sup>3</sup> Wikrén & Sandesjö s. 635, prop. 2004/05:170 s. 225 samt SR 40/2016 - 2016-07-11.

<sup>4</sup> MIG 2008:20 och MIG 2015:9.

<sup>5</sup> Zamboni & Mauro s. 26.

<sup>6</sup> Uttalande i bl.a. <http://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=37731> – hämtat den 11-05-2017.

för likformighet vid myndighetsutövning. Beträffande Skatteverkets dokument är Robert Pålsson av den uppfattningen att de närmast bör kunna jämföras med doktrin. Vidare har Pålsson hävdade att Skatteverket i princip alltid följer dessa vägledningsdokument vid sin beslutsfattning.<sup>7</sup> Även om det saknas uppgifter om i vilken utsträckning Migrationsverket följer sina egna styrdokument kan man rimligtvis utgå från att dessa ställningstaganden följs. I denna uppsats har verkets ställningstaganden huvudsakligen utgjort källmaterial för de frågor som berör handläggning av ärenden.

Gällande handledningsboken från EU-kommissionen kan påpekas att det framgår av Fördraget om Europeiska Unionens Funktionssätt att rekommendationer eller yttranden inte är bindande för rättstillämparen.<sup>8</sup> Däremot har unionens vägledningsdokument och annan s.k. *soft law* på senare tid tillmätts allt större betydelse vid tillämpningen av unionsrätten.<sup>9</sup> Det nyss anförda stärks bland annat av det faktum att Migrationsöverdomstolen i ett av sina domskäl tagit stöd av de vägledningsdokument som används i denna uppsats.<sup>10</sup> Därför kommer jag att beakta den aktuella handledningsboken som vägledande för tillämpningen av viseringskodexen.

## 1.5. Material och forskningsläge

Beträffande material och forskningsläge bör det initialt påpekas att det i allmänhet saknas fördjupad juridisk litteratur gällande tillämpningen av den svenska migrationsrätten. Det finns däremot ett antal läroböcker som översiktligt behandlar utlänningslagen och utlänningsförordningen. Däribland har Christian Diesens *Bevis 8 – prövning i migrationsärenden* och Madelaine Seidlitz *Asylrätt - en praktisk introduktion* används i denna uppsats. Emellertid är utlänningslagens olika lagkommentarer generellt mer djupgående än de läroböcker som finns på utlänningsrättens område. Särskilt *Utlänningslagen med kommentarer* av Gerhard Wikrén och Håkan Sandesjö har varit till stor hjälp.

Frågeställningen i denna uppsats är väldigt snäv och det finns inte något hänförligt till frågeställningen publicerat inom den rättsvetenskapliga litteraturen. Den största utmaningen med arbetet av denna uppsats har således bestått i att finna relevant källmaterial. Det huvudsakliga materialet har därför bestått i lagtext, praxis och förarbeten, vilket i de flesta fallen varit tillräckligt för att bilda sig en uppfattning om rättsläget. Även om det inte får anses utgöra en klassisk rättskälla så har interna styrdokument från

---

<sup>7</sup> Pålsson s.107.

<sup>8</sup> FEUF art. 288.

<sup>9</sup> Hettne & Eriksson s. 47.

<sup>10</sup> MIG 2017:5.

Migrationsverket utgjort en viktig källa för tillämpningen beträffande verkställighetshinder.

Regeringen har utfärdat ett kommittédirektiv i syfte att tillsätta en särskild utredning gällande möjligheten att bevilja uppehållstillstånd när ett beslut om avvisning eller utvisning inte kan verkställas eller har preskriberats.<sup>11</sup> Av kommittédirektivets uppdragsbeskrivning att döma torde aktuell utredning kunna utgöra bra källmaterial för denna uppsats. Dessvärre förväntas utredningen inte vara klar förrän september 2017.<sup>12</sup>

## 1.6. Disposition

Uppsatsen i sin helhet består av fyra huvudkapitel. Kapitel två redogör vad en visering är, vem som behöver visering och förutsättningarna för att erhålla en visering. Vidare redogörs det i kapitel två för vad som krävs för att erhålla ett uppehållstillstånd, när ett uppehållstillstånd ska vara beviljat samt vad som händer om en utlänning meddelas avslag på sin ansökan om uppehållstillstånd. Därutöver redogörs i kapitlet huruvida det är möjligt för en utlänning att ansöka om uppehållstillstånd när vederbörande befinner sig i landet med stöd av visering eller viseringsfri vistelse.

I kapitel tre redogörs det för rättsverkningarna av ett avlägsnandebeslut och i vilka sammanhang ett sådant beslut ska fattas. Vidare redogörs för vad som krävs för att ett avlägsnandebeslut ska upphöra och under vilka omständigheter ett av- eller utvisningsbeslut kan verkställas på nytt. Tredje kapitlet behandlar även frågan om hur nya anspråk på uppehållstillstånd ska handläggas när det finns ett lagakraftvunnet avlägsnandebeslut. I fjärde kapitlet presenteras en kortare sammanfattning av de deskriptiva delarna av uppsatsen. Därutöver analyseras det material som presenterats med utgångspunkt i frågeställningen.

---

<sup>11</sup> Dir. 2016:92.

<sup>12</sup> Dir. 2016:92 s.1.

## 2. Uppehållstillstånd och visering

### 2.1. Inledning

Grundbulten i svensk migrationsrätt är att enbart svenska medborgare har en ovillkorlig rätt att vistas i Sverige.<sup>13</sup> Personer som inte besitter svenskt medborgarskap, i fortsättningen kallade utlänningar, måste därför erhålla tillstånd för sin vistelse genom antingen visering, uppehållsrätt eller ett uppehållstillstånd. För svenskt vidkommande är det framför allt utlänningslagen och utlänningsförordningen som reglerar frågor om uppehållstillstånd, medan bestämmelser om viseringar huvudsakligen regleras i EU:s tvingande rättsakter. Vidare har EU/EES och schweiziska medborgare en väsentligt bättre möjlighet till laglig vistelse i Sverige än andra medborgare eftersom deras rättigheter regleras i regelverket beträffande den fria inre rörligheten. Som tidigare nämnts kommer inte EU/EES-medborgares rätt till vistelse behandlas i denna uppsats. Aktuellt kapitel syftar till att översiktligt redogöra för vad som krävs när en tredjelandsmedborgare vill vistas eller bosätta sig i Sverige samt vad som sker när en person får avslag på sin ansökan om uppehållstillstånd.

### 2.2. Allmänt om visering

Långt ifrån alla tredjelandsmedborgare behöver en visering för att resa in och vistas i Schengenområdet. Huvudregeln är emellertid att en utlänning som tillfälligt vill besöka Sverige eller Schengen-området ska ha ansökt och beviljats en visering innan sin inresa.<sup>14</sup> För svenskt vidkommande finns det två olika typer av viseringar, nationell visering och Schengen-visering. En nationell visering kan beviljas för en tid som överskrider tre månader med en maximal löptid om ett år och avser därför längre besök i landet.<sup>15</sup> Till skillnad från Schengen-visering är beviljandet av en nationell visering en inhemsk angelägenhet som inte regleras av unionsrätten. Det krävs dock särskilda skäl för att erhålla en nationell visering.<sup>16</sup> Ett sådant särskilt skäl kan enligt lagmotivet exempelvis föreligga om utlänningen vill besöka en nära släkting som är bosatt i Sverige eller göra ett längre affärsbesök.<sup>17</sup>

---

<sup>13</sup> 2 kap. 7 § RF samt Sandesjö & Björk s. 18.

<sup>14</sup> 3 kap. 1 § UtLF.

<sup>15</sup> 3 kap. 4 § UtL.

<sup>16</sup> 3 kap. 4 § UtL.

<sup>17</sup> Prop. 2010/11:121 s. 36.

Om utlänningens besök däremot avser en kortare period än tre månader så ska vederbörande istället ansöka om en Schengenvisering. Bestämmelser beträffande Schengenvisering regleras i den så kallade viseringskodexen.<sup>18</sup> Denna kodex utgör en del av unionens Schengensamarbete och syftar till att harmonisera unionens viseringspolitik.<sup>19</sup> Viseringskodexen är direkt tillämplig vid svensk handläggning av Schengenviseringar, jmf. 3 kap. 1§ Util. Vidare är viseringskodexens bestämmelser uttömmande och det finns således ingen möjlighet för medlemsstaterna att ha egna kompletterande regler beträffande handläggningen eller utfärdandet av Schengenviseringar.<sup>20</sup>

Det finns tre olika typer av Schengenviseringar som kan beviljas enligt viseringskodexen. Den ena är enhetlig visering med rätt till vistelse i samtliga medlemsländer, den andra är en visering med territoriell begränsning där vederbörande bara har rätt att vistas i ett medlemsland, och den tredje är visering som bara avser flygplanstransitering.<sup>21</sup> Oavsett typ av Schengenvisering får löptiden inte vara längre än 90 dagar under en 180-dagarsperiod.<sup>22</sup> Enkelt uttryckt kan en person bara besöka Schengenområdet under tre månader under en sexmånadersperiod. Det bör emellertid påpekas att kodexen under vissa omständigheter ger en möjlighet till förlängning av vistelsen.<sup>23</sup>

Som tidigare har nämnts är inte alla tredjelandsmedborgare viseringspliktiga för inresa och vistelse inom medlemsstaternas territorium. I EG:s förordning 539/2001<sup>24</sup> (viseringsförordningen) finns en förteckning över vilka länder vars medborgare är skyldiga att inneha visering när de passerar medlemsstaternas yttre gränser. Den aktuella förordningen innehåller även en bilaga beträffande vilka länder som är undantagna från kravet på visering. Att ett lands medborgare är undantagna från kravet på visering betyder att medborgare från ifrågavarande land inte på förhand behöver ansöka om visering för sin inresa och vistelse i Schengenområdet. Länder som är undantagna från visering enligt förordningen är bl.a. Makedonien, Montenegro, Serbien, Albanien, Bosnien och Hercegovina, Brasilien, USA,

---

<sup>18</sup> Europaparlamentet och rådets förordning (EG) nr 810/2009 av den 13 juli 2009 om införande av en gemenskapskodex om viseringar.

<sup>19</sup> Hansen s. 66-67 samt prop. 2010/11:121 s. 11.

<sup>20</sup> Prop. 2010/11:121 s. 33 samt MIG 2017:5.

<sup>21</sup> Viseringskodexen art. 2.3.

<sup>22</sup> Viseringskodexen art. 2.2.

<sup>23</sup> Viseringskodexen art. 25 och 33.

<sup>24</sup> Rådets förordning (EG) nr 539/2001 av den 15 mars 2001 om fastställande av förteckningen över tredje länder vars medborgare är skyldiga att inneha visering när de passerar de yttre gränserna och av förteckningen över de tredje länder vars medborgare är undantagna från detta krav samt konsoliderad utgåva från 2014-06-09.

Mexiko m.fl.<sup>25</sup> Även om medborgare i dessa länder är undantagna från viseringsskyldighet så är deras vistelse i Schengenområdet likväl begränsad till 90 dagar under en 180-dagarsperiod.

Oavsett om en utlänning är viseringsskyldig eller undantagen från kravet på visering så ska villkoren i den så kallade kodexen om Schengen gränserna vara uppfyllda för att personen ska tillåtas att passera EU:s yttre gräns.<sup>26</sup> Några av de krav som ställs i den nyss nämnda förordningen är att vederbörande ska ha en giltig resehandling samt en visering om sådan krävs för inresa. Vidare ska syftet med resan kunna styrkas och personen ifråga måste ha tillräckliga medel för sitt uppehälle och för sin återresa samt inte ha ett giltigt återreseförbud emot sig.<sup>27</sup>

### 2.3. Inresevillkor för viseringsskyldiga

Tredjelandsmedborgare som enligt viseringsförordningen är skyldiga att inneha visering för sin inresa ska på förhand ha ansökt om och beviljats en visering. Aktuell ansökan ska materiellt prövas utifrån inresevillkoren i viseringskodexen. Det är i första hand en ambassad eller generalkonsulat som ansvarar för prövningen men den enskilde har rätt att överklaga ett avslagsbeslut till migrationsdomstolen samt Migrationsöverdomstolen.<sup>28</sup>

Prövningar av viseringsansökningar utifrån viseringskodexen syftar huvudsakligen till att förhindra olaglig invandring till Schengenstaterna.<sup>29</sup> I viseringskodexen artikel 21 anges att medlemsstaterna vid en prövning av viseringsansökningar ska ägna särskild uppmärksamhet åt huruvida sökanden utgör en risk för olaglig invandring, risk för medlemsstaternas säkerhet och om sökande har för avsikt att lämna medlemsstaternas territorium när den aktuella viseringstiden har löpt ut. Vidare stipulerar artikel 32 att en ansökan om visering ska avslås när det föreligger *rimliga tvivel* beträffande äktheten hos de styrkande handlingarna som sökande lämnat in, tillförlitligheten hos sökandes utsagor eller sökandes avsikt att lämna medlemsstaternas territorium innan den sökta viseringen löper ut.

EU-kommissionen har publicerat en handledningsbok som syftar till att vägleda medlemsstaterna vid handläggningen av ansökningar om Schengenvisering.<sup>30</sup> I handboken framgår bl.a. att medlemsstaterna ska

---

<sup>25</sup> Direktiv nr 539/2001 bilaga II.

<sup>26</sup> Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/399 av den 9 mars 2016 om en unionskodex om gränspassage för personer.

<sup>27</sup> Kodex om Schengen gränserna art. 6.

<sup>28</sup> 14 kap. 5a § UtL.

<sup>29</sup> Hansen s. 67.

