Ref KB

Utlänningslagen

– en partiell översyn

Ur KB:s samlingar
Digitaliserad år 2014

KUNGL. BIBLIOTEKET
National Library of Sweden

SOU 1993:24

Delbetänknde av utredningen om översyn av vissa delar av utlänningslagstiftningen m.m.

Ref KB

Utlänningslagen

– en partiell översyn

SOU 1993:24

Delbetänknde av utredningen om översyn av vissa delar av utlänningslagstiftningen m.m.

Statens offentliga utredningar
1993:24
Kulturdepartementet

Utlänningslagen

– en partiell översyn

Delbetänkande av Utredningen om översyn av vissa delar av utlänningslagstiftningen m.m.
Stockholm 1993

SOU och Ds kan köpas från Allmänna Förlaget som ingår i C E Fritzes AB. Allmänna Förlaget ombesörjer också, på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningskontor, remissutsändningar av SOU och Ds.

Beställningsadress: Fritzes kundtjänst
106 47 Stockholm
Fax: 08-20 50 21
Telefon: 08-690 90 90

REGERINGSKANSLIETS
OFFSETCENTRAL
Stockholm 1993

ISBN 91-38-13317-2
ISSN 0375-250X

Stockholm 1993-02-25

Statsrådet Birgit Friggebo
Kulturdepartementet

Jag är förordnad som särskild utredare med uppgift att göra en översyn av vissa, i regeringens direktiv (1992:51) angivna delar av utlänningslagen (1989:529).

I oktober 1992 överlämnade jag en PM med förslag till legal reglering av massflyktssituationer. Den PM:n är för närvarande ute på remissbehandling.

Det arbete som jag därefter har bedrivit har primärt varit inriktat på de delar av uppdraget som gäller frågorna kring institutet ny ansökan, dvs. ansökan enligt 2 kap 5 § tredje stycket utlänningslagen och överklaganderegelerna. Det delbetänkande som jag nu lägger fram innehåller förslag - förutom i de nämnda delarna – också till en sådan ändring i lagen att det blir helt klart att regeringen genom förordning kan gå in och styra prövningen av ärenden om uppehållstillstånd och på det sättet påverka praxisbildningen på utlänningsområdet.

Till avsnitt 2 (överklagandeavsnittet) skall redan här sägas att jag mer eller mindre på egen hand – dvs. utan mer ingående samråd med experterna - har gjort ett utkast till en ny överklagandeordning. Det utkastet, som finns med som bilaga till avsnittet och som alltså skall ses som ett diskussionsunderlag, innebär inte någon saklig men väl en principiell förändring av regleringen.

Jag fortsätter nu arbetet och kommer med nästa betänkande (PM) slutföra det uppdrag som lämnats mig.

Jag har under den del av arbetet som nu redovisas biträtts av experterna Leo Björklund, avdelningsdirektör, Ursula Grundell, departementsråd, Bengt Ranland, kansliråd och Håkan Sandesjö, ordförande i Utlänningsnämnden.

Som ovan

Per-Erik Nilsson

Innehåll

Avsnitt 1
Särskild prövning som ersättning för ny ansökan
– förslag till en ny ordning

Författningsförslag 1:I-IX

1 Den aktuella bestämmelsen och dess bakgrund 1:1

2 Hur har det gått?
– Den nya ansökan i statistisk belysning 1:5

3 Uppdrag 1:11

4 Konventionskrav och nordiska lösningsmodeller 1:14

5 Slutsats och utgångspunkt 1:15

6 Överväganden och förslag 1:17

6.1 Några allmänna reflexioner 1:17
6.2 Ny ansökan i juridisk-teknisk mening 1:19
6.3 Ny ansökan - en kritisk granskning 1:20
6.4 Humanitära skäl som upphävandegrund 1:22
6.5 Vilka åtgärder bör vidtas eller hur skall en ny reglering utformas? 1:23

7 Specialmotivering 1:29

7.1 Förslagen till ändringar i utlänningslagen 1:29
7.2 Förslaget till ändringar i rättshjälpslagen 1:28

Avsnitt 2
Överklaganderätten enligt utlänningslagen
– förslag till ändrade regler beträffande flyktingförklaring, resedokument och uppsikt

Författningsförslag 2:I-II

1 Gällande regler 2:1

2 Uppdraget – i en extensiv tolkning 2:3

3 Konventionskrav 2:5

4 Överklaganderegler i allmänhet – en kritisk granskning och utkast till en ny reglering 2:5

och utkast till en ny reglering 2:5

5 Skall beslut om flyktingförklaring och resedokument kunna överklagas? 2:11

6 Skall beslut om uppsikt kunna överklagas? 2:15

6.1 Gällande regler 2:15

6.2 Uppdraget 2:15

6.3 Överväganden 2:16

Bilaga

med utkast till en ny överklagandeordning i form av författningsförslag B:1

Avsnitt 3

Regeringen och praxisbildningen

– förslag till ett generellt bemyndigande

Författningsförslag 3:I

1 Bakgrunden 3:1

2 Uppdraget 3:3

3 Praxisbildningen idag 3:5

3.1 Praxisbildningen idag 3:5

3.2 Synpunkter på dagens ordning 3:6

4 Regeringen, förvaltningsmyndigheterna och styrmetoden 3:9

4.1 Grundläggande princip 3:9

4.2 Behöver regeringen ett bemyndigande eller kan en förordning om rättstillämpningen utfärdas med stöd av RF 8:13? 3:10

5 Ett nytt bemyndigande 3:13

5.1 Allmänna synpunkter 3:13

5.2 Specialmotivering 3:13

Bilaga

Kommittédirektiv

Avsnitt 1

Särskild prövning som ersättning för ny ansökan
– förslag till en nyordning

Författningsförslag

1 Förslag till Lag om ändring i utlänningslagen

Härigenom förordnas i fråga om utlänningslagen (1989:529)

dels att 2 kap 5 och 7 §§ och 7 kap 15 § skall ha nedan angivna lydelse,

dels att i lagens 7 kap skall införas fem nya paragrafer 17-21 §§.

---

2 Kap.

5 §

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
Om utlänningen befinner sig i Sverige när ansökan om uppehållstillstånd görs eller prövas, får ansökan inte bifallas.	Om utlänningen befinner sig i Sverige när ansökan om uppehållstillstånd görs eller prövas, får ansökan inte bifallas.
Detta gäller dock inte om	Detta gäller dock inte om
1. utlänningen har rätt till asyl här,	1. utlänningen har rätt till asyl här,
2. utlänningen skall återförena sig med en nära familjemedlem som är stadigvarande bosatt i Sverige och som han tidigare har sammanlevt med utomlands, eller	2. utlänningen skall återförena sig med en nära familjemedlem som är stadigvarande bosatt i Sverige och som han tidigare har sammanlevt med utomlands, eller

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
3. det annars finns särskilda skäl. *Om utlänningen skall avvisas eller utvisas enligt ett beslut som har vunnit laga kraft, får dock en ansökan om uppehållstillstånd från honom bifallas bara om ansökan grundar sig på omständigheter som inte har prövats förut i ärendet om hans avvisning eller utvisning och om* *1. utlänningen har rätt till asyl här, eller* *2. det annars finns synnerliga skäl av humanitär art*	3. det annars finns särskilda skäl. *När en utlänning som genom ett lagakraftvunnet beslut har vägrats uppehållstillstånd här och till vilket knutits ett förordnande om avvisning eller utvisning ansöker om uppehållstillstånd, gäller bestämmelserna om särskild prövning i 7 kap.*
	7 §
Beslut om visering, uppehållstillstånd och arbetstillstånd meddelas av Statens invandrarverk. Beslut om visering och uppehållstillstånd får meddelas också av utrikesdepartementet.	Beslut om visering, uppehållstillstånd och arbetstillstånd meddelas av *Statens invandrarverk, om inte annat såvitt gäller uppehållstillstånd i anledning av ansökan om särskild prövning följer av tredje stycket.* Beslut om visering och uppehållstillstånd får meddelas också av utrikesdepartementet.
Regeringen och, i den utsträckning regeringen föreskriver, invandrarverket får ge andra myndigheter rätt att besluta om sådana tillstånd.	Regeringen och, i den utsträckning regeringen föreskriver, *Invandrarverket* får ge andra myndigheter rätt att besluta om sådana tillstånd. *Att kammarrätten handlägger ansökningar om särskild prövning följer av 7 kap 17 §.*