<sup>30</sup> Handbook for the processing of visa application and the modification of issued visas.



lägga särskild vikt vid bedömningen gällande risken för olaglig invandring genom att den sökande uppger resesyften såsom affärer, studier eller familjebesök som en förevändning för att ansöka om uppehållstillstånd väl inne i landet.<sup>31</sup> Vidare framgår det att det bör kontrolleras om utlänning tidigare vistats olagligt i medlemsstaterna eller om personen lämnat in flera olika viseringsansökningar.<sup>32</sup>

Det finns ingen vägledning och knappt någon praxis kring huruvida en ansökan om uppehållstillstånd under ett Schengenbesök ska påverka en eventuell framtida bedömning av en viseringsansökan. Frågan är av betydelse eftersom möjligheten att kunna beviljas en Schengenvisering är en grundförutsättning för att uppsatsens frågeställning ska anses relevant för de medborgare som är viseringspliktiga. Migrationsöverdomstolen har dock tagit ställning till hur en ansökan beträffande uppehållstillstånd för besök under en tidigare Schengenvistelse ska påverka möjligheten att erhålla en visering. Migrationsöverdomstolens mål *MIG 2017:5* handlande om en utlänning som av den svenska ambassaden i Thailand fått sin ansökan om Schengenvisering avslagen. Avslaget motiverades med att den sökande under en tidigare vistelse med Schengenvisering hade ansökt och beviljats ett tillfälligt uppehållstillstånd för pågående besök i Sverige.

Rättsfrågan i målet var huruvida det tidigare uppehållstillståndet borde, vid aktuell ansökan om visering, utgöra en sådan omständighet som innebär att det finns rimliga tvivel beträffande utlänningens avsikt att lämna Schengenområdet efter att viseringstiden löpt ut. I målet konstaterade Migrationsöverdomstolen att det varken framgår av viseringskodexen eller den tillhörande handledningsboken hur en sådan omständighet ska påverka en framtida bedömning av inresevillkoren. Vidare påpekade domstolen att det enligt viseringskodexen är möjligt att förlänga sin vistelse under vissa omständigheter, jfr. artikel 25 och artikel 33. Domstolen anförde dessutom att det enligt svensk utlänningsrätt är möjligt att meddela uppehållstillstånd för besök eller utfärda nationell visering för en längre vistelse än vad som medges i viseringskodexen. Därför ansåg domstolen att aktuellt uppehållstillstånd hade beviljats i enlighet med utlänningslagens bestämmelser och att sökanden hade respekterat gällande regelverk. Med bakgrund i det nyss anförda menade domstolen att en förlängning av en pågående vistelse genom ett uppehållstillstånd för besök inte i sig kunde föranleda ett ifrågasättande av utlänningens avsikt med resan. Emellertid påpekade domstolen att en förlängd vistelse, oavsett grund, är en omständighet bland flera andra som bör beaktas vid bedömningen av

---

<sup>31</sup> Handbook for the processing of visa application and the modification of issued visas. p. 7.12 s. 63.

<sup>32</sup> Ibid. p. 7.5 s. 54-55.

huruvida utlänningen har för avsikt att lämna territoriet innan vistelsetiden löper ut.

## 2.4. Återvändandedirektivet

Ytterligare en rättsakt i sammanhanget är återvändandedirektivet.<sup>33</sup> Direktivet innehåller bestämmelser rörande tredjelandsmedborgare som inte initialt eller inte längre uppfyller villkoren för inresa, vistelse eller bosättning i medlemsstaterna. Enligt direktivets artikel 6.1 ska medlemsstaterna fatta beslut om återvändande för en tredjelandsmedborgare som vistas olagligt på medlemsstaternas territorium. Vidare definierar artikel 3.2 en olaglig vistelse som när en tredjelandsmedborgare inte initialt eller inte längre uppfyller villkoren för inresa eller andra villkor för att resa in, vistas i eller vara bosatt i aktuell medlemsstat. En utlännings måste således uppfylla inresevillkoren under hela sin vistelse i Schengenområdet, och om förutsättningarna ändras riskerar utlänningen att avvisas.

## 2.5. Allmänt om uppehållstillstånd

Ett uppehållstillstånd är ett tillstånd för en icke-medborgare att få vistas och bosätta sig i Sverige.<sup>34</sup> I syfte att upprätthålla en reglerad migration till Sverige kan en utlännings enbart beviljas uppehållstillstånd med stöd av ett fåtal grunder. Uppehållstillstånd ska beviljas en person som är i behov av internationellt skydd och uppfyller kriterierna för asyl eller alternativt skyddsbehövande.<sup>35</sup> Vidare kan en person erhålla uppehållstillstånd på grund av stark anknytning till någon som är bosatt i Sverige. Med stark anknytning avses huvudsakligen medlemmar i kärnfamiljen.<sup>36</sup> Därutöver kan uppehållstillstånd beviljas en person som tillfälligt vill besöka landet, bedriva näringsverksamhet, studera, arbeta eller om det annars finns synnerliga skäl.<sup>37</sup> Emellertid inskränker *lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige* möjligheten att beviljas uppehållstillstånd på grund av synnerliga skäl fram till den 19 juli 2019. Aktuell lag antogs under den s.k. flyktingkrisen och syftar till att tillfälligt begränsa migrationen till Sverige.

Vidare görs ingen åtskillnad beträffande uppehållstillståndet i förhållande

---

<sup>33</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG av den 16 december 2008 om gemensamma normer och förfaranden för återvändande av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna.

<sup>34</sup> 2 kap. 4 § UtL.

<sup>35</sup> 4 kap. 1 och 2 § UtL.

<sup>36</sup> 5 kap. 3 och 3a § UtL.

<sup>37</sup> 5 kap. 10 och 6 § UtL.

till det bakomliggande skälet till att tillståndet beviljades. En person kan emellertid beviljas ett tillfälligt eller permanent uppehållstillstånd och det som då skiljer dessa åt är tiden tillståndet är gällande. Dock kan grunden för tillståndet i andra hänseenden påverka vederbörandes rättigheter exempelvis när utlänningen ansöker om familjeåterförening eller svenskt medborgarskap m.m.<sup>38</sup>

En utlänning som vill ansöka om ett uppehållstillstånd ska göra detta vid en svensk beskickning eller konsulat i dennes hemland eller i det land där utlänningen annars är stadigvarande bosatt.<sup>39</sup> Emellertid framgår det av *MIG 2011:1* att en ansökan om uppehållstillstånd inte kan avslås med motiveringen att ansökan lämnas in till en svensk beskickning i ett annat land än sökandes hemland eller där denne annars är stadigvarande bosatt. Om utlänningen däremot redan befinner sig i Sverige ska ansökan ges in direkt till Migrationsverket.<sup>40</sup>

En princip inom migrationsrätten är att uppehållstillstånd ska vara beviljat före inresa till landet, se 5 kap. 18 § 1 st. UtL. Dock finns ett antal undantag stipulerade i 5 kap. 18 § 2 st. UtL. Bland annat ska undantag från principen göras när en person åberopar skyddsbehov. När det finns stark anknytning till en i Sverige bosatt person och det inte skäligen kan krävas att utlänningen reser till ett annat land för att inge ansökan om anhörighetsinvandring. Vidare gäller undantaget om en person ansöker om förlängning av ett uppehållstillstånd eller om det annars finns synnerliga skäl att bevilja uppehållstillståndet efter inresan.<sup>41</sup>

Om en person ansöker om uppehållstillstånd från Sverige ska dennes rätt till uppehållstillstånd bestå i två separata prövningar. Först ska rättstillämparen ta ställning till huruvida det finns grund för att bevilja uppehållstillstånd. Om så är fallet ska rättstillämparen därefter pröva ifall det finns möjlighet att göra undantag från principen att uppehållstillståndet ska vara beviljat före inresan. En ansökan om uppehållstillstånd kan enbart beviljas om det föreligger skäl för såväl uppehållstillstånd som förutsättningar för undantag från principen om att ansökan ska vara gjord före inresa till Sverige.<sup>42</sup> Den svenska lagstiftaren har vid flera tillfällen understrukit att kravet om att uppehållstillstånd ska vara beviljat före inresan utgör en nödvändig del i upprätthållandet av en reglerad invandring.<sup>43</sup> Denna princip är inte unik för den svenska rättsordningen utan de flesta länder tillämpar likväl som

---

<sup>38</sup> MedbL 11§ samt begränsningslag 6 och 7 §.

<sup>39</sup> 4 kap. 20 § UtL.

<sup>40</sup> 4 kap. 20 § UtL.

<sup>41</sup> För ytterligare undantag se 5 kap. 18 § 2 st. UtL.

<sup>42</sup> MIG 2009:3.

<sup>43</sup> Prop. 1994/95:179, Prop. 199/2000:43 & bet. 1999/2000:sfU9.

Sverige principen. Emellertid har de flesta länder en mer restriktiv tillämpning än den svenska utlänningslagen.<sup>44</sup>

## 2.6. Principen om en enda process

Inom svensk förvaltningsprocessrätt finns inga uttryckliga bestämmelser beträffande rättskraft.<sup>45</sup> En av anledningarna till detta är att lagstiftaren inte ansett det möjligt att utforma allmänt hållna regler om rättskraft.<sup>46</sup> Men inom svensk förvaltningsrätt råder som princip att gynnande beslut för den enskilde inte kan omprövas av rättstillämparen.<sup>47</sup> Syftet med att gynnande förvaltningsbeslut inte ska kunna omprövas är att den enskilde ska känna sig trygg med att ett beslut står fast. Till skillnad från det nyss anförda kan däremot betungandebeslut eller avslagsbeslut i de flesta fall omprövas.<sup>48</sup> Inom förvaltningsprocessrätten sägs det att ett avslag på en ansökan eller betungande avgörande för den enskilde inte vinner negativ rättskraft.<sup>49</sup> Med det menas att beslut av betungande karaktär kan omprövas i såväl skräpande som mildrande riktning. Denna förvaltningsprocessrättsliga princip tillämpas även vid beslut beträffande uppehållstillstånd.<sup>50</sup>

Det finns således inget hinder för en utlänning som fått avslag på sin ansökan om uppehållstillstånd att kort därefter få en ny ansökan materiellt prövad. Detta är emellertid inte fallet om en ansökan gjorts från Sverige eftersom ett avslagsbeslut därmed, enligt huvudregel, ska meddelas tillsammans med ett beslut om av- eller utvisning.<sup>51</sup> När väl ett av- eller utvisningsbeslut har vunnit laga kraft så är möjligheten att få nya grunder för uppehållstillstånd prövade från Sverige väsentligt begränsade under tiden avlägsnandebeslutet är i kraft. Möjligheten till uppehållstillstånd är begränsad på så vis att allt som anförs till stöd för uppehållstillstånd kommer handläggas och prövas utifrån utlänningslagens bestämmelser om verkställighetshinder.<sup>52</sup> En utlänning som vill ha ny ordinarie prövning av sina skäl för uppehållstillstånd får således vänta till det att av- eller utvisningsbeslutet har preskriberats eller återvända till sitt hemland för att ansöka.

En av grundtankarna inom den svenska migrationsprocessen är att det efter ett av- eller utvisningsbeslut inte ska vara möjligt att göra ytterligare en ansökan om uppehållstillstånd från Sverige. Detta ska alltså gälla oaktat om

---

<sup>44</sup> Wikrén & Sandesjö. s. 322.

<sup>45</sup> Wall. s 25.

<sup>46</sup> Von Essen- Processramen i förvaltningsmål, s. 63.

<sup>47</sup> RÅ 2004 ref. 78, RÅ 1992 ref. 78 samt RÅ 1995 ref. 10.

<sup>48</sup> Von Essen- Processramen i förvaltningsmål, s. 64.

<sup>49</sup> Prop.2004/05:170 s. 224.

<sup>50</sup> Prop. 2004/05:170 s. 224 & MIG 2007:31.

<sup>51</sup> 8 kap.16 § UtIL.

<sup>52</sup> 12 kap. 18 och 19 § UtIL.

ansökan berör samma sak eller utgör en ny grund för uppehållstillstånd. Migrationsöverdomstolen har däremot varit väldigt tydlig med att saken i migrationsmål alltid är uppehållstillstånd.<sup>53</sup> Därför kan och bör en person i en ansökningsprocess åberopa samtliga grunder för uppehållstillstånd vare sig det beträffar asyl, anknytning eller humanitära skäl.

Gemensam rättsverkan för av- och utvisningsbeslut är att den som berörs av beslutet åläggs en rättslig skyldighet att lämna landet.<sup>54</sup> Den avgörande faktorn huruvida ett avvisningsbeslut eller utvisningsbeslut ska meddelas är hur länge personen befunnit sig i landet när beslutet fattas. Ett avvisningsbeslut får bara meddelas om det gått mindre än tre månader från att utlänningen ansökt om uppehållstillstånd tills dess att beslut fattades i första instans. Om ansökningsprocessen däremot har tagit längre tid än tre månader ska det istället fattas ett utvisningsbeslut.<sup>55</sup> Det som skiljer ett avvisningsbeslut från ett utvisningsbeslut är längden på en eventuell *tidsfrist för frivillig avresa*.

Med *tid för frivillig avresa* syftar lagstiftaren på den tid vederbörande har att lämna landet efter att avlägsnandebeslutet vunnit laga kraft. Huvudregeln är att tidsfristen bestäms till två veckor om avvisningsbeslut meddelats och fyra veckor om utvisningsbeslut meddelats. Emellertid har rättstillämparen under vissa förutsättningar möjlighet att ge en längre period än två eller fyra veckor.<sup>56</sup> Tid för frivillig avresa kan dock inte meddelas om det finns risk att utlänningen avviker från verkställigheten av ett avvisnings- eller utvisningsbeslut. Detsamma gäller om utlänningen utgör en risk för allmän ordning och säkerhet, om avvisningsbeslutet meddelats i samband med inresa in i landet, om utlänningen stoppats i samband med att han eller hon olovligen passerar en yttre gräns eller om utlänningen avvisas med omedelbar verkställighet.<sup>57</sup>

Om en utlänning fått en tidsfrist för frivillig avresa i samband med av- eller utvisningsbeslutet ska personen informeras om att ett återreseförbud kan träda ikraft ifall denne inte lämnar landet innan denna tidsfrist har löpt ut.<sup>58</sup> Ifall vederbörande inte lämnar landet inom meddelad tidsfrist ska återreseförbudet bestämmas till ett år.<sup>59</sup> Finns det inte förutsättningar för att meddela en tidsfrist för frivillig avresa får Migrationsverket besluta om att direkt meddela ett återreseförbud. Emellertid förutsätts det att särskilda skäl med hänsyn till utlänningens personliga förhållande inte talar emot att ett

---

<sup>53</sup> MIG 2007:31 samt Lagerqvist Veloz Roca s. 38 – 39.

<sup>54</sup> 12 kap. 4 § UtIL.

<sup>55</sup> 8 kap. 5 § UtIL.

<sup>56</sup> 8 kap. 21 § UtIL.