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	7 Kap.
	15 §
Om statens invandrarverk efter omprövning eller på grund av en ny ansökan beviljar en utlänning uppehållstillstånd får verket samtidigt upphäva ett beslut om avvisning eller utvisning. Meddelar Invandrarverket ett tidsbegränsat uppehållstillstånd utan att upphäva beslutet om avvisning eller utvisning, får detta inte verkställas medan tillståndet gäller	*Beviljas en utlänning uppehållstillstånd efter omprövning enligt 10 § eller efter särskild prövning enligt 20 §, får ett förordnande om avvisning eller utvisning upphävas samtidigt. Meddelas utlänningen ett tidsbegränsat uppehållstillstånd utan att sådant förordnande som nu sagts upphävs får detta inte verkställas medan tillståndet gäller.*
Invandrarverket får dock inte upphäva en domstols dom eller beslut om utvisning eller meddela uppehållstillstånd för den som har utvisats genom en sådan dom eller ett sådant beslut.	Invandrarverket får dock inte upphäva en domstols dom eller beslut om utvisning eller meddela uppehållstillstånd för den som har utvisats genom en sådan dom eller ett sådant beslut.
	17 §
	Särskild prövning
	Ansökan om särskild prövning enligt 2 kap 5 § tredje stycket prövas av kammarrätten. Ansökan prövas av den kammarrätt inom vars domkrets beslutet i första instans har fattats, dock att Kammarrätten i Sundsvall prövar ansökningar från en utlänning vars senast kända adress återfinns inom dess domkrets.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	18 §
	I ansökan enligt 17 § skall sökanden uppge
	1. det beslut ansökan avser,
	2. det förhållande som ansökan grundas på och skälen för ansökan och
	3. de bevis som sökanden vill åberopa och vad han eller hon vill styrka med varje särskilt bevis.
	Skriftligt bevis skall bifogas ansökan.
	19 §
	Ansökan om särskild prövning får kammarrätten bifalla endast om
	1. det till stöd för denna åberopas en inte tidigare känd och prövad omständighet och denna omständighet gör det övervägande sannolikt att utlänningen är berättigad till asyl här, eller
	2. ett genomförande av avvisningen eller utvisningen skulle innebära fara för utlänningens liv eller bestående men för hans eller hennes fysiska eller psykiska hälsa.
	Kammarrättens beslut får inte överklagas.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	20 §
	Bifalles ansökan med stöd av 19 § p. 1 skall kammarrätten samtidigt förordna att ärendet åter skall tas upp och avgöras av den myndighet som sist beslutade i ärendet. I annat fall prövar kammarrätten om uppehållstillstånd skall beviljas.
	21 §
	Ansökan om särskild prövning skall göras inom tre månader från det att det beslut ansökan avser vann laga kraft.

Denna nya lag träder i kraft 1993-00-00. En ansökan enligt 2 kap 5 § tredje stycket i dess äldre lydelse som före lagens ikraftträdande getts in till Statens invandrarverk skall handläggas av verket enligt äldre bestämmelser.

2 Förslag till Lag om ändring i rättshjälpslagen (1972:429)

Härigenom förordnas att 41 § utlänningslagen (1972:429) skall ha nedan angiven lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
41 §	
Rättshjälp genom offentligt biträde beviljas i mål eller ärende	Rättshjälp genom offentligt biträde beviljas i mål eller ärende
1. hos allmän förvaltningsdomstol angående medgivande till fortsatt tvångsvård enligt 7, 9, 12 eller 14 § lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård och vid överklagande enligt 32 eller 33 § samma lag av beslut om intagning för tvångsvård eller om avslag på en begäran att tvångsvården skall upphöra, angående medgivande till fortsatt vård enligt 13 § lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård, angående upphörande av sådan vård enligt 16 § samma lag, vid överklagande av beslut om rättspsykiatrisk vård enligt 18 § första stycket 1 eller 2 samma lag eller angående tillstånd eller återkallelse av tillstånd att vistas utanför vårdinrättningens område för den som genomgår rättspsykiatrisk vård med beslut enligt 31 kap. 3 § brottsbalken om särskild utskrivningsprövning,	1. hos allmän förvaltningsdomstol angående medgivande till fortsatt tvångsvård enligt 7, 9, 12 eller 14 § lagen (1991:1128) om psykiatrisk tvångsvård och vid överklagande enligt 32 eller 33 § samma lag av beslut om intagning för tvångsvård eller om avslag på en begäran att tvångsvården skall upphöra, angående medgivande till fortsatt vård enligt 13 § lagen (1991:1129) om rättspsykiatrisk vård, angående upphörande av sådan vård enligt 16 § samma lag, vid överklagande av beslut om rättspsykiatrisk vård enligt 18 § första stycket 1 eller 2 samma lag eller angående tillstånd eller återkallelse av tillstånd att vistas utanför vårdinrättningens område för den som genomgår rättspsykiatrisk vård med beslut enligt 31 kap. 3 § brottsbalken om särskild utskrivningsprövning,

Nuvarande lydelse

2. hos allmän förvaltningsdomstol angående inskrivning eller utskrivning från vårdhem eller specialsjukhus enligt 35 § lagen (1967:940) angående omsorger om vissa psykiskt utvecklingsstörda,

3. angående beredande av vård enligt 2 eller 3 §, omedelbart omhändertagande enligt 6 §, upphörande av vård enligt 21 §, flyttningsförbud enligt 24 § eller upphörande av flyttningsförbud enligt 26 § lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga eller hos allmän förvaltningsdomstol vid överklagande enligt 41 § första stycket 1 samma lag,

4. hos allmän förvaltningsdomstol angående beredande av vård enligt lagen (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall eller angående omedelbart omhändertagande enligt 13 § samma lag,

5. angående avvisning enligt utlänningslagen (1989:529), dock inte hos polismyndighet, såvida inte utlänningen enligt 6 kap. 2 eller 3 § utlänningslagen hållits i förvar längre än tre dagar,

6. angående utvisning enligt 4 kap. 3 § utlänningslagen,

Föreslagen lydelse

2. hos allmän förvaltningsdomstol angående inskrivning eller utskrivning från vårdhem eller specialsjukhus enligt 35 § lagen (1967:940) angående omsorger om vissa psykiskt utvecklingsstörda,

3. angående beredande av vård enligt 2 eller 3 §, omedelbart omhändertagande enligt 6 §, upphörande av vård enligt 21 §, flyttningsförbud enligt 24 § eller upphörande av flyttningsförbud enligt 26 § lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga eller hos allmän förvaltningsdomstol vid överklagande enligt 41 § första stycket 1 samma lag,

4. hos allmän förvaltningsdomstol angående beredande av vård enligt lagen (1988:870) om vård av missbrukare i vissa fall eller angående omedelbart omhändertagande enligt 13 § samma lag,

5. angående avvisning enligt utlänningslagen (1989:529), hos polismyndighet dock endast om utlänningen till följd av myndighetens beslut hållits i förvar längre än tre dagar med stöd av 6 kap. 2 eller 3 § utlänningslagen och i anledning av särskild prövning enligt 7 kap 17 § utlänningslagen dock endast om den särskilda ansökan bifallits enligt 7 kap. 19 § samma lag,

6. angående utvisning enligt 4 kap. 3 § utlänningslagen,

Nuvarande lydelse

7. angående utvisning enligt lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll,

8. hos regeringen angående beslut enligt 11 § lagen om särskild utlänningskontroll,

9. angående hemsändande av utlänning med stöd av 12 kap. 3 § utlänningslagen,

10. angående förverkande av villkorligt medgiven frihet enligt 26 kap. brottsbalken,

11. angående verkställighet utomlands av frihetsberövande påföljd enligt lagen (1963:193) om samarbete med Danmark, Finland, Island och Norge angående verkställighet av brottmålsdom,

12. angående utlämning enligt lagen (1970:375) om utlämning till Danmark, Finland, Island eller Norge för verkställighet av beslut om vård eller behandling,

13. angående kastrering enligt lagen (1944:133) om kastrering, om giltigt samtycke till åtgärden ej lämnats,

14. hos allmän förvaltningsdomstol angående tillfälligt omhändertagande enligt 37 §, tvångsisolering enligt 38, 39 eller 41 § eller upphörande av tvångsisolering enligt 42 § smittskyddslagen (1988:1472).