<sup>57</sup> 8 kap. 21 § st. 2 p. 1-5 UtIL.

<sup>58</sup> 8 kap. 21 och 22§ UtIL.

<sup>59</sup> 12 kap. 15a § 1 st. UtIL.

sådant beslut meddelas.<sup>60</sup> Ett beslut om återreseförbud som meddelas direkt får, förutsatt att utlänningen inte utgör ett allvarligt hot mot allmän ordning och säkerhet, bestämmas till maximalt fem år.<sup>61</sup>

Återreseförbudets syfte är att utlänningen ska nekas inträde och vistelse i samtliga Schengenmedlemsstater under en i beslutet angiven tid. Som det tidigare redogjorts för är en förutsättning för såväl visering som viseringsfri inresa att ifrågavarande inte har ett återreseförbud emot sig. Återreseförbud administreras praktiskt genom att personen i samband med att beslutet fattas upptas i Schengens Informationssystem. Detta är en databas som samtliga medlemsstater har tillgång till.<sup>62</sup> Dock kan en utlänning som har ett giltigt återreseförbud emot sig i vissa fall få ett särskilt tillstånd för kortare besök i landet, ifall besöket gäller synnerligen viktiga angelägenheter.<sup>63</sup> En sådan angelägenhet kan exempelvis vara besök hos en allvarligt sjuk anhörig eller beivrande av en anhörigs begravning.<sup>64</sup>

Detta kapitel kan sammanfattas på följande vis. Ett avslagsbeslut vinner inte negativ rättskraft varför en utlänning som ansökt om uppehållstillstånd utanför Sverige har möjligheten att ansöka om uppehållstillstånd på nytt. Om ansökan istället gjorts från Sverige så ska ett avslagsbeslut enligt huvudregel meddelas tillsammans med ett beslut om av- eller utvisning. När personens av- eller utvisningsbeslut vunnit laga kraft ska alla omständigheter som åberopas för uppehållstillstånd, medan vederbörande befinner sig i Sverige, handläggas och prövas utifrån utlänningslagens bestämmelser om verkställighetshinder. Om personen vill göra en ny ansökan om uppehållstillstånd under tiden av- eller utvisningsbeslutet fortfarande är i kraft måste han eller hon ansöka om uppehållstillstånd från sitt hemland.

## **2.7. När en ansökan om uppehållstillstånd görs under visering eller viseringsfri vistelse**

En av hörnstenarna i EU:s viseringsregelverk är att utröna utlänningsavsikt att lämna Schengen efter att eventuell visering löpt ut. Som tidigare framgått ska aktuell intention gälla såväl vid inresa som under hela vistelsen. Migrationsöverdomstolen har i två mål tagit ställning till huruvida en ansökan om uppehållstillstånd under en viseringsfri vistelse ska påverka rätten att få uppehålla sig i landet med stöd av viseringsregelverket.

---

<sup>60</sup> 8 kap. 23 § 1 st. UtL.

<sup>61</sup> 8 kap. 24 § UtL.

<sup>62</sup> SOU 2009:77 s. 56.

<sup>63</sup> 8 kap. 25 § 1 st. UtL.

<sup>64</sup> Wikrén & Sandesjö s. 102 samt Prop. 2004/05:170 s. 272.

*MIG 2014:28* berör en medborgare från USA som viseringsfritt besökt Sverige. När hans 90-dagarsvistelse var nära sitt slut ansökte han om ett tidsbegränsat uppehållstillstånd för besök i Sverige. Två dagar efter ansökan gjorts avslag emellertid Migrationsverket hans ansökan. Därutöver beslutade Migrationsverket att omedelbart avvisa honom med motiveringen att han saknade såväl visering som ett tillstånd att vistas i landet. Vidare meddelades han även ett återreseförbud med en löptid om två år. Med tanke på att han redan hade lämnat landet vid tidpunkten för överklagandet så överklagade vederbörande bara beslutet om återreseförbud.

I sin bedömning påpekade Migrationsöverdomstolen att ett återreseförbuds existens är avhängigt av huruvida det funnits stöd för att meddela ett avlägsnandebeslut. Med den anledningen ansåg överdomstolen att det likväl måste utredas ifall Migrationsverket haft fog att meddela ett avvisningsbeslut. I domskälen påpekade Migrationsöverdomstolen att den berörda personen var medborgare i USA och således var undantagen kravet på visering. Därför var han vid tillfället inte var tvungen att erhålla varken uppehållstillstånd eller visering för sin vistelse. Med stöd av det nyss anförda menade Migrationsöverdomstolen att Migrationsverket saknat lagstöd att för att avvisa honom från Sverige. Med bakgrund av att Migrationsverket från början saknat förutsättning att meddela hon ett avvisningsbeslut fanns inte heller någon möjlighet för verket att meddela ett återreseförbud. Därför upphävde Migrationsöverdomstolen Migrationsverkets beslut om återreseförbud.

Med stöd av rättsutvecklingen i nyss redogjorda mål tog Migrationsöverdomstolen i *mål nr UM 204-15* på nytt ställning till huruvida en ansökan av uppehållstillstånd bör påverka rätten till att vistas i landet under viseringsfri tid. Det aktuella målet berör en serbisk familj som viseringsfritt rest in i Sverige och direkt efter ankomsten ansökt om asyl. Verket beslutade emellertid att omedelbart avvisa familjen med hänvisning till att de uppenbarligen saknade skäl för asyl eller skyddsbehov.

Beträffande den viseringsfria tiden som återstod menade Migrationsverket att de genom ansökan visat att avsikten för vistelsen varit annan än ett tidsbegränsad vistelse för besök. Migrationsdomstolen upphävde dock Migrationsverkets avvisningsbeslut och anförde att avvisningen saknat lagstöd eftersom de befann sig lagligt i landet med tanke på deras viseringsfria tid. Migrationsöverdomstolen instämde sedermera med migrationsdomstolens bedömning och hänvisade till bedömningen i *MIG 2014:28*.

Lagstiftaren betraktade emellertid rättsutvecklingen i *MIG 2014:28* och *UM-2024-15* som önskad och reagerade genom en lagändring som trädde i kraft den 1 juli 2016. Vid tidpunkten för bedömningen av de två aktuella rättsfallen gick det att utläsa i 8 kap. 2 § p. 2 UtlL att en utlänning får avvisas om han eller hon saknar visering, uppehållstillstånd eller något annat tillstånd som krävs för inresa, vistelse eller arbete i Sverige.<sup>65</sup> Numera framgår det i 8 kap. 2 § p. 3 UtlL att en utlänning får avvisas om han eller hon har visering eller är undantagen från kravet på visering men inte har för avsikt att lämna Sverige efter att viseringstiden eller den viseringsfria tiden har löpt ut. Vidare föreskriver bestämmelsen att detta enbart gäller om ifrågavarande person inte har uppehållstillstånd eller något annat tillstånd som ger personen rätt att vistas i Sverige.

Enligt lagstiftaren var syftet med lagändringen att förtydliga för rättstillämparen att det finns en möjlighet att meddela ett avvisningsbeslut trots att det återstår tid på visering eller viseringsfri vistelse.<sup>66</sup> Enligt regeringen var lagändringen nödvändig eftersom det inte föreligger någon rätt till vistelse om det visar sig att syftet med besöket är något annat än en tillfällig vistelse.<sup>67</sup> I och med lagändringen får numera rättsutvecklingen i *MIG 2014:28* och *UM 204-15* anses utdaterad. Emellertid bör det påpekas att den nya bestämmelsen inte processuellt hindrar att en utlänning som befinner sig i landet ansöker om uppehållstillstånd. En eventuell avvisning borde endast bli aktuell om det efter en materiell prövning inte visar sig föreligga några förutsättningar för att bevilja uppehållstillstånd på de åberopade grunderna. Om så inte skulle vara fallet kräver hursomhelst en omedelbar avvisning, det vill säga en avvisning som kan verkställas innan beslutet vunnit laga kraft, att det uppenbart saknas skäl för uppehållstillstånd, 8 kap. 19 § UtlL. Rent praktiskt torde den nya avvisningsbestämmelsen förstås som att en misslyckad ansökan om uppehållstillstånd kan föranleda att utlänningen avvisas även om det återstår tid på viseringen eller den viseringsfria vistelsen.

---

<sup>65</sup> Prop. 2015/16:147 s. 8.

<sup>66</sup> Prop. 2015/16:147 s. 6.



# 3. Verkställighet av avlägsnandebeslut

## 3.1. Inledning

I detta kapitel kommer det redogöras för rättsverkningarna av ett avlägsnandebeslut, vem som ansvarar för verkställigheten och under vilka förutsättningar ett avlägsnandebeslut ska upphöra eller suspenderas. Vidare kommer detta kapitel behandla frågan om vilka omständigheter rättstillämparen måste beakta när en utlänning befinner sig i landet med ett verkställbart av- eller utvisningsbeslut. Därutöver kommer frågan behandlas om när bestämmelserna om verkställighetshinder är tillämpliga samt när ett nytt beslut om av- eller utvisning får meddelas.

## 3.2. Verkställighet av ett avlägsnandebeslut

En utlänning som meddelats ett av- eller utvisningsbeslut förväntas självmant lämna landet utan några tvångsåtgärder vidtas.<sup>68</sup> Ett av- eller utvisningsbeslut verkställs genom att ifrågavarande återvänder till det land eller något av de länder som angetts i av- eller utvisningsbeslutet.<sup>69</sup> Migrationsöverdomstolen har dock påpekat att ett beslut om av- eller utvisning ska anses verkställt när utlänningen lämnar svenskt territorium.<sup>70</sup>

Det är Migrationsverket som bär det huvudsakliga ansvaret för verkställighetsarbetet med av- och utvisningsbeslut.<sup>71</sup> Det förekommer dock att utlänningar avviker från sin egen verkställighet och därför finns en möjlighet för Migrationsverket att lämna över enskilda verkställighetsärenden till Polismyndigheten. En överlämning till polisen förutsätter att den som ska av- eller utvisas håller sig undan och inte kan anträffas utan myndigheternas medverkan eller om det annars kan antas att tvång kommer att behövas.<sup>72</sup> Lagstiftaren menar att denna möjlighet bör finnas eftersom polisen är bättre rustad för ärenden som kräver tvång samt spanings- och eftersökningsarbete.<sup>73</sup> Emellertid bör det erinras att JO i olika sammanhang har ifrågasatt Polismyndighetens befogenheter att tillgripa

---

<sup>68</sup> Prop. 1997/98:173 s. 18, prop. 2004/05:170 s. 230 samt Diesen s. 76.

<sup>69</sup> 8 kap. 20 § UtL.

<sup>70</sup> MIG 2015:26.

<sup>71</sup> 12 kap. 14 § 1 st. UtL.

<sup>72</sup> 12 kap. 14 § 4 st. UtL.

<sup>73</sup> Prop. 1997/98:173 s. 63 samt JO dnr. 836-2015 s.6.

tvång i av- och utvisningsärenden.<sup>74</sup>

Ett av- eller utvisningsbeslut får enligt huvudregeln inte verkställas förrän beslutet vunnit laga kraft.<sup>75</sup> Således kan en utlänning ofta uppehålla sig i Sverige fram tills beslutet om av- eller utvisning har vunnit laga kraft. På grund av långa handläggningstider kan en utlänning i praktiken få stanna i landet en längre period innan beslutet slutligen kan verkställas.<sup>76</sup> Som tidigare nämnts har Migrationsverket i vissa ärenden emellertid en möjlighet att besluta om omedelbar avvisning. Beslut om omedelbar avvisning betyder att avvisningsbeslutet får verkställas trots att det inte vunnit laga kraft. En person som meddelats ett sådant beslut förlorar inte sin rätt att överklaga avvisningsbeslutet, däremot mister vederbörande sin rätt att stanna i landet tills dess att domstolen prövat målet.<sup>77</sup> Beslut om omedelbar avvisning förutsätter dock att Migrationsverket bedömer att det är uppenbart att personen saknar skäl för asyl eller annan grund för uppehållstillstånd.<sup>78</sup>

### 3.3. Preskription av avlägsnandebeslut

Enligt 12 kap. 22 § 1 st. UtL upphör ett av- eller utvisningsbeslut, som inte meddelats av allmän domstol, fyra år efter det att beslutet vunnit laga kraft. Har emellertid ett avlägsnandebeslut förenats med ett återreseförbud som löper längre än fyra år så upphör avlägsnandebeslutet från och med detta datum. Av- eller utvisningsbeslut preskriberas oberoende av om beslutet har verkställts eller inte.<sup>79</sup> Dock ska ett avlägsnandebeslut upphöra att gälla om en utlänning beviljas ett permanent uppehållstillstånd.<sup>80</sup>

En bestämmelse med motsvarande lydelse fanns redan i 1954 års utlänningslag. Det uttalade syftet med bestämmelsen var att skydda asylsökande från att leva med ett utvisningshot under en längre tid ifall beslutet inte kunnat verkställas av någon anledning.<sup>81</sup> Ursprungligen var preskriptionstiden två år men ändrades sedermera till fyra år vid tillkomsten av 1989 års UtL. Ändringen tillkom eftersom det blev allt vanligare att av- och utvisningshotade utlänningar avvek i syfte att förhindra verkställigheten av sitt eget avlägsnandebeslut.<sup>82</sup>

---

<sup>74</sup> JO dnr. 2488-2014, JO dnr. 836-2015 samt JO dnr. 1548-2015.

<sup>75</sup> 8 kap. 19 § UtL.

<sup>76</sup> JO dnr. 5497-2013 s. 336 – 337 och JO beslut den 23 juni 2016: Uppföljning av bl.a. Migrationsverkets långa handläggningstider i tillståndsärenden s. 3-4.

<sup>77</sup> Seidlitz s. 67-68.

<sup>78</sup> 8 kap. 19 § UtL.

<sup>79</sup> Wikrén & Sandesjö, s. 654-655.

<sup>80</sup> 12 kap 22 § 2 st. UtL.

<sup>81</sup> Wikrén & Sandesjö, s. 653 samt SOU 1972:84 s. 179.

<sup>82</sup> Prop. 1988/89:86 s. 204.

Emellertid bör det understrykas att det inte är möjligt att avvika för att sedan per automatik erhålla uppehållstillstånd när avlägsnandebeslutet preskriberats. Migrationsöverdomstolen har i ett antal mål tagit ställning till frågan om preskriptionsbestämmelsen innebär.

I *MIG 2007:26* påpekade Migrationsöverdomstolen att en åtskillnad måste göras i förhållandet till varför avlägsnandebeslutet inte kunnat verkställas. Det gäller då avlägsnandebeslut som inte verkställts trots medverkan från den enskilde och beslut som inte verkställts för att ifrågavarande person vägrat att samarbeta, hållit sig undan verkställigheten eller på något annat sätt bidragit till att beslutet inte kunnat verkställas. I det aktuella målet hade vederbörande upprättat under falsk identitet samt medvetet undanhållit sig från verkställigheten. Därför menade Migrationsöverdomstolen att det fanns möjlighet att meddela ett nytt utvisningsbeslut eftersom de inte framkommit några andra omständigheter som föranledde att uppehållstillstånd kunde beviljas.

I ett senare mål från Migrationsöverdomstolen, *MIG 2009:13*, påpekade domstolen återigen att det inte föreligger någon ovillkorlig rätt till uppehållstillstånd enbart för att avlägsnandebeslutet har preskriberats. Migrationsöverdomstolen anförde i målet att ett uppehållstillstånd vid preskribering förutsätter att vederbörande i så stor utsträckning som möjligt aktivt har medverkat till sin egen verkställighet. Därutöver anförde domstolen att en av- eller utvisad person som visserligen inte håller sig gömd men som i övrigt förhåller sig passiv i verkställighetsärendet inte uppfyller de krav som ställs för medverkan till sin egen verkställighet.

Med bakgrund av dessa två mål kan det konstateras att preskription av ett avlägsnandebeslut inte automatiskt leder till ett uppehållstillstånd. Däremot bör noteras att en preskribering öppnar för möjligheten att på nytt ansöka om uppehållstillstånd från landet. Det bör dock i sammanhanget påpekas att en illegal vistelse i vissa fall påverkar de materiella förutsättningarna att beviljas uppehållstillstånd från Sverige. I bland annat *MIG 2007:59* har Migrationsöverdomstolen anført att illegal vistelse i landet ska vägas in vid prövningen av huruvida undantag bör göras från huvudregel att uppehållstillstånd ska beviljas före inresan till Sverige. Således bör en utlänning som avviker ha i beaktande att dennes möjlighet till uppehållstillstånd i Sverige kan påverkas genom ett sådant förfarande.

### **3.4. Förnyad verkställighet av avlägsnandebeslut**

Ett av- eller utvisningsbeslut upphör inte att gälla enbart för att beslutet verkställs. Enligt huvudregel ska förnyad verkställighet ske om personen

anträffas på nytt i landet, 12 kap. 23 § 1 st. UtIL. Avlägsnandebeslut kan därför verkställas en eller flera gånger fram till dess att beslutet upphört att gälla enligt 12 kap. 22 § UtIL.<sup>83</sup> Det är således inte tillräckligt att en person med ett av- eller utvisningsbeslut lämnar landet för att beslutet ska upphöra att gälla.

Enligt tidigare bestämmelser fick ny verkställighet av avlägsnandebeslut endast ske om utlänningen återvände till Sverige i strid med ett gällande återreseförbud. Fanns det däremot inget återreseförbud ansågs av- eller utvisningsbeslutet ha konsumerats genom verkställigheten av beslutet. Därav kunde en utlänning få en ny ansökan om uppehållstillstånd prövad genom att tillfälligt lämna landet.<sup>84</sup> Enligt nu gällande bestämmelser har lagstiftaren påpekat att en utlänning inte rimligen borde få en ovillkorlig rätt till ny prövning enbart för att personen tillfälligt lämnar landet. Således ska en ny ansökan om uppehållstillstånd, oavsett om personen lämnat landet eller inte, prövas utifrån utlänningslagens bestämmelser om verkställighetshinder.<sup>85</sup>

I och med detta skulle uppsatsens frågeställning kunna anses vara besvarad om det inte vore för andra, tredje och fjärde stycket i 12 kap. 23 § UtIL. Bestämmelsens andra stycke innehåller nämligen en uppräknning av tre omständigheter som medför undantag från förnyad verkställighet av ett av- eller utvisningsbeslut. Enligt nämnda stycke ska undantag från förnyad verkställighet göras om personen återvänt med uppehållstillstånd eller visering, återvänt efter att ha fått särskilt tillstånd till ett kort besök här i landet eller efter återkomsten beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd. Vidare föreskrivs i 12 kap. 23 § 3 st. UtIL att undantaget från verkställighet endast gäller under giltighetstiden för aktuellt tillstånd eller visering. Därmed kan förnyad verkställighet ske om personen stannar kvar i landet efter att tillståndet eller viseringen löpt ut.

För uppsatsens vidkommande är bestämmelsens fjärde stycke särskilt intressant. Där stadgas att ett av- eller utvisningsbeslut som inte är förenat med något gällande återreseförbud inte får verkställas på nytt om utlänningen är undantagen krav på visering eller uppehållstillstånd. Emellertid måste utlänningen vara undantagen krav på visering eller uppehållstillstånd enligt utlänningslagens 2 kap. 8a § 1 st. och 8b § eller enligt andra föreskrifter som meddelats med stöd av 2 kap. 9 § UtIL.

Utlänningslagens 2 kap. 9 § stipulerar att regeringen kan meddela föreskrifter om att utlänningar får resa in i Sverige samt vistas och arbeta i

---

<sup>83</sup> Prop. 2004/05:170 s. 303.

<sup>84</sup> Wikrén & Sandesjö, s. 657.

<sup>85</sup> Prop. 2004/05:170 s. 233 samt MIG 2009:20.

landet utan pass, visering, uppehållstillstånd eller arbetstillstånd. Detta är av intresse eftersom utlänningsförordningen, som utfärdas av regeringen, föreskriver att medborgare som är undantagna från viseringskravet i viseringsförordningen inte behöver ha visering.<sup>86</sup> Således är viseringsförordningen ett sådant undantag från viseringskravet som meddelas med stöd av 2 kap. 9 § UtIL, vilket blir relevant då 12 kap. 23 § 4 st. UtIL kan tillämpas om utlänningen är undantagen kravet på visering enligt en föreskrift som meddelas med stöd av 2 kap. 9 § UtIL.

Efter en lång lagteknisk utläggning kan det nyss anförda sammanfattas på följande vis. Utlänningar som återvänder med stöd av viseringsfri vistelse enligt viseringsförordningen får sitt av- eller utvisningsbeslut suspenderat under tiden tillståndet är gällande. Detsamma gäller enligt 12 kap 23 § 2 st. UtIL för en utlänning som återvänt med stöd av särskilt tillstånd för besök, uppehållstillstånd eller visering. Således är det fullt möjligt att återvända till Sverige även om man har ett av- eller utvisningsbeslut emot sig som fortfarande är i kraft.

I sammanhanget bör tilläggas att en suspendering av ett av- eller utvisningsbeslut även ska ske om en utlänning beviljas ett tillfälligt uppehållstillstånd utan att ha lämnat landet. I 12 kap. 16 § 2 st. UtIL framgår att om Migrationsverket beviljar ett tidsbegränsat tillstånd, utan att upphäva av- eller utvisningsbeslut, får beslutet om avvisning eller utvisning inte verkställas under tiden tillståndet gäller. Motsvarade ska gälla om migrationsdomstolen eller Migrationsöverdomstolen i ett överklagat ärende beviljar ett tidsbegränsat uppehållstillstånd utan att upphäva beslutet om av- eller utvisning. Den aktuella bestämmelsen kan få betydelse i en situation när en person beviljats ett tillfälligt uppehållstillstånd genom ett verkställighetshinder. Någon motsvarande bestämmelse gällande permanenta uppehållstillstånd behövs emellertid inte eftersom ett av- eller utvisningsbeslut upphör att gälla ifall ett sådant tillstånd meddelas.<sup>87</sup>

### 3.5. Verkställighetshinder

När en utlänning har ett verkställbart avlägsnandebeslut emot sig så kan vederbörande enbart beviljas uppehållstillstånd respektive ny prövning om uppehållstillstånd med stöd vissa typer av nya grunder. Allt som anförs för uppehållstillstånd medan avlägsnandebeslutet är verkställbart handläggs och prövas utifrån utlänningslagens bestämmelser om verkställighetshinder.<sup>88</sup> En ansökan eller något annat som åberopas till stöd för uppehållstillstånd

---

<sup>86</sup> 3 kap.1 § sista stycket UtIF.

<sup>87</sup> 12 kap. 22 § 2 st. UtIL.

<sup>88</sup> SR 02/2016, 2016-01-29 s. 2.

ska således alltid prövas som ett verkställighetshinder. Detta gäller även om utlänningsbeslutet inte nämnt ordet ”verkställighetshinder” eller dylikt i sin skrivelse respektive ansökan. I sammanhanget bör tilläggas att bestämmelserna om verkställighetshinder utgör ett extraordinärt rättsmedel som ska tillämpas restriktivt av rättstillämparen.<sup>89</sup>

Vidare är bestämmelserna om verkställighetshinder endast tillämpliga om det föreligger ett *ärende om verkställighet* av ett lagakraftvunnet av- eller utvisningsbeslut.<sup>90</sup> Av den anledningen tillämpas aldrig bestämmelserna om vederbörande ansöker om uppehållstillstånd från ett annat land eller om det aktuella avlägsnandebeslutet upphört att gälla.<sup>91</sup> En utlänning som vill göra en ansökan om uppehållstillstånd, utan beaktande av bestämmelserna om verkställighetshinder, måste därför lämna in sin ansökan från hemlandet eller vänta tills beslutet om av- eller utvisningspreskriberats.

I utlänningslagen finns huvudsakligen två bestämmelser om verkställighetshinder. Dessa två bestämmelser anger vilka omständigheter som kan föranleda ett uppehållstillstånd respektive en ny prövning om uppehållstillstånd. Den första bestämmelsen är 12 kap. 18 § UtIL och ska av Migrationsverket tillämpas ex officio. Den aktuella bestämmelsen medger under vissa förutsättningar att Migrationsverket *får* bevilja ett uppehållstillstånd.<sup>92</sup> Den andra bestämmelsen är 12 kap. 19 § UtIL, och en prövning enligt den bestämmelsen kan endast ske om utlänningsbeslutet själv tar initiativ till det. Om aktuella rekvisit är för handen så *ska* rättstillämparen bevilja en ny prövning om uppehållstillstånd. Det finns därför ingen möjlighet att bevilja uppehållstillstånd direkt baserat på det som anförts i ansökan enligt 12 kap. 19 § UtIL.

### **2.5.1 Verkställighetshinder enligt 12 kap. 18 § UtIL**

Beslut fattade med stöd av utlänningslagen kan enbart överklagas om beslutets överklagbarhet är särskilt angivet i kapitel 14 UtIL.<sup>93</sup> Det framgår bland annat av 14 kap. 5 § UtIL att Migrationsverkets beslut att inte bevilja en ny prövning enligt 12 kap. 19 § kan överklagas av en enskild.<sup>94</sup> Däremot framgår det inte att beslut fattade med stöd av 12 kap. 18 § UtIL kan överklagas. Med tanke på att dessa beslut inte kan överklagas saknas det praxis beträffande 12 kap. 18 § UtIL och dess tillämplighet, vilket gör att bestämmelsens omfattning och tillämplighet är svåröverblickad.

---

<sup>89</sup> MIG 2008:20.

<sup>90</sup> MIG 2007:52.

<sup>91</sup> Prop. 2004/05:170 s. 224.

<sup>92</sup> SR 40/2016 s. 2.

<sup>93</sup> 14 kap. 1 § UtIL.

<sup>94</sup> Wikrén & Sandesjö s. 645.

Det framgår av 12 kap. 18 § 1 st. UtL att ett uppehållstillstånd får beviljas om det i ett ärende om verkställighet av ett lagakraftvunnet av- eller utvisningsbeslut framkommer nya uppgifter. För ett eventuellt uppehållstillstånd ska dessa uppgifter emellertid innebära att det finns ett hinder mot verkställighet enligt 12 kap. 1, 2 eller 3 § UtL, att det finns anledning att anta att mottagarlandet inte kommer ta emot utlänningen eller om det föreligger ett medicinskt hinder alternativt någon annan särskild anledning att beslutet inte bör verkställas.

Tidigare kunde Migrationsverket bevilja ett permanent uppehållstillstånd om hindret var bestående respektive ett tillfälligt uppehållstillstånd om aktuellt hinder var av övergående karaktär.<sup>95</sup> Numera föreskriver 15 § begränsningslagen att uppehållstillstånd genom verkställighetshinder endast kan beviljas för 13 månader åt gången. Dock kan barn enligt 18 § begränsningslagen beviljas ett permanent uppehållstillstånd om det föreligger synnerligen ömmande omständigheter som är relaterade till ett varaktigt nedsatt hälsotillstånd hos barnet som gör att det absolut krävs att han eller hon beviljas ett permanent uppehållstillstånd.<sup>96</sup>

Som tidigare påpekats har Migrationsverket en skyldighet att tillämpa bestämmelsen ex officio. Detta innebär att verket fortlöpande ska vidta lämpliga kontroll- och utredningsinitiativ för att verkställighet inte ska ske i strid med bestämmelsen.<sup>97</sup> Verket ska således självmant kontrollera och bedöma nya omständigheter som kan tänkas utgöra verkställighetshinder fram till dess att verkställigheten av beslutet ägt rum.<sup>98</sup> I sammanhanget bör tilläggas att denna skyldighet inte heller upphör om Migrationsverket överlämnar ett verkställighetsärende till Polismyndigheten.<sup>99</sup>

Med tanke på att bestämmelsen ska tillämpas ex officio finns inget formkrav för hur en prövning ska initieras. Därav kan en prövning komma till stånd genom att en utlänning självmant lämnar in en skriftlig handling, berättar något för Migrationsverket eller om omständigheten på något annat sätt kommer till verkets kännedom.<sup>100</sup> När väl en ny omständighet prövas har Migrationsverket en möjlighet att besluta om inhibition av verkställigheten utav av- eller utvisningsbeslutet.<sup>101</sup> Att Migrationsverket beslutar om inhibition innebär att verkställighetsarbetet med av- eller utvisningsbeslutet avbryts medan inhibitionsbeslutet är i kraft. Inhibitionsbeslutet ska däremot inte ses som något ställningstagande till frågan om ett eventuellt

---

<sup>95</sup> 12 kap. 18 § 2 st. UtL.