Föreslagen lydelse

7. angående utvisning enligt lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll,

8. hos regeringen angående beslut enligt 11 § lagen om särskild utlänningskontroll,

9. angående hemsändande av utlänning med stöd av 12 kap. 3 § utlänningslagen,

10. angående förverkande av villkorligt medgiven frihet enligt 26 kap. brottsbalken,

11. angående verkställighet utomlands av frihetsberövande påföljd enligt lagen (1963:193) om samarbete med Danmark, Finland, Island och Norge angående verkställighet av brottmålsdom,

12. angående utlämning enligt lagen (1970:375) om utlämning till Danmark, Finland, Island eller Norge för verkställighet av beslut om vård eller behandling,

13. angående kastrering enligt lagen (1944:133) om kastrering, om giltigt samtycke till åtgärden ej lämnats,

14. hos allmän förvaltningsdomstol angående tillfälligt omhändertagande enligt 37 §, tvångsisolering enligt 38, 39 eller 41 § eller upphörande av tvångsisolering enligt 42 § smittskyddslagen (1988:1472).

Denna lag träder i kraft 1993-00-00.

1 Den aktuella bestämmelsen och dess bakgrund

I utlänningslagens (1989:529) 2 kap 5 § första och andra styckena föreskrivs att en ansökan om uppehållstillstånd från en utlänning som befinner sig i landet inte får bifallas i andra fall än sådana där utlänningen (1) är berättigad till asyl, (2) skall återförena sig med en nära familjemedlem som är "stadigvarande" bosatt här och som utlänningen tidigare har sammanbott med utanför Sverige eller (3) det annars föreligger särskilda skäl.

I paragrafens tredje stycke, till vilken intresset i detta sammanhang knyter sig, heter det:

> – Om utlänningen skall avvisas eller utvisas enligt ett beslut som har vunnit laga kraft, får dock en ansökan om uppehållstillstånd från honom bifallas bara om ansökan grundar sig på omständigheter som inte har prövats förut i ärendet om hans avvisning eller utvisning och om
>
> 1 utlänningen har rätt till asyl här, eller
> 2 det annars finns synnerliga skäl av humanitär art.

En ansökan enligt detta tredje stycke kallas allmänt och här fortsättningsvis för *ny ansökan* (ofta men inte här förkortat NUT). Den prövas av Statens invandrarverk (SIV) som första (och sista) instans.

Institutet ny ansökan introducerades med 1989 års utlänningslag. Dess införande motiverades i huvudsak på detta sätt:[1]

> I den tidigare utlänningslagstiftningen fanns en omfattande reglering av möjligheterna att på verkställighetsstadiet få till stånd en ny prövning av rätten att stanna i Sverige. Polismyndigheterna hade bl.a. en långtgående skyldighet att överlämna verkställighetsärendet till SIV när nya asylskäl åberopades av utlänningen eller när det på grund av exempelvis tungt vägande humanitära skäl var tveksamt om verkställighet skulle ske.

[1] Wikrén-Sandesjö, Utlänningslagen, 4:e uppl., s. ff. Jfr. prop. 1988/89:86 s. 112 ff

Det konstateras vidare att

> asylärenden såtillvida har en speciell karaktär, att ett felaktigt beslut kan leda till att utlänningens liv sätts i fara eller att han riskerar tortyr eller annan omänsklig behandling. I den mån de förutvarande reglerna fick till följd att ett felaktigt beslut i ett asylärende rättades till fanns därför ingen invändning mot dem.
>
> Det hade emellertid visat sig att grunden för SIV:s ändringsbeslut i det stora flertalet fall var den, att utlänningen under väntetiden fått anknytning hit genom samboende eller äktenskap med en härboende person eller att det hade framkommit humanitära skäl för bifall. Den tidigare handläggningsordningen bedömdes erbjuda " i det närmaste obegränsade möjligheter att få ett ärende prövat på nytt" och medförde därmed långa handläggningstider och även rättsosäkerhet.

Det tidigare systemet ansågs därför inte kunna behållas. Andra regler behövdes, regler som gjorde det möjligt att inhibera (inställa) en verkställighet och ändra eller upphäva ett avlägsnandebeslut, "om nya omständigheter kommer fram som visar att utlänningens liv, hälsa eller frihet skulle äventyras om beslutet verkställdes eller om det annars framkommit starka skäl mot att verkställa avlägsnandebeslutet." Det betonas emellertid att möjligheterna till bifall till en ny ansökan måste vara starkt begränsade om inte nackdelarna med det tidigare systemet skulle kvarstå. Föredraganden säger (prop s. 119):

> – För att en ny ansökan skall kunna bifallas och ett tidigare meddelat utvisnings- eller avvisningsbeslut alltså upphävas måste enligt min mening krävas att det förs fram omständigheter, som inte har prövats i det tidigare ärendet. Det får således aldrig bli fråga om en förnyad prövning av vad som förekommit i det ärendet, något som skulle innebära ett ställningstagande till frågan om den tidigare bedömningen har varit riktig eller inte. Vidare måste krävas att de omständigheter som åberopas antingen innebär att utlänningen har rätt till asyl här eller innefattar synnerliga skäl av humanitär art. En regel av denna innebörd har tagits in i den bestämmelse som uttrycker huvudregeln att en ansökan om uppehållstillstånd inte kan beviljas så länge en utlänning befinner sig i Sverige (2 kap 5 § tredje stycket lagförslaget).
>
> Jag vill understryka, att det i stort sett alltid måste kunna krävas att utlänningen lämnar alla relevanta uppgifter i ärendet om avvisning eller utvisning. Vidare måste det kunna krävas att de nya

omständigheter som åberopas gör det uteslutet att avlägsna utlänningen ur landet. Principen att uppehållstillstånd normalt skall sökas från hemlandet måste upprätthållas.

Exempel på fall där tillstånd bör vägras är alltså de där utlänningen på verkställighetsstadiet åberopar anknytning till Sverige. Det är idag inte ovanligt att en asylsökande under vistelsen i Sverige inleder ett förhållande med en i Sverige bosatt person. Om förhållandet haft tillräcklig varaktighet redan när frågan om uppehållstillstånd prövas första gången leder detta inte sällan till att utlänningen beviljas uppehållstillstånd även om asylskäl saknas.

Det är emellertid vanligt att förhållandet inte hunnit vara så lång tid att det anses kunna motivera ett uppehållstillstånd på grund av anknytning när tillståndsfrågan prövas; i sådana fall meddelas ett avlägsnandebeslut. Ibland dröjer det emellertid innan verkställighet hinner ske och i verkställighetsärendet åberopas då i stället att förhållandet nu har haft tillräckligt lång varaktighet och att kanske ett barn har hunnit födas. Utvisningsbeslutet kan då komma att upphävas. Sådana förhållanden bör enligt min mening inte i fortsättningen kunna leda till att en ny ansökan bifalls och att avvisnings- eller utvisningsbeslutet upphävs. Av väsentlig betydelse för det system jag föreslår är att det inte får finnas skäl att förhala ett ärende.

Som exempel på "synnerliga skäl" av humanitär art nämns i propositionen (s. 149) att det finns risk för att utlänningen begår självmord eller att avlägsnandet annars skulle medföra allvarlig fara för utlänningens liv eller hälsa. Det sägs vidare att humanitära skäl kan finnas också i andra situationer t.ex. om verkställigheten har fördröjts under lång tid och detta inte berott på utlänningen (prop s. 149 f).

Inhibition i anledning av en ny ansökan skall, enligt förarbetena (prop s. 120), kunna meddelas om

- nya, inte tidigare bedömda omständigheter till stöd för ansökan föreles
- anledningen till att dessa nya omständigheter inte åberopats tidigare anges och
- det framstår som "någorlunda troligt" att den nya ansökan skall bifallas.

Förarbetena betonar att inhibition inte skall meddelas för att göra det möjligt att utreda föreliggande oklarheter i den nya ansökan.

Här bör avslutningsvis erinras om att ett beslut av SIV att lämna en ny ansökan utan bifall inte kan överklagas. Frånvaron av överklagande rätten har i propositionen inte ansetts stå i strid med den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (s. 121). Samtidigt som det kan konstateras att den aspekten inte prövats av behöriga instanser i Strasbourg, skall noteras att ingenting hindrar att ytterligare en ny ansökan ges in, något som kan sägas i viss mening minska behovet av en överklagandemöjlighet. För att en andra (eller tredje osv.) ansökan skall leda till att verkställigheten avbryts, krävs dock bl.a. att den grundar sig på omständigheter som inte redan har prövats. Det skall också erinras om att SIV, om en andra etc. ny ansökan ger anledning till det, kan efter omprövning enligt 7 kap 10 § (jämfört med 15 §) utlänningslagen ändra ett tidigare "utan-bifall-beslut".

2 Hur har det gått? - Den nya ansökan i statistisk belysning

Institutet "ny ansökan" är ett extraordinärt inslag i det förvaltningsrättsliga förfarande som tillämpningen av utlänningslagens regelverk utgör. Det skall, enligt förarbetena (prop s. 119), leda till ändring (och inhibition) av ett lagakraftvunnet beslut endast när verkställigheten av detta kunde antas leda till "ett helt oönskat resultat och obotlig skada", och detta beroende på att det kommit fram tidigare inte kända eller prövade omständigheter av faktisk eller humanitär art. Parallellen med resningsinstitutet ger sig onekligen tämligen osökt (se vidare avsnitt 6.2), låt vara att frågan om resning prövas av högsta eller – i vissa fall när det gäller allmänna mål (=brott- och tvistemål) – av näst högsta instans (Högsta domstolen/hovrätten resp. Regeringsrätten, se regeringsformen 11 kap 11 § och 58 kap 4 § rättegångsbalken – RB) medan prövningen av den nya ansökan enligt utlänningslagen lagts på den myndighet som prövar utlänningsärenden som första instans, dvs. SIV. Enligt t.ex. 58 kap 2 § p. 4 RB får sålunda resning beviljas till förmån för den tilltalade bl.a.

> - om någon omständighet eller något bevis, som inte tidigare har förebringats, åberopas och dess förebringande sannolikt skulle ha lett till att den tilltalade frikänts eller till att brottet hänförts under en mildare straffbestämmelse än den som tillämpats eller om det, med hänsyn till vad sålunda åberopas och i övrigt förekommer, finns synnerliga skäl att på nytt pröva frågan om den tilltalade har förövat det brott, för vilket han dömts. –

För förvaltningsförfarandets del gäller att Regeringsrätten (Reg R) får meddela prövningstillstånd bl.a. om det föreligger grund för resning (36 § förvaltningsprocesslagen – 1971:29). I avsaknad av en uttrycklig bestämmelse därom för Reg R:s del, lär RB:s bestämmelse om resning bli analogt tillämplig.

Först några siffror från domstolsområdet som bakgrund och för jämförelsens skull. De allmänna domstolarna i första instans (= tingsrätterna) avgör årligen i runda tal 150 000 tviste- och brottmål. Förvaltningsdomstolarna avgör ungefär 140 000 mål. Motsvarande tal

för domstolarna i andra instans är 11 000 (hovrätterna) och 27 000 (kammarrätterna). Totalt handlägger de båda högsta instanserna ungefär 9 000 mål. På årsbasis registrerar envar av de båda högsta instanserna – Högsta domstolen (HD) och Reg R – ca. 400 ansökningar om resning. År 1992 gjordes 184 ansökningar om resning till Reg R vilka gällde avgöranden inom utlänningslagens tillämpningsområde. Av de 324 ansökningar som HD avgjorde under 1990 bifölls 5 eller 1,5 %.

Det skall här inskjutas att bifall till en resningsansökan inte i sig innebär en annan utgång av det mål eller ärende till vilken ansökan hänför sig. Målet eller ärendet sänds regelmässigt tillbaka till den instans som meddelat den dom eller det beslut som resningen gäller; någon "garanti" för att den till vars förmån resningen har beviljats också får "rätt" i saken innebär resningen alltså inte.

Så över till utlänningsärendena. Praktiskt taget alla, ur sökandens synpunkt negativa beslut som SIV meddelar överklagas. Utlänningsnämnden (UN) är andra och sista instans. I ett mycket begränsat antal ärenden fattar regeringen – efter överlämnande från nämnden eller SIV – det "slutliga" beslutet. Noteras bör att SIV i ett inte obetydligt antal fall (se nedan) ändrar sitt beslut efter omprövning enligt 7 kap 10 § utlänningslagen i anledning av överklagande av grundbeslutet.

Med utlänningsnämndens/regeringens beslut är ärendet, enligt den normala handläggningsordningen, slutligt avgjort.

De nya ansökningar, som därefter görs och vilka SIV enligt lagstiftningen har att ta ställning till, gäller alltså *i sak* begäran om upphävande av ett beslut av sista instans att vägra sökanden uppehållstillstånd här i landet och ett därtill kopplat förordnande om hans eller hennes avlägsnande från landet.

Några siffror kan belysa överklagandefrekvensen. För överskådlighetens skull har de ställts samman i tabell. Sammanställningen omfattar kalenderåren 1990-1992; året 1989 har uteslutits eftersom den nya utlänningslagen (och SIV:s reformerade organisation) trädde i kraft vid halvårsskiftet det året.

Tabell 1

Överklaganden[2] kalenderåren 1990–1992

	ÖVERKLAGANDEN			UN/REG	
Kalenderår	Totalt	Ändrade efter omprövning[3]	Överlämnade till UN/reg	Antal beslut	Andel bi fallna överkla ganden[4]
1990	9 300	600	8 000	4.200	5 %
1991	18 500	1.700	16 900	10 100	29 %
1993	12 600	600	12 000	11 300	28 %

Det är alltså mot denna "siffermässiga" bakgrund som institutet ny ansökan statistiskt skall ses och analyseras.

Tabell 2

Antalet inkomna, avgjorda och avslagna nya ansökningar kalenderåren 1990-1992

Kalenderår	Inkomna	Avgjorda	Avslag (%)
1990	4 400	4 300	94
1991	7 000	6 900	85
1992	6 100	6 000	85

[2] Redovisningen sker enligt SIV:s princip att anse 1 person som 1 ärende. UN och regeringen behandlar t.ex. en familj om 4 personer som ett ärende. När UN:s/reg:s beslut registreras i SIV:s SU-system "återgår" emellertid systemet till SIV:s ärendedefinition. Siffrorna är m.a.o. kommensurabla och återges i 100-tal efter sedvanlig avrundning.

[3] Skillnaden mellan antalet överklaganden minskat med antalet efter omprövning ändrade ärenden och antalet överlämnade ärenden förklaras av avskrivningar efter återkallelse, utresa m.fl. liknande orsaker.

[4] Vid sin överprövning har UN/regering tillämpat av regeringen beslutade generella tidsregler innebärande att den som vistats här i landet en viss angiven tid fick tillstånd att stanna här om det inte förelåg särskilda skäl mot ett uppehållstillstånd. "Normalt" ligger ändringsprocenten på < 9 %.

Den iakttagelse som en jämförelse mellan tabellerna 1 och 2 kan ge anledning till är att antalet nya ansökningar är i stort sett lika stort som antalet av UN ogillade överklaganden, dvs. siffermässigt så ger varje, ur utlänningens synpunkt negativt överklagande upphov till en ny ansökan.Men eftersom redovisningen av antalet nya ansökningar inte tar hänsyn till att en och samma utlänning kan göra mer än en ansökan är den jämförelsen inte rättvisande. Det förekommer nämligen inte så sällan att en och samma person ger in både tre och fler ansökningar. Förhållandet illustreras av statistiken från den slumpvis utvalda redovisningsmånaden november 1992. Under den månaden registrerades sammanlagt 959 nya ansökningar. Som tidigare sagts ger varje individ upphov till ett ärende (= ny ansökan) hos SIV och av de 959 ansökningarna avsåg 248 barn och 711 vuxna. Bakom dessa 959 ansökningar stod 791 individer (200 barn och 591 vuxna); det registrerades alltså 168 fler ärenden än individer vilket alltså - mot bakgrund av registreringsrutinerna – innebär att ett antal individer ansökt mer än en gång; att en och samma individ lämnat in fler än 6 nya ansökningar finns det f.ö. åtskilliga exempel på.

Tillgänglig totalstatistik visar (jan. -93) att antalet ansökningar under 1992 uppgick till 6 111. Av dessa avslogs 85 % räknat som genomsnitt för årets månader. Det förtjänar att framhållas att avslagsprocenten under första halvåret var lägre än "normalt" (76%) till följd av den inverkan som den vid årsskiftet 91/92 introducerade, numera övergivna, s.k. vistelsetidspraxisen (se not 4 till tabell 1) hade. Under "normala" förhållanden, dvs. när tillämpningen styrs uteslutande av 2 kap 5 § utlänningslagen, ligger avslagsprocenten på 92 % vilket är genomsnittet för andra halvåret 1992.