<sup>96</sup> Prop. 2015/16:174 s. 62 - 63.

<sup>97</sup> SR 40/2016, 2016-07-11 s. 4.

<sup>98</sup> SR 40/2016, 2016-07-11 s. 3.

<sup>99</sup> JO. dnr. 5329-2013 s. 373 - 375.

<sup>100</sup> Wikrén & Sandesjö, s. 548.

<sup>101</sup> 12 kap. 18 § st. 3 UtL.

uppehållstillstånd.<sup>102</sup> Beslut om inhibition kan exempelvis användas när Migrationsverket behöver tid för att kontrollera eller utreda nya omständigheter som kommit till känna.

Gällande inhibition bör även tilläggas att utlänningslagens 12 kap. 12 § föreskriver att om ett internationellt organ, som har behörighet att pröva klagomål från enskilda, riktar en begäran till Sverige om att avbryta verkställigheten av ett avlägsnandebeslut så ska inhibition meddelas om inte synnerliga skäl talar emot detta.<sup>103</sup>

### 2.5.1.1 Hinder mot verkställighet enligt 12 kap. 1, 2 eller 3 §

Utlänningslagens 12 kap. 18 § 1 st. p. 1 föreskriver att Migrationsverket får bevilja uppehållstillstånd om det framkommer nya omständigheter som innebär att det finns hinder mot bestämmelserna i 12 kap. 1, 2 eller 3§. Bestämmelserna som det hänvisas till berör främst ändringar i hemlandets politiska situation, om det utbrutit en väpnad konflikt i hemlandet eller om andra *sur place*-skäl har uppstått efter att avlägsnandebeslutet vunnit laga kraft. I sammanhanget bör även påpekas att omständigheter beträffande hälsotillstånd eller andra praktiska förhållanden i vissa fall kan utgöra ett skyddsbehov.<sup>104</sup>

Nämnda paragrafer har till huvudsakligt syfte att fungera som en garant för att Sverige inte bryter mot den folkrättsliga principen om non-refoulement.<sup>105</sup> I korthet är non-refoulement en folkrättslig förpliktelse att inte utvisa en flykting till ett område där vederbörandes liv eller frihet skulle hotas på grund av ras, religion, nationalitet, språk, sexuell läggning, tillhörighet till viss samhällsgrupp eller politisk åskådning.<sup>106</sup>

Enligt 12 kap. 1§ UtL ska ett av- eller utvisningsbeslut aldrig verkställas till ett land om det finns skälig anledning att anta att utlänning skulle vara i fara att straffas med döden eller utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Inte heller får verkställighet ske till ett land där personen inte är skyddad från att sändas vidare till ett land där ifrågavarande skulle vara i sådan fara. Den aktuella bestämmelsen är utformad med hänsyn till artikel 3 i Europakonventionen och FN:s Tortyrkonvention.<sup>107</sup> Bestämmelsen är absolut till sin karaktär

---

<sup>102</sup> MIG 2011:12.

<sup>103</sup> 12 kap. 12 § UtL.

<sup>104</sup> MIG 2011:26 samt MIG 2015:9.

<sup>105</sup> Seidlitz s. 119.

<sup>106</sup> Clayton s. 415-416.

<sup>107</sup> EKMR art. 3 samt CAT art. 3



varför inga avvägningar kan göras i förhållande till svenska säkerhetsintressen eller hänsyn till allmän ordning.<sup>108</sup>

I 12 kap. 2 § 1 st. UtL föreskrivs att en av- eller utvisning inte får verkställas till ett land där utlänningen riskerar att utsättas för förföljelse. Inte heller får utlänningen sändas till ett land där vederbörande riskerar att sändas vidare till ett land där utlänningen löper risk att bli förföljd. Denna bestämmelse är däremot inte absolut och undantag får göras enligt paragrafens andra stycke. Ett eventuellt undantag förutsätter att personen genom ett synnerligen grovt brott har visat att det är förenat med allvarlig fara för allmän ordning och säkerhet att låta ifrågavarande stanna kvar i landet. Vidare kan undantag göras om personen bedrivit en verksamhet som inneburit fara för rikets säkerhet och det finns anledning att anta att han eller hon skulle fortsätta med verksamheten här i landet.<sup>109</sup> Enligt 12 kap. 3 § UtL får ett beslut om av- eller utvisning av en utlänning som avses i 4 kap. 2 § 1 st. 1 p. i fall av väpnad konflikt eller 2 a § 1 st. får inte verkställas till utlänningens hemland eller till ett land där han eller hon riskerar att sändas vidare till hemlandet, om det finns synnerliga skäl som talar emot det.

Sammanfattningsvis är nyss redogjorda bestämmelser allmänna förutsättningar som föranleder att ett av- eller utvisningsbeslut inte kan verkställas fastän beslutet vunnit laga kraft. Bestämmelserna är ämnade att utgöra en säkerhetsventil för att garantera principen om non-refoulement och ska beaktas av rättstillämparen ex officio enligt 12 kap. 18 § UtL.<sup>110</sup> Emellertid bör det understrykas att en av- eller utvisningshotad person enbart kan få omständigheter som inte legat till grund för det ursprungliga beslutet beaktat av rättstillämparen.<sup>111</sup>

### **2.5.1.2 När mottgarlandet inte är villigt att ta emot utlänningen**

Stater har en folkrättslig skyldighet att ta emot sina egna medborgare om de av- eller utvisas från ett annat land.<sup>112</sup> I praktiken kan det emellertid uppstå svårigheter när mottagarstaten inte vill ta emot en person. Problemet kan exempelvis aktualiseras om mottagarlandet saknar politiskt vilja att ta emot vederbörande eller om ifrågavarande saknar medborgarskap i aktuell mottagarstat.<sup>113</sup> Särskilt problematiskt kan det bli om personen som ska av-

---

<sup>108</sup> Europadomstolens avgörande: *Chahal v. the United Kingdom* samt Lagrådsremiss och genomförande av det omarbetade asylprocedurdirektivet s. 23.

<sup>109</sup> 12 kap. 2 § 2 st. UtL.

<sup>110</sup> Europadomstolens avgörande: *Chahal v. the United Kingdom*, *Soering v. the United Kingdom*, *Vilvarajah and Others v. The United Kingdom*.

<sup>111</sup> Seidlitz s. 121.

<sup>112</sup> Se b.la. ICCPR artikel 12 p. 4 och fjärde tilläggsprotokollet artikel 3 p.2 EKMR.

<sup>113</sup> Ds. 2011:14 s. s. 272.

eller utvisas är statslös, vilket ofta är fallet med exempelvis palestinier.<sup>114</sup>

Med bakgrund i denna problematik ger utlänningslagens 18 kap. 12 § 1 st. 2 p. Migrationsverket en möjlighet att bevilja uppehållstillstånd när det finns anledning att anta att det avsedda mottagarlandet inte kommer att vara villigt att ta emot utlänningen. För att uppehållstillstånd ska bli aktuellt krävs emellertid att utlänningen har medverkat till sin egen verkställighet.<sup>115</sup> Därför måste vederbörande exempelvis ha försökt få ut nödvändiga resehandlingar från hemlandets ambassad eller på annat sätt försökt anskaffa nödvändiga identitetshandlingar.<sup>116</sup> För beviljandet av ett eventuellt uppehållstillstånd krävs dessutom att mottagarlandets ovilja att ta emot utlänningen är konkret.<sup>117</sup> Det kan exempelvis anses konkret om det kommer ett uttryckligt myndighetsbesked från mottagarlandet som stadgar att sökanden inte kommer ges rätt att återvända.<sup>118</sup>

### 2.5.1.3 Medicinskt hinder eller annan särskild anledning

Enligt 12 kap. 18 § 1 st. 3 p. UtL framgår att om det i ett ärende gällande verkställighet framkommer nya omständigheter som innebär att det finns ett *medicinskt hinder* eller någon *annan särskild anledning* att beslutet inte kan verkställas så får ett uppehållstillstånd beviljas. Vid tillämpningen av rekvisitet *medicinskt hinder* är det enligt lagstiftaren inte själva sjukdomsgraden som ska beaktas. Det som istället är relevant är huruvida sjukdomstillståndet utgör ett hinder för verkställigheten av beslutet i det enskilda fallet.<sup>119</sup> Således är möjligheten att beviljas uppehållstillstånd med stöd av *medicinskt hinder* begränsat till de situationer där den aktuella sjukdomsbilden skulle sätta stopp för själva transporten till mottagarlandet.

Beträffande *särskild anledning* ska det enligt förarbetet handla om en ny omständighet som gör att verkställigheten skulle framstå som orimlig att genomföra.<sup>120</sup> En *särskild anledning* kan exempelvis vara för handen om den enskildas hälsotillstånd är så dåligt att det i sig självt, eller sammantaget med övriga omständigheter, skulle framstå som orimligt att av- eller utvisa personen.<sup>121</sup> Vidare kan en *särskild anledning* exempelvis föreligga om ett barn riskerar, vid en av- eller utvisning, att inte tas hand om på ett lämpligt sätt efter att barnets vårdnadshavare avlidit.<sup>122</sup>

<sup>114</sup> Goodwill-Gill & McAdam s. 461.

<sup>115</sup> Prop. 2004/05:170 s. 226.

<sup>116</sup> Seidlitz s. 120.

<sup>117</sup> MIG 2010:6 och MIG 2008:38.

<sup>118</sup> SR 25/2016, 2016-07-07 s.8.

<sup>119</sup> Prop. 2004/05:170 s. 226.

<sup>120</sup> Prop. 2004/05:170 s. 226.

<sup>121</sup> SR 40/2016, 2016-07-11 s. 8.

<sup>122</sup> Prop. 2004/05:170 s. 226.

Migrationsverket har vid sin bedömning av huruvida det föreligger en *annan särskild anledning* ett mycket begränsat utrymme att ta hänsyn till omständigheter såsom svikna förhoppningar, oro att återvända till hemlandet, sociala problem eller familjeanknytning som uppstått efter att beslutet av- eller utvisning meddelats.<sup>123</sup> Emellertid stadgar 12 kap. 18 § 5 st. UtlL att konsekvenserna som skulle uppstå om ett barn skiljs från sin förälder bör vägas in vid bedömningen av huruvida det föreligger en annan särskild anledning. Men för ett eventuellt uppehållstillstånd måste det dock, enligt samma stycke, stå klart att uppehållstillstånd på grund av stark anknytning skulle ha beviljats om prövningen gjordes före inresa.

### 2.5.2 Verkställighetshinder enligt 12 kap. 19 § UtlL

Om en utlänning med ett lagakraftvunnet av- eller utvisningsbeslut lämnar in en handling där det anförts skyddsskäl så ska verket registrera handlingen som en ansökan om verkställighetshinder enligt 12 kap. 19 § UtlL. Detsamma gäller om den inlämnade handlingen innehåller orden *asyl, ny prövning* eller om det på något sätt hänvisas till 12 kap. 19 § UtlL.<sup>124</sup> Registeringsfrågan är viktigt eftersom om handlingen registreras som ett verkställighetshinder enligt 12 kap. 19 § UtlL så får Migrationsverket inte verkställa av- eller utvisningsbeslutet förrän de tagit ställning till om en ny prövning om uppehållstillstånd ska beviljas.<sup>125</sup> Vidare ges den sökande, till skillnad från beslut fattade enligt 12 kap. 18 §, en möjlighet att överklaga ett betungande beslut som fattats med stöd av 12 kap. 19 § UtlL.<sup>126</sup>

Emellertid samspelar de två bestämmelserna om verkställighetshinder med varandra på så vis att om handlingen registreras som en ansökan om verkställighetshinder enligt 12 kap. 19 § så ska det anförda likväl prövas utifrån 12 kap. 18 § UtlL. Detta sker med bakgrund i att enbart 12 kap. 18 § UtlL ger Migrationsverket en möjlighet att bevilja uppehållstillstånd baserat på det som direkt anförts i verkställighetshindret. Skulle verket efter en utredning inte finna skäl att bevilja uppehållstillstånd med stöd av 12 kap. 18 § UtlL så ska en prövning därefter göras utifrån 12 kap. 19 § UtlL.<sup>127</sup> Om däremot förutsättningarna enligt 12 kap. 19 § UtlL skulle vara för handen så ska Migrationsverket, migrationsdomstolen eller Migrationsöverdomstolen bevilja sökanden en ny prövning om uppehållstillstånd.<sup>128</sup>

---

<sup>123</sup> Prop. 2004/05:170 s. 226.

<sup>124</sup> SR 20/2016, 2016-01-29 s.1.

<sup>125</sup> 12 kap. 19a § UtlL.

<sup>126</sup> 14 kap. 5 § 2. st UtlL.

<sup>127</sup> Prop. 2004/05:170 s. 225 -227.

<sup>128</sup> 12 kap. 19 § 2 st. UtlL.

För beviljandet av en ny prövning om uppehållstillstånd förutsätts att det som återopats utgör en ny omständighet alternativt att utlänningen lämnar en giltig ursäkt varför han eller hon inte framfört dessa omständigheter tidigare.<sup>129</sup> I förarbetet till 12 kap. 18 och 19 § UtlL har lagstiftaren dock menat att en modifikation eller tillägg av tidigare prövade omständigheter inte kan anses utgöra en ny omständighet.<sup>130</sup> Således måste den återopade omständigheten vara en helt ny omständighet som inte tidigare prövas av rättstillämparen.<sup>131</sup> Utöver att omständigheten ska vara ny måste det som anförs dessutom vara hänförligt till någon av de omständigheter som anges i 12 kap. 1, 2 eller 3 § UtlL. Därav kan rättstillämparen till skillnad från tillämpningen av 12 kap. 18 § UtlL inte beakta några andra omständigheter än just skyddsgrunder.

Efter denna lagtekniska redogörelse är det lämpligt med ett kontextualiserande exempel för att redogöra för samspelet mellan 12 kap. 18 och 19 § UtlL. Pondera att en kvinna från Afghanistan har ansökt om skydd i Sverige på grund av politisk förföljelse i hemlandet. Emellertid så avslogs hennes ansökan om asyl varpå hon sedermera valde att avvika från verkställigheten av utvisningsbeslutet. Under tiden som ”papperslös” i Sverige så kom hon i kontakt med en kyrka och konverterade så småningom från islam till kristendomen. Med anledning av Afghanistans straffrättsliga bestämmelser beträffande blasfemi skickar hon efter ett tag in en egenhändigt skriven handling till Migrationsverket där hon väddar om skydd.