Bryter man ner statistiken för exempelvis första och tredje kvartalet 1992 på medborgarskapsnivå avseende ett antal "producentländer", dvs. sorterar de nya ansökningarna efter sökandens nationalitet får man den fördelning som framgår av tabell 3.

Tabell 3

Ny ansökan efter medborgarskap kv 1 och kv 3 1992.

Mb-skaps land		Inkomna	Avgjorda	Beviljade	Avslag	Avslags-procent
Bulgarien	KV 1	106	115	70	45	39
	KV 3	24	31	14	17	55
Etiopien	KV1	13	10	2	8	80
	KV 3	112	91	3	88	97
Iran	KV 1	163	180	59	121	67
	KV 3	165	168	13	156	92
Libanon	KV 1	191	215	44	171	80
	KV 3	226	229	10	219	96
Rumänien	KV 1	100	110	14	96	87
	KV 3	55	67	7	60	90
Statslösa	KV 1	83	91	20	71	78
	KV 3	75	69	3	66	96
Syrien	KV 1	118	147	90	56	38
	KV 3	77	81	11	70	86
Turkiet	KV 1	144	135	34	101	75
	KV 3	53	65	11	53	82
Övriga	KV 1	378	351	99	252	72
	KV 3	412	480	66	414	86
Summa	KV 1	1 296	1 354	432	921	68
	KV 3	1 199	1 281	138	1 142	89

Avslutningsvis skall här sägas att någon detaljerad genomgång av bifallna nya ansökningar i syfte att utröna skälen för bifallen har inte gjorts av bl.a. tidsskäl; en sådan genomgång förutsätter tillgång till och genomläsning av ett stort antal akter. Till detta kommer – och det är i sammanhanget viktigare – att avslagsbesluten är lapidariskt

motiverade enligt schabloner[5]; de positiva besluten innehåller endast mycket undantagsvis någon motivering alls.Så mycket kan – den genomgången förutan – dock med tillräcklig grad av säkerhet sägas att det övervägande antalet bifall grundas på synnerliga skäl av humanitär art, dvs. i praktiken på medicinska, i första hand psykiatriska skäl.

5 Exempelvis enligt denna mall: "De nu åberopade omständigheterna utgör varken skäl för asyl eller synnerliga skäl av humanitär art för att bevilja uppehållstillstånd" – Besluten saknar till yttermera visso oftast redogörelse för de åberopade skälen.

3 Uppdraget

I direktiven redogörs inledningsvis i det avsnitt som handlar om ny ansökan för institutets funktion och för förutsättningarna för dess tillämpning. Det konstateras därefter att lagstiftaren – mot bakgrund av att det "endast undantagsvis" kunde bli aktuellt att bifalla en ny ansökan – utgick ifrån att antalet ansökningar skulle bli begränsat.

Som har framgått av redogörelsen i avsnitt 2 så har utvecklingen blivit en annan än den sålunda avsedda eller förutsedda. Denna har – framhålls det vidare i direktiven – förutom att ha medfört en kraftigt ökad arbetsbörda för Statens invandrarverk som har att som första och sista instans pröva ansökningarna – lett till att Invandrarverket uppfattas som en tredje instans; det förekommer också att sökandena "sparar" uppgifter att ha till hands om det reguljära förfarandet skulle leda till ett ur hans eller hennes synpunkt negativt resultat.

Direktiven efterlyser en undersökning av vad som kan göras för att institutet skall komma till användning i de undantagssituationer för vilka det var avsett när det introducerades. Därvid bör särskilt intresse ägnas orsakerna till att så många ärenden ändå bifalls. Direktiven betonar emellertid att eventuella förändringar inte får utformas så att det syfte som bär upp institutet går förlorat.

4 Konventionskrav och nordiska lösningsmodeller

De internationella överenskommelserna på flyktingområdet som biträtts av Sverige, dvs. primärt 1951 års Genève-konvention med tillläggsprotokoll, innehåller inga krav på eller önskemål om att den nationella lagstiftningen skall erbjuda ett extraordinärt rättsmedel vid sidan av den tvåinstansprövning som förutsätts enligt konventionen.

I de nordiska länderna är läget i korthet detta.

Danmark

Avslag av Direktoratet för utlänningar på en asylsökandes ansökan kan överklagas till flyktingnämnden. Om flyktingnämnden har fastställt Direktoratets beslut, kan sökanden begära omprövning av asylfrågan hos nämnden ända till dess verkställighet har skett. Nämnden prövar också frågan om inhibition av verkställigheten. Det finns inte någon jourtjänst inrättad men å andra sidan brukar i praxis verkställighet få anstå – om detta t.ex. skulle vara aktuellt under en helg – för att nämnden skall få tillfälle att pröva ansökningen. Antalet omprövningsärenden är i stigande.

Flyktingnämnden tar endast ställning till asylfrågan. En asylsökande som fått avslag på sin asylansökan i flyktingnämnden kan ansöka hos justitiedepartementet om uppehållstillstånd av humanitära skäl.

Jämsides med ovan nämnda förfarande kan en asylsökande åberopa en anknytning – t.ex. äktenskap med en dansk medborgare – som har uppstått efter Direktoratets avslag i asylärendet. En sådan ansökan prövas av Direktoratet. Ett avslag på ansökan kan överklagas till justitiedepartementet.

Finland

Inrikesministeriets (utlänningscentralen) avslag i asylärendet kan överklagas till asylnämnden.

Om nämnden fastställer beslutet, går ärendet på nytt till inrikesministeriet som skall ta ställning till om sökanden skall utvisas. Ministeriet får då beakta omständigheter som vistelsetiden i Finland, anknytning och andra humanitära skäl. Inrikesministeriets utvisningsbeslut kan överklagas till högsta förvaltningsdomstolen.

Någon egentlig motsvarighet till ny ansökan finns inte i Finland. Men en asylsökande kan – innan verkställighet har ägt rum – enligt allmänna förvaltningsrättsliga principer åberopa t.ex. nya asylskäl hos inrikesministeriet, vars avslag på nytt kan överklagas till asylnämnden.

Norge

Första instans i asylärenden m.m. är utlänningsdirektoratet. Direktoratet prövar förutom asylfrågan också t.ex. eventuella humanitära skäl. Direktoratets avslag i asylärendet samt beslut om "bortvisning" kan överklagas till justitiedepartementet.

Om departementet har fastställt Direktoratets beslut, kan sökanden begära omprövning av detta hos departementet eller vända sig till allmän domstol med en ansökan om uppehållstillstånd. Norska staten företräds då av regeringsadvokaten. Domstolen kan också inställa verkställigheten av bortvisningsbeslutet. Ett för sökanden positivt beslut av domstolen kan överklagas av regeringsadvokaten.

5 Slutsats och utgångspunkt

Konstaterandet i direktiven att institutet "ny ansökan" används i en omfattning som inte var förutsedd eller avsedd framstår i ljuset av den översiktliga redovisning som lämnats i avsnitt 2 som kraftfullt belagt. Från att ha varit avsett att komma till användning endast i sällsynta undantagsfall i likhet med andra extraordinära rättsmedel, har det utvecklats till att bli ett närmast reguljärt inslag i förfarandet. Detta är naturligtvis ytterst otillfredsställande från såväl principiella som praktiska utgångspunkter och kan – om det redan inte har det innebära en uppluckring av förfarandet i allmänhet och instansordningen i synnerhet. Inte mindre viktigt är, som senare skall utvecklas, att institutet framstår som principiellt tveksamt, inte minst från konstitutionell synpunkt. Det kan rimligen inte råda mer än en mening när det gäller behovet av att reformera institutet så att det blir vad det var avsett att vara.

I det senast gjorda konstaterandet ligger då implicit att det är uteslutet att helt avskaffa möjligheten att korrigera ett lagakraftvunnet beslut som genom utvecklingen visar sig vara felaktigt eller oförsvarbart av andra skäl. Som i tidigare sammanhang framhållits är utlänningsområdet det område där behovet av ett extraordinärt rättsmedel kan vara särskilt uttalat. Frågan blir då om det är inom ramen för den nuvarande ordningen som det behovet skall tillgodoses.