I exemplet föreligger ett *ärende om verkställighet* och därför kommer handlingen att prövas utifrån bestämmelserna om verkställighetshinder. Vidare så innehåller handlingen uppgifter om skyddsskäl varför handlingen kommer registreras som en ansökan om verkställighetshinder enligt 12 kap. 19 § UtlL. Av den anledningen får Migrationsverket eller polisen inte utvisa kvinnan förrän Migrationsverket tagit ställning till huruvida de kommer att bevilja en ny prövning om uppehållstillstånd. Men oaktat att handlingen registrerats som ett verkställighetshinder enligt 12 kap. 19 § UtlL så måste Migrationsverket först pröva skrivelsen utifrån 12 kap. 18 § UtlL. Detta sker eftersom att sistnämnda bestämmelsen ger en möjlighet att bevilja uppehållstillstånd enbart på det som anförts. Om verket kommer fram till att handlingen som ingetts inte i sig kan föranleda ett uppehållstillstånd ska verket därefter besluta om en ny prövning av uppehållstillstånd ska beviljas enligt 12 kap. 19 § UtlL. En tänkbar anledning varför det skulle vara lämpligare att bevilja en ny prövning om uppehållstillstånd, istället för ett uppehållstillstånd, kan vara att de nya skyddsskälen behöver utredas

---

<sup>129</sup> 12 kap. 19 § 1 st. UtlL.

<sup>130</sup> Prop. 2004/05:170 s. 227.

<sup>131</sup> MiöD Mål nr. UM 6064-10.

ytterligare.

Ett viktigt undantag från det som nyss redogjorts är det faktum att en utlänning som inte tidigare har ansökt om asyl i Sverige alltid har rätt att få en asylansökan prövad. Således kan en person som står i begrepp att bli av- eller utvisad alltid få sin asylansökan prövad under förutsättning att han eller hon inte tidigare gjort en sådan ansökan.<sup>132</sup>

### 3.6. Ärende om verkställighet

En grundförutsättning för att verkställighetshinder ska kunna tillämpas är att det rör sig om ett *ärende om verkställighet* av ett av- eller utvisningsbeslut som vunnit laga kraft.<sup>133</sup> Vad som faktiskt utgör ett ärende om verkställighet är inte helt klarlagt men frågan har behandlats i flera rättsfall från Migrationsöverdomstolen. Eftersom frågan om vad som utgör ett ärende om verkställighet är relevant för besvarandet av uppsatsens frågeställning så kommer några rättsfall att redogöras för nedan. Samtliga rättsfall som presenteras berör tillämpligheten av 12 kap. 19 § UtL. Att det enbart är verkställighetshinder enligt 12 kap. 19 § UtL som varit föremål för prövning har sannolikt sin grund i att beslut enligt 12 kap. 18 § UtL inte kan överklagas. Emellertid används det centrala rekvisitetet *ärende om verkställighet* i såväl 12 kap. 18 och 19 § varför det är rimligt att utgå från att de tillämpas under samma förutsättningar.

Migrationsöverdomstolens mål *UM 6064-10* berör frågan om förutsättningar för tillämpligheten av verkställighetshinder med stöd av 12 kap. 19 § UtL. I det aktuella målet hade en man, innan hans grundärende vunnit laga kraft, ansökt om verkställighetshinder. Dock hann Migrationsverket inte pröva verkställighetshindret innan hans grundärende vunnit laga kraft. Verkställighetshindret avvisades sedermera av Migrationsverket med motiveringen att det vid tidpunkten för ansökan inte förelåg ett laga kraftvunnet beslut om av- eller utvisning. Frågan för Migrationsöverdomstolen var huruvida tillämpligheten av 12 kap. 19 § UtL förutsätter att det redan vid tidpunkten för ansökan om verkställighetshinder ska föreligga ett av- eller utvisningsbeslut som har vunnit laga kraft.

Vid bedömningen av målet konstaterade Migrationsöverdomstolen att en materiell prövning av bestämmelsen i 12 kap. 19 § UtL förutsätter att det föreligger ett ärende om verkställighet av ett laga kraftvunnet av- eller utvisningsbeslut. Dock påpekade domstolen att det varken av ordalydelsen eller i förarbetet till 12 kap. 19 § fanns någon vägledning beträffande frågan

---

<sup>132</sup> 12 kap. 19 § 3 st. UtL samt MIG 2015:24.

<sup>133</sup> 12 kap. 18 § 1 st och 19 § 1 st. UtL.

om det redan vid tidpunkten för ansökan måste föreligga ett lagakraftvunnet av- eller utvisningsbeslut. Med tanke på att rättsläget ansågs oklart menade Migrationsöverdomstolen att den mest fördelaktiga tolkningen för den enskilde rimligtvis borde gälla. Därav slog domstolen fast att verkställighetshindret materiellt skulle prövas trots att det vid tidpunkten för ansökan inte fanns något lagakraftvunnet utvisningsbeslut.

I *MIG 2007:52* behandlades frågan om vad som skulle ske med en ansökan om verkställighetshinder när ett lagakraftvunnet utvisningsbeslut inte vid tillfället var verkställbart. Målet berörde en familj som fått sin ansökan om ny prövning enligt 12 kap. 19 § UtL avslagen av såväl Migrationsverket som migrationsdomstolen. Men innan Migrationsöverdomstolen hann pröva deras överklagan beviljades familjen ett tillfälligt uppehållstillstånd av Migrationsverket enligt 12 kap. 18 § UtL på grund av en långt framskriden graviditet. När Migrationsöverdomstolen väl tog ställning till det ursprungliga verkställighetshindret hade således familjen redan beviljats ett tillfälligt uppehållstillstånd. Migrationsöverdomstolen konstaterade i sin bedömning att det framgår av 12 kap. 16 § 2 st. UtL att ett avlägsnandebeslut inte får verkställas så länge det finns ett tillfälligt uppehållstillstånd. Vidare påpekade domstolen att en grundförutsättning för verkställighetshinder enligt 12 kap. 19 § UtL är att det ska vara fråga om verkställighet av ett av- eller utvisningsbeslut. Med bakgrund att beslutet inte vid tillfället var verkställbart menade domstolen att det inte förelåg något ärende om verkställighet, jfr. 12 kap. 19 § UtL. Av denna anledning avskrev Migrationsöverdomstolen målet från vidare handläggning.

*MIG 2009:15* handlar om en man som avvek från verkställigheten av sitt avvisningsbeslut men som vid ett senare tillfälle dömdes av tingsrätten till fängelse för brott. Efter att tingsrättsdomen meddelats, men innan domen vunnit laga kraft, åberopade mannen hinder mot avvisning till Migrationsverket. Verket beslutade dock att inte bevilja honom en ny prövning enligt 12 kap. 19 § UtL med anledning av att de omständigheter han anfört inte kunde hänföras till 12 kap. 1,2 eller 3 § UtL. Migrationsdomstolen avskrev överklagan med motiveringen att det inte var fråga om ett ärende gällande verkställighet, jfr. *MIG 2007:52*. Anledningen till denna bedömning var att avvisningsbeslutet inte fick verkställas förrän det allmänna åtalet slutligen hade prövats, 12 kap. 9 § 2 st. UtL.

För Migrationsöverdomstolen blev rättsfrågan huruvida ärendet kunde anses som ett ärende om verkställighet enligt 12 kap. 19 § UtL. I domskälen påpekade Migrationsöverdomstolen precis som migrationsdomstolen att en grundförutsättning för tillämplighet av 12 kap. 19 § UtL är att det ska föreligga ett ärende om verkställighet. Emellertid menade överdomstolen att den omständigheten att beslutet inte tillfälligt fick verkställas enligt 12 kap. 9 § UtL inte var detsamma som att verkställighetsärendet hade förfallit.

Med bakgrund i det nyss anförda ansåg Migrationsöverdomstolen att det således finns en möjlighet, även under en period av tillfälligt avbruten verkställighet, att få en ansökan om verkställighetshinder prövad.

Vidare besvarar *MIG 2011:12* frågan om det föreligger ett ärende om verkställighet när Migrationsverket beviljar inhibition av ett utvisningsbeslut på begäran av Europadomstolen. I målet påpekade överdomstolen att det inte finns någon bestämmelse som motsvarar 12 kap. 16 § 2 st. UtL när verkställigheten av ett avlägsnandebeslut avbrutits på grund av ett inhibitionsbeslut. Emellertid menade domstolen att ett inhibitionsbeslut, till skillnad från ett tidsbegränsat beslut om uppehållstillstånd, är obestämt till sin natur och kan när som helst upphävas eller ersättas av ett nytt beslut. Därutöver anförde domstolen att ett inhibitionsbeslut inte på något sätt är ett ställningstagande till frågan om uppehållstillstånd. Vidare hänvisade överdomstolen till tidigare praxis, *MIG 2009:15*, där domstolen slagit fast att ett tillfälligt avbrott i verkställigheten inte innebar att verkställighetsärendet ansågs ha förfallit. Med bakgrund i detta menade domstolen att verkställighetsärendet inte hade förfallit i och med ett meddelat inhibitionsbeslutet varför det således var möjligt att tillämpa 12 kap. 19 § UtL.

### **3.7. Möjligheten att meddela ett nytt avlägsnandebeslut**

Ytterligare en processuell frågeställning i sammanhanget är huruvida det är möjligt att meddela ett nytt avlägsnandebeslut när det finns ett tidigare av- eller utvisningsbeslut som är i kraft. Frågan kan exempelvis bli aktuell om en person med ett avlägsnandebeslut emot sig beviljas ett tillfälligt uppehållstillstånd men vid ett senare tillfälle får sin ansökan om förlängning av uppehållstillstånd avslagen. I ett antal mål har Migrationsöverdomstolen yttrat sig i frågan om det är möjligt att meddela ett nytt avlägsnandebeslut när ett sådant redan existerar.

*MIG 2013:26* berör en person som i samband med verkställigheten av sitt avlägsnandebeslut ansökte om asyl. Eftersom personen inte tidigare gjort en asylansökan så fick vederbörande en fullständig asylprövning med stöd av 12 kap. 19 § 3 st. UtL. Emellertid avslogs även asylansökan vilket föranledde att Migrationsverket återopade ett *nytt* beslut om utvisning. I målet konstaterade Migrationsöverdomstolen att det inte fanns några förutsättningar att meddela ett nytt beslut om utvisning med tanke på att det förra utvisningsbeslutet fortfarande var i kraft. Därav upphävde Migrationsöverdomstolen det nya avlägsnandebeslutet som Migrationsverket meddelat och menade istället att verkställigheten av det tidigare beslutet skulle återupptas.

I *MIG 2014:4* hade en person avvisats av Polismyndigheten vid Skavsta flygplats eftersom ifrågavarande saknat uppehållstillstånd. Efter några månader beviljades personen ett tillfälligt uppehållstillstånd med en löptid om ett år. Migrationsverket avlog emellertid hennes senare ansökan om förlängning av uppehållstillståndet och meddelade istället ett nytt avlägsnandebeslut. Migrationsöverdomstolen påpekade dock att det tidigare avvisningsbeslut inte hade upphört att gälla varför det således saknades förutsättningar för att meddela ett nytt beslut om avlägsnande. Migrationsöverdomstolen ansåg att hennes tillfälliga uppehållstillstånd endast hade fört med sig att det tidigare avlägsnandebeslutet inte kunnat verkställas under tiden uppehållstillståndet var i kraft.<sup>134</sup> Med bakgrund av att det tillfälliga uppehållstillståndet nu hade löpt ut skulle istället verkställighetsarbetet återupptas av det tidigare beslutet.

Sammanfattningsvis kan det enligt redogjord praxis inte meddelas ett av- eller utvisningsbeslut om det redan finns ett avlägsnandebeslut som är i kraft. Om en person med ett suspenderat avlägsnandebeslut inte längre har laglig rätt att vistas i landet ska istället verkställighetsarbetet av de tidigare beslutet återupptas.

---

<sup>134</sup> 12 kap. 16 § 2 st. UtIL.



## 4. Analys och slutsatser

### 4.1. Inledning

För att upprätthålla en reglerad invandringspolitik tillämpar Sverige, likt de flesta länder, principen om att ett uppehållstillstånd ska vara beviljat innan inresa. Dock finns det inget processuellt hinder mot att en utlänning som redan befinner sig i Sverige ansöker om uppehållstillstånd hos Migrationsverket. En ansökan om uppehållstillstånd ska således prövas oavsett om utlänningen rest in till Sverige med en Schengenvisering, viseringsfri inresa eller olovligen tagit sig in på svenskt territorium.

Emellertid begränsas chansen att beviljas uppehållstillstånd om ansökan görs från Sverige eftersom utlänningens ansökan därmed prövas i två hänseenden. Först ska rättstillämparen pröva huruvida det föreligger grund för uppehållstillstånd. Om så bedöms vara fallet ska det vidare utredas om det finns omständigheter som kan föranleda ett undantag från principen om att uppehållstillstånd ska vara beviljat före inresa. Enbart när det finns skäl för såväl uppehållstillstånd som undantag från aktuell princip kan en utlänning beviljas uppehållstillstånd.

Med bakgrund av det nyss anförda kan det från ett rättsdogmatiskt perspektiv framstå som oklart varför en utlänning skulle vilja ansöka om uppehållstillstånd från Sverige. Förutom det mest uppenbara exemplet när en utlänning vill ansöka om internationellt skydd kan det finnas andra fördelar med att göra en ansökan från Sverige. Ett exempel är om en person vill ansöka om uppehållstillstånd på grund av stark anknytning men inte kan eller vill vänta utomlands medan ärendet handläggs. Genom att ansöka om uppehållstillståndet från Sverige kan personen som oftast få uppehålla sig i landet åtminstone fram tills beslutet vunnit laga kraft. Vidare kan incitament att ansöka om uppehållstillstånd från Sverige finnas i mindre allvarsamma och akuta situationer såsom när en utlänning vill förlänga sin tillfälliga vistelse med ett uppehållstillstånd för besök.