I det följande avsnittet diskuteras den frågan och föreslås en annan "processuell" lösning av den situation som uppstår när ett formellt riktigt lagakraftvunnet beslut visar sig av olika skäl materiellt oriktigt.

6 Överväganden och förslag

6.1 Några allmänna reflexioner

Inledningsvis bör några allmänna, mer principiellt anlagda reflexioner göras kring den juridiskt-tekniska utformningen av utlänningslagen och lagens ställning i det rättsliga systemet i vid mening.

Det har i olika sammanhang när asylförfarandet har diskuterats i utredningsbetänkanden och propositioner och senast i förarbetena till den gällande utlänningslagen betonats att asylärendena har en "speciell karaktär" såtillvida som ett felaktigt beslut kan leda till utomordentligt allvarliga konsekvenser för den enskilde asylsökanden. Påståendet kan innebära en väl onyanserad syn på dessa förvaltningsärendens exklusivitet; även i andra sammanhang kan ett förvaltningsbeslut för den enskilde få utomordentligt allvarliga konsekvenser. Men bortsett från detta kan den frågan ställas varför statsmakterna inte valt att låta avgörandena i asylärendena träffas av domstol som ju av hävd är den etablerade garanten för såväl rättssäkerhet som objektivitet och opartiskhet.[6] Av tradition har i vårt land handläggningen av utlänningsärendena emellertid skett helt inom förvaltningsförfarandets ram; i motsats till förhållandena i flera andra länder har handläggningen av utlänningsärendena legat och ligger praktiskt taget helt utanför den noggranna rättsliga prövning som domstolarna har att företa.[7] Utlänningsärendena är förvaltningsärenden; SIV och överinstansen – numera Utlänningsnämnden (UN) – är förvaltningsmyndigheter vilkas verksamhet i formellt hänseende regleras av förvaltningslag, utlänningslag och allmänna förvaltningsrättsliga principer.

Systemet har onekligen sina fördelar i olika hänseenden men ger obestridligen i olika sammanhang upphov till problem av både principiell och praktisk natur. Förvaltningsförfarandet är – även efter förvaltningslagens tillkomst – onekligen mindre formbundet och följaktligen lättare att anpassa till förändrade förhållanden än det som

[6] Se t.ex. avsnitt 4.

[7] Domstolsprövning förekommer i begränsade hänseenden om resning begärs eller beslut om förvar överklagas.

reglerar de allmänna domstolarnas verksamhet. Det ställer mindre formella krav på de enskilda aktörerna och är därför sannolikt bättre ägnat en företeelse som asylprocessen. Bl.a. i detta ligger dess fördelar. Nackdelar är fördelarnas baksida; det lösliga i förfarandet ger utrymme för de handläggande myndigheterna att i betydande grad agera på egen hand och åstadkommer därigenom att systemet kan brista i stadga och konsekvens. Slående är benägenheten att söka egna lösningar på generella problem.

Det är föga förvånande att den myndighet, som satts att administrera utlänningsärendena uppfattats och måhända också ser sig själv mindre som en traditionell förvaltningsmyndighet och mer som domstol. Det hade mot den bakgrunden och med beaktande av vad som nyss anfördes, varit logiskt och konsekvent om myndighetens verksamhet hade styrts av regler som utformats i nära anslutning till dem som gäller för domstolsprocessen i allmänhet och – då det är fråga om en förvaltningsmyndighet – för dess förvaltningsprocessuella del i synnerhet. Så har emellertid inte alltid skett. I de delar av förfarandet i utlänningsärenden, där i förhållande till det ordinära förvaltningsförfarandet särregleringar har tillskapats, har i många fall "egna", unika lösningar valts. Ny ansökan är exempel på detta.

Det blir i senare del av utredningsarbetet tillfälle att till kritisk granskning ta upp några av dessa särlösningar. Här skall enbart behandlas den som reglerar den i praktiken ofta förekommande situation som uppstår när det görs gällande (och kanske också visas!) att ett lagakraftvunnet utslag byggt på i något hänseende oriktiga, ofullständiga eller fundamentalt förändrade premisser.

I utlänningsärenden – liksom i alla andra sammanhang där människor beslutar – träffas naturligtvis avgöranden som objektivt sett inte vid varje tidpunkt framstår som materiellt och/eller formellt riktiga. Orsakerna till detta är givetvis flera men en väsentlig sådan är att alla för ställningstagandet relevanta fakta inte alltid varit kända för den som fattade beslutet eller att de faktiska förutsättningarna har ändrats: en politisk regim i ett land kan t.ex. efter ett beslut av UN ha ersatts av en annan med andra mål och annan syn på politikens medel – och med andra, potentiella motståndare. Lika självklart som detta är, lika självklart är att det i varje "anständigt" rättsligt eller administrativt system måste finnas ett remedium för att i den utsträckning som är möjlig rätta de "oriktiga" avgörandena även sedan de vunnit laga

kraft, dvs. inte längre är möjliga att angripa genom ett ordinärt överklagande.[8]

6.2 Ny ansökan i juridisk-teknisk mening

När en dom eller slutligt beslut i ett brott- eller tvistemål har vunnit laga kraft så äger domen eller beslutet rättskraft, dvs. den fråga som avgjorts genom domen eller beslutet får inte tas upp till prövning på nytt. Den sak som målet gällde har, med juridisk terminologi, blivit res iudicata. Enda möjligheten att få den sak målet gällde prövad på nytt är att HD medger det – antingen genom att bevilja resning eller medge att försutten tid återställs enligt RB:s regler (extraordinära rättsmedel). Motsvarande gäller för förvaltningsrättens del. I vissa förvaltningsärenden blir inte sakfrågan i ett ansökningsärende res iudicata i den meningen att en ny ansökan skall avvisas utan prövas i sak, dvs. antingen bifallas eller avslås; talerätten prekluderas med andra ord inte av det tidigare avgörandet.

Detta är självklart när det finns ett direkt eller indirekt förbud mot överklagande av förvaltningsmyndighetens beslut därför att sakens beskaffenhet är sådan att en förnyad ansökan framstår som enklare och lämpligare än att driva saken genom rättssystemet. Principen om res iudicata upprätthålls emellertid inte konsekvent i ärenden som kan bli föremål för prövning i mer än en instans.

För de utlänningsärenden som här i första hand är av intresse , dvs. asylärenden, finns en i lagen angiven överklagandeordning. Andra och sista instans i denna är UN – i vissa speciella fall regeringen. Bedömt efter regeringsformen – och vilken annan parameter kan komma i fråga? – är det givna svaret på frågan vad den skall göra som anser att nya omständigheter tillkommit som visar att ett lagakraftvunnet avgörande är oriktigt: ansök om resning. Detta konstitutionellt korrekta svar ger emellertid inte utlänningslagen. Lagen "uppmanar" den enskilde att ge in en ny ansökan om uppehållstillstånd som om fråga vore om en förnyad ansökan om t.ex. visering eller något annat tillstånd där ett vägrat bifall inte kan överklagas och beträffande vilka remediet mot ett "felaktigt" beslut är en upprepad ansökan. Den omständigheten att villkoren för bifall till en ny

8 Jfr Petrén-Ragnemalm, Sveriges grundlagar, s. 292 ö

ansökan kan sägas ha skärpts i förhållande till de ursprungligen gjorda, rubbar inte slutsatsen att utlänningslagen innebär ett avsteg från vad som konstitutionellt borde gälla: till gagnet om än inte till namnet är en ny ansökan en form av resning – och bör behandlas i principiell överensstämmelse därmed. Detta visar sig ju redan därigenom att till ett bifall till ny ansökan för att "få effekt" måste kopplas ett upphävande av det tidigare lagakraftvunna beslutet (7 kap 15 § utlänningslagen).

6.3 Ny ansökan – en kritisk granskning

Den lösning för att korrigera ett, i någon signifikant mening, felaktigt men lagakraftvunnet beslut som sålunda valts för utlänningsärendenas del har, som redan har konstaterats (se avsnitt 5), verksamt bidragit till till att institutet blivit ett närmast reguljärt inslag i förfarandet; den omständigheten att bifallsprocenten relativt sett är låg (eller mycket låg) har inte över tiden förändrat den bilden; antalet ansökningar visar ingen tendens att minska, tvärtom. Att det blivit så här har även det flera orsaker. Vid sidan av den allmänna "obenägenheten" att acceptera ett negativt utslag, har säkert det förhållandet att bifallskriterierna i lagrummet är så generella i sin utformning verksamt bidragit till utvecklingen; det går att få in mycket under en lokution som "synnerliga skäl av humanitär art".