Uppsatsens mål har varit att besvara frågan hur en ansökan om uppehållstillstånd ska prövas när en person befinner sig i landet efter att ett av- eller utvisningsbeslut verkställts med stöd av en visering eller viseringsfri vistelse. Själva knäckfrågan har bestått i huruvida den nya ansökan ska handläggas enligt ordinarie prövningsförfarande eller om ansökan ska prövas utifrån bestämmelserna om verkställighetshinder.<sup>135</sup> Frågeställningen kan framför allt få betydelse för en utlänning om det har

---

<sup>135</sup> 12 kap. 18 och 19 § UtlL.

uppstått nya grunder för uppehållstillstånd efter att vederbörandes avlägsnandebeslut vunnit laga kraft. En sådan tänkbar situation exemplifierades tidigare i uppsatsen där en albansk student, i samband med att personen utvisningsbeslut vann laga kraft, fick reda på att hans nyvunna kärlek var gravid. Om en ansökan, vid ett återvändande enligt viseringregelverket, skulle prövas utan beaktning enligt 12 kap. 18 och 19§ UtL skulle han i sådana fall kunna återvända till Sverige efter en period med syfte att ansöka om uppehållstillstånd. Den eventuella fördelen med ett sådant förfarande skulle då enbart bestå i att han undgick att vänta i Albanien under den 18 till 25 månader långa handläggningstiden.<sup>136</sup> Frågan om hur hans ansökan ska prövas vid ett återvändande blir aktuell eftersom det finns ett mycket begränsat utrymme att ta hänsyn till omständigheter som familjeanknytning vid en prövning enligt 12 kap. 18 och 19§ UtL.

Vidare kan frågan om hur en ansökan ska handläggas få betydelse i andra sammanhang än när en utlänning vill undvika konsekvenserna av långa handläggningstider. En sådan situation kan vara när en utlänning, under en visering eller viseringsfri vistelse, vill förlänga sin tillfälliga vistelse eller ansöka om uppehållstillstånd för besök. Ska då den aktuella ansökan behandlas utifrån bestämmelserna om verkställighetshinder enbart för att denna person tidigare har meddelats ett av- eller utvisningsbeslut? Om så är fallet begränsas vederbörandes möjlighet att, i enlighet med viseringsregelverket, förlänga sin vistelse eftersom det inte finns någon möjlighet att beakta sådana omständigheter vid en prövning enligt 12 kap. 18§ UtL.

För att besvara uppsatsens frågeställning kommer det här nedan redogöras för möjligheterna att återvända efter att ett av- eller utvisningsbeslut verkställts. Därefter kommer det diskuteras huruvida de är möjligt att ansöka om uppehållstillstånd under ett återvändande med stöd av visering eller viseringsfri vistelse. Slutligen kommer uppsatsen avslutas med några avslutande reflektioner.

## **4.2. Möjlighet att återvända efter ett av- eller utvisningsbeslut**

En grundprincip inom den svenska migrationsprocessen är att det efter ett av- eller utvisningsbeslut inte ska vara möjligt att göra ytterligare en ansökan om uppehållstillstånd från landet. Tanken är alltså att en utlänning enbart har en chans att ansöka om uppehållstillstånd från Sverige. För att upprätthålla denna ordning har lagstiftaren begränsat möjligheten att erhålla uppehållstillstånd efter att ett av- eller utvisningsbeslut vunnit laga kraft.

---

<sup>136</sup> <https://www.migrationsverket.se/Kontakta-oss/Tid-till-beslut.html> hämtad den 18-05-2017.

Om en utlänning befinner sig i Sverige med ett verkställbart av- eller utvisningsbeslut kommer allt som utlänningen anför till stöd för uppehållstillstånd behandlas utifrån bestämmelserna om verkställighetshinder. Det nyss anförda gäller ända fram tills att av- eller utvisningsbeslutet har preskriberats eller på annat sätt upphört.

Ett av- eller utvisningsbeslut upphör inte att gälla enbart för att beslutet har verkställts och därför kan ett avlägsnandebeslut verkställas, en eller flera gånger, om personen på nytt anträffas i landet. Dock är det möjligt för en utlänning som blivit av- eller utvisad att beviljas ett uppehållstillstånd eller visering trots att dennes av- eller utvisningsbeslut fortfarande är i kraft. Detta hänger samman med att ett lagligt återvändande föranleder att av- eller utvisningsbeslutet antingen upphör att gälla eller suspenderas under löptiden för det nya tillståndet. Att beslutet suspenderas betyder i sammanhanget att av- eller utvisningsbeslutet inte får verkställas så länge personen befinner sig i landet med stöd av tillståndet. Av denna anledning är ett av- eller utvisningsbeslut inte detsamma som ett förbud mot att återvända till Sverige.

Beviljas personen ett permanent uppehållstillstånd ska av- eller utvisningsbeslutet helt upphöra att gälla.<sup>137</sup> Om personen återvänder till Sverige genom ett tillfälligt uppehållstillstånd, en visering eller viseringsfri vistelse så ska avlägsnandebeslutet suspenderas medan tillståndet är gällande.<sup>138</sup> En förutsättning för att verkställighetsbeslutet ska suspenderas vid viseringsfri vistelse är att ifrågavarande person inte har ett gällande återreseförbud emot sig.<sup>139</sup> Möjligheten för en viseringsbefriad medborgare att återvända till Sverige är således beroende av frågan om personen har ett giltigt återreseförbud emot sig.

Oavsett om personen befinner sig i landet med en visering eller viseringsfri vistelse så ska verkställigheten endast suspenderas under tiden aktuellt tillstånd gäller. Om personen är kvar i landet efter tillståndets slut ska verkställighetsarbetet av av- eller utvisningsbeslutet återupptas. Det är inte möjligt för rättstillämparen att meddela ett nytt av- eller utvisningsbeslut så länge det tidigare fortfarande är i kraft, jfr *MIG 2014:4*.

Sammanfattningsvis kan en person som tidigare meddelats ett av- eller utvisningsbeslut återvända till Sverige om denne har laglig grund för sin vistelse genom antingen ett uppehållstillstånd, visering eller viseringsfri vistelse. Det bör dock tilläggas att ett avlägsnandebeslut däremot kan

---

<sup>137</sup> 12 kap. 22 § 3 st. UtIL.

<sup>138</sup> 12 kap. 16 § 2 st., 12 kap. 23 § 2 st. p.1 och 3 samt 4 st.

<sup>139</sup> 12 kap. 23 § 4 st. UtIL

försvåra möjligheten att senare beviljas visering. Detta hänger samman med att ett avlägsnandebeslut kan användas för att ifrågasätta vederbörandes avsikt att lämna Schengenområdet efter att viseringstiden löpt ut. Det finns emellertid väldigt lite praxis beträffande frågan huruvida en tidigare ansökan om uppehållstillstånd respektive avslag på en sådan ansökan ska påverka bedömningen vid en framtida viseringsansökan. Som tidigare redogjorts har dock Migrationsöverdomstolen i *MIG 2017:5* påpekat att en ansökan om uppehållstillstånd för besök under en tidigare viseringsvistelse inte i sig kunde användas för att ifrågasätta avsikten med resan. I det aktuella avgörande lade visserligen domstolen stor vikt vid att utlänningsansökan legat i linje med gällande regelverk. Således får det anses tveksamt att en person som tidigare nekats exempelvis asyl vid ett senare tillfälle skulle anses uppfylla inresevillkoren vid en ansökan om visering. Det tycks däremot vara betydligt lättare för medborgare som är undantagna viseringsskyldighet att återvända eftersom någon materiell prövning beträffande inresevillkoren inte på förhand görs.

För att summera detta delkapitel kan man med fördel ta hjälp av exemplet med den albanske studenten. Initialt kan konstateras att hans utvisningsbeslut inte kommer att upphöra att gälla enbart för att han återvänder till Albanien. Under förutsättning att han inte meddelats ett återreseförbud så kommer han likväl kunna besöka Sverige på nytt med stöd av en viseringsfri vistelse eller ett uppehållstillstånd. Detta hänger samman med att hans utvisningsbeslut inte ska verkställas under tiden han har laglig grund för sin vistelse i Sverige. Om han däremot väljer att stanna kvar efter att den tillfälliga vistelsen löpt ut så kommer hans utvisningsbeslut att kunna verkställas på nytt.

### **4.3. Ansökan om uppehållstillstånd under visering eller viseringfri vistelse**

Som tidigare redogjorts är det möjligt att ansöka om uppehållstillstånd under ett tillfälligt besök med visering eller viseringsfri vistelse. Men efter rättsutvecklingen i *MIG 2014:28* och *UM-2024-15* reagerade lagstiftaren med att utfärda en lagändring av avvisningsbestämmelserna i utlänningslagen. Enligt lagstiftaren var lagändringen nödvändig eftersom det enligt unionsrätten inte föreligger någon rätt till vistelse om det visar sig att syftet med besöket är något annat än en tillfällig vistelse. Men som innan har påpekats torde en eventuell avvisning enbart bli aktuell först efter att en materiell prövning gjorts av anförda skäl för uppehållstillstånd.

Uppsatsens frågeställning är hur en ansökan om uppehållstillstånd ska prövas om en person, efter att ett avlägsnandebeslut har verkställts, på nytt befinner sig i landet med stöd av visering eller viseringsfri vistelse. Arbetet med uppsatsen har visat att det finns två möjliga svar på den frågan. En ansökan om uppehållstillstånd prövas antingen som en ordinarie ansökan eller så handläggs och prövas ansökan utifrån bestämmelserna om verkställighetshinder. Att det finns två svar på frågeställningen baseras på den enkla anledningen att det enbart existerar två olika förfaranden när en utlänning ansökt om uppehållstillstånd. Genom att utesluta ett av två möjliga prövningsförfaranden borde det rimligtvis vara det icke uteslutna alternativet som är svaret på uppsatsens frågeställning. Med tanke på att det finns rättspraxis beträffande förutsättningarna för att tillämpa verkställighetshinder så är det lämpligt att utreda huruvida det är möjligt att tillämpa dessa bestämmelser i aktuell situation.

Initialt kan konstateras att frågan huruvida ett verkställighetshinder kan föranleda ett uppehållstillstånd är avhängigt *vad* som anförs i verkställighetshindret. Däremot är frågan huruvida verkställighetshinder överhuvudtaget kan tillämpas beroende av *när* den aktuella omständigheten prövas. Det måste vid tidpunkten för prövningen föreligga ett ärende om verkställighet för att bestämmelserna ska anses tillämpliga. Därför bestäms svaret på uppsatsens frågeställning av om det kan anses föreligga ett ärende om verkställighet när en utlänning har återvänt med stöd av visering eller viseringsfri vistelse.

I 12 kap. 18 och 19§ UtIL framgår att det vid prövningen av verkställighetshinder ska föreligga ett ärende om verkställighet av ett av- eller utvisningsbeslut som vunnit laga kraft. Eftersom beslut fattade enligt 12 kap. 18 § inte kan överklagas saknas det praxis beträffande bestämmelsens tillämplighet. Emellertid används formuleringen *ärende om verkställighet* i båda paragraferna varför man därför kan anta att de tillämpas utifrån samma premisser.

Migrationsöverdomstolen har i *MIG 2007:52* slagit fast att en grundförutsättning för prövning enligt 12 kap. 19 § är att det ska vara fråga om ärende av verkställighet av ett av- eller utvisningsbeslut. I målet hade klagande, innan överdomstolen hunnit ta ställning till överklagan, beviljats ett tillfälligt uppehållstillstånd på annan grund än som anförs i det verkställighetshinder som överklagats. När väl Migrationsöverdomstolen tog ställning till överklagan ansågs det inte föreligga något ärende om verkställighet eftersom avlägsnandebeslutet enligt 12 kap. 16 § 2 st. UtIL inte kunde verkställas så länge det fanns ett tillfälligt uppehållstillstånd. Med bakgrund i att det inte förelåg ett ärende om verkställighet så avskrev

Migrationsöverdomstolen målet från vidare handläggning. Vidare har Migrationsöverdomstolen i *UM 6064-10* påpekat att det är vid tidpunkten för prövningen av verkställighetshindret som det ska föreligga ett ärende om verkställighet. Således är det inte relevant huruvida det föreligger ett ärende om verkställighet vid tillfället för ansökan om verkställighetshinder.

Det har i uppsatsen även redogjorts för rättsfallet *MIG 2009:15* som berör frågan om verkställighetshinders eventuella tillämplighet när det föreligger ett tillfälligt avbrott i verkställighetsarbetet. I målet fanns ett lagakraftvunnet avvisningsbeslut men dess verkställighet hade tillfälligt avbrutits på grund av att det fanns ett allmänt åtal mot mannen som ännu inte vunnit laga kraft, jfr. 12. kap. 9 § 2 st. UtL. Frågan för Migrationsöverdomstolen var om det tillfälliga avbrottet i verkställigheten resulterade i att de inte längre kunde anses vara ett ärende om verkställighet. Överdomstolen ansåg emellertid att verkställighetsärendet inte förfallit på grund av det tillfälliga avbrottet i verkställighetsärendet och att det således fortfarande rörde sig om ett ärende om verkställighet.

En likartad fråga behandlades senare av Migrationsöverdomstolen i *MIG 2011:12*. I det aktuella målet tog Migrationsöverdomstolen ställning till huruvida det förelåg ett ärende om verkställighet när verkställigheten av ett utvisningsbeslut inhiherats på Europadomstolens begäran. Migrationsöverdomstolen anförde initialt att det inte finns någon motsvarande bestämmelse till 12 kap. 16 § 2 st. UtL när verkställigheten av ett avlägsnandebeslut avbrutits på grund av ett inhibitionsbeslut. Vidare påpekade de att ett inhibitionsbeslut, till skillnad från ett tidsbegränsat beslut om uppehållstillstånd, är obestämt till sin natur och när som helst kan upphävas eller ersättas av ett nytt beslut. Därutöver menade domstolen att ett inhibitionsbeslut inte heller var något faktiskt ställningstagande till frågan om uppehållstillstånd. Med stöd av de nyss anförda ansåg därför domstolen att ett inhibitionsbeslut inte för med sig att verkställighetsärendet anses ha förfallit och att det såldes var möjligt att tillämpa 12 kap. 19 § UtL.