Läggs till detta att det är SIV, dvs. den myndighet som först prövade ärendet och vars beslut fastställts av överinstansen, som är den myndighet som skall pröva den nya ansökan, så är det svårt att betrakta denna ansökan som det extraordinära rättsmedel som den, som nyss hävdats, de facto ändå är. Det är därför fullt begripligt att uppfattningen att allt egentligen börjar om från början, alternativt att SIV är den tredje instans som systemet formellt saknar, blivit så vanlig.

Beaktar man att denna instans dessutom kan fås att pröva ett i princip obegränsat antal ansökningar – och med bibehållen rättshjälp genom offentligt biträde! – i ett och samma ärende är det mycket lätt att förstå och förklara varför institutet blivit så "populärt". Till detta kommer att ju utdragnare den redan långa, normala proceduren blir och ju hårdare utlänningen bl.a. därigenom knyts till Sverige, desto starkare blir de humanitära skäl som oftast utgör grund för ansökan.

Principiella skäl talar för att dagens institut ny ansökan anpassas till det rättsliga systemet i övrigt. Praktiska skäl talar för att det ges en sådan utformning och/eller tillämpning att det kommer till användning bara i de fall för vilka det ursprungligen var avsett, dvs. de undantagsfall där situationen för den enskilde utlänningen så radikalt förändrats att det lagakraftvunna beslutet framstår som klart och odisputabelt felaktigt.

Det har sagts att den "överprövning" av ett lagakraftvunnet beslut som dagens nya ansökan innebär i fortsättningen borde begränsas till asylfallen, dvs. att det inte skulle vara möjligt att få till stånd en förnyad prövning när det lagakraftvunna beslutet avsåg avslag på ansökan om uppehållstillstånd på annan grund (anknytning etc.). En sådan ordning skulle tveklöst minska ansökningsfrekvensen. Men den inger onekligen starka principiella betänkligheter och förutsätter f.ö. att 8 kap. kompletteras med klara regler för hur det skall förfaras när verkställighet av olika skäl inte kan ske. Jag är därför inte beredd att nu förorda en, i förhållande till nuläget, begränsning av undantagsregelns räckvidd.

I detta sammanhang skall också något ytterligare sägas till önskemålet i direktiven att intresse skall ägnas orsakerna till att så många ansökningar trots allt bifalls. Det har redan tidigare omtalats att någon systematisk genomgång inte har gjorts av de beslut genom vilka en ny ansökan har bifallits. Den allmänna uppfattningen hos dem, som handlägger dessa ärenden, är emellertid att det alldeles övervägande antalet bifall är hänförliga till "synnerliga skäl av humanitär natur", dvs. sökanden har fått stanna därför att riskerna för hans eller hennes – oftast psykiska – hälsa har bedömts vara betydande inför eller vid en verkställighet av avvisningen; avgörande har därvid inte sällan varit suicidrisken. I ett mindre antal fall har den avvisade utvecklat en så allvarlig somatisk eller psykisk sjukdom att mänskliga hänsyn och medicinsk erfarenhet gör att det inte kan komma i fråga att skicka ut honom eller henne ur landet.

Tilläggas skall att det säger sig självt att prövningen av en ny ansökan blir än känsligare när medicinska bedömningar kommer att bli av avgörande betydelse. I detta förhållande ligger också en viktig förklaring till den ökning av utnyttjandet av förtroendeläkarinstitutionen som kan konstateras.

6.4 Humanitära skäl som upphävandegrund?

Bifall till en ny ansökan förutsätter, som nämnts, *dels* att det till stöd för den åberopas en omständighet som inte prövats förut och *dels*, såvitt nu är av intresse, att den nya omständigheten gör att det skulle vara synnerligen inhumant att inte låta utlänningen stanna här. Som också tidigare sagts så är de humanitära skäl som åberopas (och leder till bifall) nästan alltid medicinska (psykiatriska).

RB upptar inte explicit humanitära (medicinska) skäl som resningsgrund. Däremot har resning beviljats på grunder som knyter an till de medicinska. Sålunda beviljades resning när det krävdes utredning om den dömdes sinnesbeskaffenhet (NJA II 1941:515). Grunderna för den tidigare citerade p. 4 i RB 58:2 (se avsnitt 2, s. 4) tillämpades när det, beträffande en person som dömts till fängelse för grov misshandel, visade sig att han efter rättspsykiatrisk undersökning dömts till sluten psykiatrisk vård för mord (NJA II 1981:186).

Det kan anföras många goda argument för att starka humanitära skäl skall utgöra grund för ett återbrytande av ett lagakraftvunnet beslut med förordnande om avvisning/utvisning. Att dra en parallell med utlänningslagens verkställighetsförbud i 8 kap kan vara av intresse.

Ett förordnande om avvisning får enligt utlänningslagen (8 kap 1 §) sålunda aldrig verkställas till ett land om det finns "grundad anledning att tro" att den som skall avvisas där skulle vara "i fara att straffas" med döden eller med kroppsstraff eller att utsättas för tortyr. Trots de skillnader som råder mellan den situation som är 8 kap 1 §:s förutsättning och den som är för handen i en ny ansökan, måste den frågan få ställas varför inte fara för liv eller hälsa vid ett verkställande i sig skall kunna beaktas i en liknande situation. Det måste ligga väl i fas med den humanitära grundsyn som bär upp lagstiftningen att hävda att en verkställighet inte heller rimligen bör få genomföras om det – enligt väl beprövad medicinsk erfarenhet – finns grundad anledning att tro att verkställigheten i något skede skulle leda till självdestruktiva åtgärder eller annars betyda allvarlig fara för den berördes hälsa.

När detta är sagt så skall det också erinras om att det ligger åtskilligt i påståendet att behovet av en möjlighet att upphäva ett lagakraftvunnet beslut med förordnande om avvisning/utvisning med hänvisning till humanitära (medicinska) skäl, till inte obetydlig del

skapats av systemet självt – eller i varje fall genom det sätt på vilket det fungerar i praktiken. Det finns tveklöst det sambandet mellan det behovet och hanteringen av asylärenden att ju långsammare handläggningen är och ju längre tid som går innan ett beslut kan verkställas, desto större blir risken för att psykiska insufficienstillstånd skall uppstå och/eller förvärras. Det tillstånd som kan uppstå resp. förvärras blir ju inte bättre av att det kan bero på individens eget agerande: ju längre tid en person håller sig undan verkställigheten, desto riskablare kan dess genomförande i denna mening bli. Men en sjuk människa *är* en sjuk människa!

Så länge tiden *från* inresa *över* slutligt beslut med förordnande om avvisning *till* verkställighet är så lång som den är idag, kommer redan systemet som sådant att "producera" människor som i enlighet med vad som inledningsvis sades inte kan skickas tillbaka utan allvarliga risker för deras liv eller hälsa. Även den som ifrågasätter de humanitära skälen som grund för ett upphävande av ett lagakraftvunnet avvisningsförordnande måste anse att i varje fall så länge proceduren tar så lång tid som den gör idag, så länge saknas förutsättningar för en diskussion kring de humanitära skälens vara eller inte vara i detta sammanhang. Erfarenheten säger att det finns ett manifesterat samband mellan väntetid och psykisk status.

6.5 Vilka åtgärder bör vidtas eller hur skall en ny reglering utformas?

Jag har tidigare ansett mig kunna utgå från att en ny ansökan som systemet är utformat sakligt sett är en form av resning. Det kan därför hävdas att den – åtminstone ex analogia – bör behandlas som en sådan. En *ansökan om resning* av ett beslut som har meddelats av Regeringen, förvaltningsdomstol eller förvaltningsmyndighet prövas av Reg R (RF 11:11).

Som tidigare nämnts saknas på det administrativa området lagstiftning för när institutet kan användas och hur det fungerar; sådana regler finns endast för domstolsprocessens del.

Tekniskt kan en ordning, där frågan om ett lagakraftvunnet beslut skall återbrytas eller inte läggs i Reg R:s hand, åstadkommas därigenom att 2 kap 5 § tredje stycket upphävs. Sker det blir resningsinstitutet s.a.s. automatiskt tillämpligt. I och för sig behöver på detta

område lika litet som på något annat förvaltningsrättsligt område närmare bestämmelser utfärdas om förutsättningar för resning: institutet motiveras av strävan att "i relativt fria former skapa materiell rättvisa"[9]. De "extra" riktlinjer som kan behövas för prövningen kan - på sedvanligt sätt – meddelas genom uttalanden i förarbetena till en ändring i utlänningslagen.