Med bakgrund i redogjord rättspraxis kan man med fog hävda att tillämpningen av verkställighetshinder förutsätter att det föreligger ett ärende om verkställighet av ett laga kraftvunnet av- eller utvisningsbeslut. Vidare kan man även hävda att tillfälliga avbrott i verkställighetsärenden inte föranleder att verkställighetsärendet anses ha förfallit.

Den avgörande frågan för att kunna besvara uppsatsens frågeställning är huruvida det föreligger ett ärende om verkställighet när en utlänning har återvänt med stöd av visering eller viseringsfri vistelse. Som bekant var Migrationsöverdomstolen i *MIG 2007:52* av den meningen att det inte

längre förelåg ett ärende om verkställighet när klaganden hade beviljats ett tillfälligt uppehållstillstånd, jfr. 12 kap. 16 § 2 st. UtIL. Av intresse är om samma resonemang kan användas när en utlänning återvänt med stöd av viseringsregelverket efter ett av- eller utvisningsbeslut har verkställts. Slutsatsen för denna uppsats är att så är fallet om man ser till bestämmelserna i 12 kap. 23 § 2 st. 1 p. samt 4 st. UtIL. Nyss nämnda bestämmelse föreskriver, som tidigare redogjorts för, att ett av- eller utvisningsbeslut inte får verkställas om en utlänning återvänt till landet med ett uppehållstillstånd, en visering eller en viseringsfri vistelse. Med anledning av att avlägsnandebeslutet inte får verkställas under denna period kan det inte rimligtvis röra sig om ett ärende om verkställighet, vilket är en grundförutsättning för att kunna tillämpa verkställighetshinder.<sup>140</sup>

I sammanhanget bör dock understrykas att suspenderingen av avlägsnandebeslutet endast gäller under giltighetstiden av aktuellt tillstånd för vistelse.<sup>141</sup> Valet av förfarandesätt bör således bli beroende av huruvida rättstillämparen prövar ansökan innan eller efter vistelsetiden löpt ut jfr. resonemang i MiöD *UM 6064-10*. Därför kan verkställighetshinder som prövningsförfarande endast uteslutas om utlänningens ansökan om uppehållstillstånd prövas under giltighetstiden för aktuell visering eller viseringsfria vistelse. Anledningen till det nyss anförda är att det efter viseringen eller den viseringsfria vistelsens på nytt blir ett ärende om verkställighet i och med att verkställighetsarbetet därmed ska återupptas. Därutöver bör det tilläggas att suspendering av avlägsnandebeslutet är beroende av huruvida personen har ett gällande återreseförbud emot sig, jfr. 12 kap. 23 § 4 st. UtIL. Därför gäller ovanstående resonemang enbart personer som inte har ett gällande återreseförbud emot sig.

En invändning till ovanstående konklusion är att en vistelse med stöd av viseringsregelverket istället bör betraktas som ett tillfälligt avbrott i verkställighetsarbetet. Men en sådan argumentation förutsätter att man jämför en visering eller viseringsfri vistelse med ett inhibitionsbeslut. Med utgångspunkt i domstolens resonemang i *MIG 2011:12* så tycks en vistelse med stöd av viseringsregelverket i alla väsentliga delar vara mer jämförbar med ett tillfälligt uppehållstillstånd än ett inhibitionsbeslut. Detta eftersom en vistelse, med stöd av viseringsregelverket är tidsbestämd, inte kan ersättas eller upphävas utan grund och dessutom utgör ett faktiskt ställningstagande till utlänningens lagliga rätt att vistas i landet. Därför är det rimligt att hävda att Migrationsöverdomstolen slutsatser i *MIG 2007:52* ligger närmare till hands än det resonemang som förts av samma domstol i *MIG 2011:12*.

---

<sup>140</sup> MIG 2007:52.

<sup>141</sup> 12 kap. 23 § 3 st. UtIL.

För att sammanfatta det ovan anförda är det lämpligt att återigen återkoppla till exemplet med den albanske studenten. I exemplet ställdes han inför tre alternativ: att lämna in en ansökan om verkställighetshinder, att leva som ”papperslös” i fyra år tills dess att hans utvisningsbeslut preskriberats, eller att åka till Albanien för att göra en ansökan därifrån. Slutsatsen i denna uppsats är att han har ytterligare ett alternativ vilket är att strategiskt använda EU:s viseringsregelverk i syfte att få sin ansökan prövad från Sverige. Möjligheten att använda viseringsregelverket med denna avsikt har sin grund i att hans utvisningsbeslut inte kommer verkställas under den tillfälliga vistelsens giltighetstid. Eftersom avlägsnandebeslutet inte verkställs under vistelsen kan det således inte föreligga något ärende om verkställighet. Om det inte föreligger något ärende om verkställighet så är grundförutsättningen för att tillämpa bestämmelserna om verkställighetshinder inte uppfylld. Därför kommer hans ansökan om uppehållstillstånd, vid ett återvändande med viseringsfri vistelse, handläggas utifrån ett ordinarie prövningsförfarande.

#### **4.4. Avslutande kommentar**

Enkelt uttryckt kan man hävda att utlänningslagen bygger på att en utlänning enbart får en chans att ansöka om uppehållstillstånd från Sverige. Med denna ordning följer att den som vill åberopa nya skäl för uppehållstillstånd efter att ett beslut slutligen har fattas får nöja sig med det utrymme som verkställighetshinder ger. Vill en utlänning ha en ny ordinarie prövning av sina skäl får denne avvika från verkställigheten under fyra år eller lämna landet för att göra en ansökan från sitt hemland.

Emellertid är slutsatsen i denna uppsats att en utlänning därutöver har möjligheten att strategiskt använda viseringsregelverket i syfte att undvika att behöva vänta i fyra år på att få en ordinarie prövning från Sverige. Detta gäller särskilt medborgare som är undantagna kravet på visering eftersom ingen materiell prövning beträffande inresevillkoren görs på förhand. Visserligen får utlänningen inte ha något återreseförbud emot sig och dessutom kommer han eller hon att behöva stanna utanför Schengenområdet under åtminstone 90 dagar.

Som redan påtalas skulle fördelen med detta förfarande vara att personen delvis undgick att vänta utanför Schengen under den långa handläggningstiden. Däremot bör det påminnas om att utlänningens möjlighet att beviljas uppehållstillstånd skulle begränsas om en ansökan lämnades in från Sverige. Detta eftersom ansökan även skulle prövas utifrån förutsättningarna att medge undantag från principen om att uppehållstillstånd ska vara beviljat innan inresan till landet. Således bör man



som utlänning noga tänka igenom de materiella konsekvenserna av ett sådant tillvägagångssätt.

Oavsett vad man anser om användandet av denna strategi från ett migrationspolitiskt perspektiv kan säkert de flesta hålla med om att lagstiftaren borde förtydliga rättsläget. Frågan om förtydligande blir särskilt viktig eftersom Migrationsverkets beslut enligt 12 kap. 18 § UtIL inte kan överklagas. Migrationsverket har således *de facto* en exklusiv tolkningsrätt beträffande huruvida en ansökan om anhörighetsinvandring ska handläggas som ett verkställighetshinder eller inte. En sådan fråga borde enligt principen om maktfördelning avgöras av lagstiftaren eller Migrationsöverdomstolen.

I sammanhanget bör det även påpekas att en bristande förutsägbarhet kan få konsekvenser för utlänningar som använder viseringsregelverket i dess rätta syfte. Ett exempel är om en utlänning under en tillfällig vistelse med Schengenvisering vill ansöka om förlängning av sin vistelse eller ett uppehållstillstånd för besök. Kan man då under rådande rättsläge förvänta sig att vederbörande ska kunna bilda sig en uppfattning om huruvida dennes ansökan kommer prövas som verkställighetshinder eller inte? Förmodligen inte.

Det är min mening att lagstiftaren borde förtydliga rättsläget så att utlänningar åtminstone har en möjlighet att bilda sig en uppfattning om gällande rätt. Ett sådant förtydligande borde knappast vara någon större lagteknisk utmaning. En rimlig åtgärd torde vara att i utlänningslagen klart och tydligt definiera vad som utgör ett ärende om verkställighet av ett av- eller utvisningsbeslut.

# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt tryck

### Departementsserier

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

### Kommittédirektiv

Dir. 2016:92 - Möjligheten att bevilja uppehållstillstånd när ett beslut om avvisning eller utvisning inte kan verkställas eller har preskriberats

### Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden

SR 02/2016, 2016-01-29 - Migrationsverket, Rättslig kommentar angående registrering av ansökan om verkställighetshinder m.m.

SR 25/2016, 2016-07-07 - Migrationsverket, Rättsligt ställningstagande angående praktiska verkställighetshinder

SR 40/2016, 2016-07-11 - Migrationsverket, Rättsligt ställningstagande angående utredning och kontroll av omständigheter som kan utgöra verkställighetshinder enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen

### Lagrådsremiss

Lagrådsremiss - *Genomförande av det omarbetade asylprocedurdirektivet, 2016*

### Propositioner

Proposition 1988/89:86 - Med förslag till utlänningslag m.m.

Proposition 1994/95:179 - Ändringar i utlänningslagen (1989:529)

Proposition 1997/98:173 - Verkställighet och återvändande - en del av asylprocessen

Proposition 1999/2000:43 - Upphållstillstånd på grund av anknytning

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

Proposition 2010/11:121 - EU:s viseringskodex

Proposition 2015:16:147 - Ändring av en avvisningsbestämmelse i utlänningslagen.

Regeringens proposition 2015/16:174 - Tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige.

### **Publikationer från Europakommissionen**

Kommissionens beslut K(2010)1620 den 19 mars 2010 - Handbook for the processing of visa application and the modification of issued visas.

### **Statens offentliga utredningar**

SOU 1972:84 – Flyktingskap.

SOU 2009:77 – EU:s viseringskodex.

### **Utskottsbetänkande**

Socialförsäkringsutskottets betänkande 1999/2000:SfU9 - Upphållstillstånd på grund av anknytning.

### **Yttrande från Justitieombudsmannen**

JO dnr. 5329-2013 - Allvarlig kritik mot Migrationsverket för bristande anvisningar till polismyndigheten i ett verkställighetsärende.

JO dnr. 5497-2013 - Kritik mot Migrationsverket för långa handläggningstider i tillståndsärenden och för att regeringsformens krav inte har beaktats när webbansökningar prioriteras.

JO dnr. 2488-2014 - Uttalanden om Polismyndighetens möjlighet att genomföra besök med en förvarstagen på hans hemlandsambassad.

JO dnr. 836-2015 - Uttalanden om Polismyndighetens möjligheter att vidta tvångsåtgärder vid verkställighet av avvisnings- och utvisningsbeslut enligt 12 kap. 14 § utlänningslagen.

JO dnr. 2132-2015 - Uppföljning av bl.a. Migrationsverkets långa handläggningstider i tillståndsärenden.

JO dnr. 836-2015 - Uttalanden om Polismyndighetens möjligheter att vidta tvångsåtgärder vid verkställighet av avvisnings- och utvisningsbeslut enligt 12 kap. 14 § utlänningslagen.

JO dnr. 1548-2015- Uttalanden om Polismyndighetens möjlighet att tillgripa våld för att genomföra ett besök med en förvarstagen på hans hemlandsambassad.

## **Litteratur**

Clayton, Gina, Sawyer, Caroline, Toner, Helen, Firth, Georgina & Wray, Helena, *Textbook on immigration and asylum law*, Sixth edition., 2014.

Diesen, Christian, *Bevis. 8, Prövning av migrationsärenden, 2.*, omarb. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2012.

Von Essen, Ulrik, *Processramen i förvaltningsmål: ändring av talan och anslutande frågor, 2.*, [rev.] uppl., Wolters Kluwer, Stockholm, 2016.

Von Essen, Ulrik, *Saken i förvaltningsprocessen*, FT 2003, s. 503.

Goodwin-Gill, Guy S. & McAdam, Jane, *The refugee in international law*, 3. ed., Oxford University Press, Oxford, 2007

Hansen, Peo, *EU:s migrationspolitik under 50 år: ett integrerat perspektiv på en motsägelsefull utveckling*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2008

Hettne, Jörgen & Otken Eriksson, Ida (red.), *EU-rättslig metod: teori och genomslag i svensk rättstillämpning, 2.*, omarb. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2011

Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013

Lagerqvist Veloz Roca, Annika, *Gränsöverskridande: en förvaltningsrättslig knäckfråga*, Stiftelsen Skrifter utgivna av Juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, Stockholm, 2011

Påhlsson, Robert, *Konstitutionell skatterätt, 3.*, [rev.] uppl., Iustus, Uppsala, 2013

Sandesjö, Håkan & Björk, Kurt, *Nya medborgarskapslagen med kommentarer*, Norstedts juridik, Stockholm, 2005

Seidlitz, Madelaine, *Asylrätt: en praktisk introduktion*, Norstedts juridik, Stockholm, 2014

Wall, Gustaf, *Rättskraft och korrektiv: en förvaltningsrättslig studie*,  
Uppsala universitet, Diss. Uppsala: Uppsala universitet, 2014,Uppsala, 2014

Wikrén, Gerhard & Sandesjö, Håkan, *Utlänningslagen: med kommentarer*,  
10., [aktualiserade] uppl., Norstedt Juridik, Stockholm, 2014

# Rättsfallsförteckning

---

## **Europadomstolen**

*Soering v. The United Kingdom*, 1/1989/161/217, dom den 7 juli 1989.

*Vilvarajah and Others v. The United Kingdom*, 45/1990/236/302-306, dom den 26 september 1991.

*Chahal v. The United Kingdom*, 70/1995/576/662, dom den 15 november 1996.

## **Högsta förvaltningsdomstolen**

RÅ 1992 ref. 78

RÅ 1995 ref. 10

RÅ 2004 ref. 78

## **Migrationsöverdomstolen**

MIG 2007:31

MIG 2007:32

MIG 2007:46

MIG 2007:52

MIG 2007:59

MIG 2008:20

MIG 2008:32

MIG 2008:38

MIG 2009:3

MIG 2009:13

MIG 2009:15

MIG 2009:20

MIG 2010:2

MIG 2010:6

MIG 2011:1

MIG 2011:12

MIG 2011:26

MIG 2013:26

MIG 2014:3

MIG 2014:4

MIG 2014:28

MIG 2015:9

MIG 2015:24

MIG 2015:26

MIG 2017:5

MiöD mål nr. UM 2024-15

MiöD mål nr. UM 6064-10