Frågan är emellertid om en sådan ordning som nu skisserats inte är om än konstitutionellt oantastlig, praktiskt och – i viss utsträckning – principiellt lämplig. Under i varje fall ett inledande skede kommer Reg R som resningsinstans med största sannolikhet att få ta ställning till ett stort antal ansökningar. Detta skulle betyda en starkt ökad arbetsbörda för domstolen. Vidare och principiellt viktigare. Reg R är först och främst en prejudikatinstans med uppgift att lägga fast praxis på skilda förvaltningsområden. Som beslutande instans i det sammanhang som här är aktuellt skulle domstolen – även om dess uppgift begränsas enbart till frågan om resning eller inte – tvingas till materiella avgöranden i enskilda ärenden i en utsträckning som knappast låter sig förenas med den ställning domstolen f.n. intar och som sannolikt kommer att betonas än starkare i fortsättningen.

Det finns alltså åtskilliga tungt vägande både praktiska och principiella invändningar mot att tillämpa den "vanliga" förvaltningsrättsliga ordningen när någon vill göra gällande att ett lagakraftvunnet beslut i ett asylärende egentligen är felaktigt. Lösningen på den föreliggande situationen får sökas med hjälp av andra metoder.

Den åtgärd som kan synas ligga närmast till hands är *att behålla SIV som beslutsinstans men skärpa formuleringar i lagtext och/eller i motivuttalanden* så att det tydligare än f.n. framgår att institutet ny ansökan *är* en speciell företeelse och att ändring av ett lagakraftvunnet beslut i ett asylärende kan påräknas endast undantagsvis och i mycket speciella situationer.

Bakom en sådan lösning ligger då förhoppningen att flertalet potentiella sökande (och deras ombud!) inte skall använda institutet i dagens omfattning, inseende det sakligt sett föga meningsfulla i att åberopa omständigheter som inte svarar mot lagens kriterier och alltså avstå från att förlänga en process vars utgång är given. Man kunde då med andra ord hoppas på att ny ansökan-institutet, på någon sikt i varje

[9] Petrén-Ragnemalm, a.a., s. 294 f.

fall, skulle få en användning av den omfattning som den "vanliga" resningen har idag.

Den skissade metoden undanröjer givetvis inte de principiella invändningar som kan göras mot institutet som sådant och den bör följaktligen tillgripas endast om ingen annan lösning står till buds. Det är dessutom ytterst tveksamt om den skulle leda till att det praktiska syfte att begränsa dess utnyttjande. Erfarenheterna av dagens ordning med dess låga bifallsprocent talar mot att så skulle bli fallet. Men även andra faktorer talar mot denna lösning.

Det är – för det första – utomordentligt svårt såväl att verbalt formulera de kriterier som måste vara uppfyllda för att bifall skall kunna ges. Vid utarbetandet av lagtexten – lika väl som vid utformningen av motivtexten - kan det näppeligen undgås att använda "traditionella" förstärkningsord som "uppenbart" och "synnerligen", vilka – även om deras kvalificerade innebörd i och för sig står klar – knappast har någon avhållande verkan på den som närmast berörs: "om inte annars så är i mitt fall omständigheterna synnerliga, skälen uppenbara etc.". Till detta kommer att bestämmelserna på "beslutssidan" skall tilllämpas av personer som saknar den tränade domstolsjuristens vana och förmåga att värdera ord och omständigheter och vilka bl.a. därför är mer bundna till direkta uttalanden i motiven; jag har – vis av erfarenheten – mycket svårt att tro att motiven kan eller bör! utformas med den utförlighet som skulle krävas. För det andra – och kanske framför allt – betyder det förhållandet att det är SIV som är prövningsinstans att det extraordinära i förfarandet försvinner och att det kommer att finnas få som är villiga att godta "a no for an answer" från den myndighet som meddelade det grundbeslut som den nya ansökan realiter ifrågasätter.

Inte heller en ordning där *överprövningen anförtros UN* är principiellt särskilt tilltalande, låt vara att de praktiska invändningar som kan anföras mot att låta SIV svara för denna har mindre tyngd om uppgiften läggs på UN. Kvar står dock den principirella invändningen att UN kommer att ta ställning till sina egna beslut.

Omskrivningsmetoden" med SIV eller UN som beslutsinstans bör alltså enligt min mening inte komma i fråga.

Den önskvärda, närmast nödvändiga reformeringen av institutet ny ansökan i syfte att göra det till det "extraordinära" rättsmedel det var avsett att vara bör alltså inte åstadkommas genom att resningsbestämmelserna görs generellt tillämpliga (genom upphävandet av 2

kap 5 § 3:e stycket). Inte heller förefaller en ordning där SIV behåller funktionen som prövningsmyndighet eller uppgiften läggs på UN men tilllämpningen av institutet görs mer restriktiv genom ändrade skrivningar i lagtext och motiv, erbjuda vare sig en principiellt tilltalande eller praktiskt verksam lösning.

En "renodlad" resningslösning hade säkert kunnat användas om det på förvaltningsområdet funnits en motsvarighet till bestämmelsen i 58 kap 4 § RB. Den bestämmelsen gör ju hovrätten till resningsinstans i mål som avgjorts av tingsrätt. De principiella och praktiska invändningar som kan riktas mot att förlägga prövningen till Reg R hade förlorat hela sin principiella och mycket av sin praktiska tyngd hade *uppgiften lagts på kammarrätten.*

I avvaktan på att den allmänna domstolordningen för handläggning av resningsärenden införs även för förvaltningsdomstolarnas vidkommande måste lösningen på ny ansökan-problemet sökas annorstädes. Men detta behöver inte betyda att kammarrätterna s.a.s. lämnas ur sikte. Tvärtom och det av dessa skäl.

Det finns, som har framgått av det anförda, mycket goda skäl för att överväga om inte uppgiften att ta ställning till en ansökan om uppehållstillstånd från den som har ett lagakraftvunnet beslut med förordnande om avvisning eller utvisning med avsevärd fördel skulle kunna läggas på en domstol och då enkannerligen en förvaltningsdomstol. Arten av den prövning som det i så fall skulle bli frågan om gör att kammarrätten blir den naturliga instansen; det är ju de facto fråga om ett extraordinärt förfarande inom den förvaltningsrättsliga ramen som lämpligen och i principiell överensstämmelse med resningsinstitutet bör prövas av en högre instans. Ett inslag av domstolsprövning i utlänningsprocessen skulle – även om den begränsades på sätt som här är aktuellt – f.ö. säkerligen också röna internationell uppskattning (jfr artikel 6 i den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna). Det skall tilläggas att jag inte har kunnat finna att den här skisserade nyordningen skulle möta konstitutionella eller andra formella hinder.

Jag har kommit till slutsatsen att en ansökan från den utlänning som genom ett beslut som vunnit laga kraft har vägrats uppehållstillstånd här och som skall av- eller utvisas härifrån, bör handläggas av kammarrätten. Det finns all anledning att anta att redan detta förhållande att saken kommer att prövas av domstolen kommer att leda till att antalet ansökningar kommer att gå ner; det är psykologiskt

sett lättare att "ge sig på" SIV än en domstol kring vilken fortfarande något av gamla tidens högtidlighet svävar. Kombineras sedan den åtgärden med *dels* en regel av innebörd att rättshjälp genom offentligt biträde endast kan fås om ansökan bifalls (jfr RÅ 1982:2:6 beträffande resningsärende), *dels* med en stramare skrivning än f.n. i de fall när bifall får ske, vågar jag påståendet att det sakernas tillstånd som direktiven efterlyser också kommer att uppnås. Jag förordar följaktligen att de senast nämnda åtgärderna genomförs. En lämplig benämning på den uppgift som sålunda läggs på kammarrätten förefaller mig "särskild prövning" vara.

Det finns idag fyra kammarrätter (Stockholm, Göteborg, Jönköping och Sundsvall). SIV:s regionala organisation för prövning av asylärenden består av fyra asylbyråer (Flen, Carlslund, Malmö och Mölndal); vissa utlänningsärenden handläggs, åtminstone t.v., i Norrköping. De nya ansökningarna behandlas idag av den enhet som meddelade grundbeslutet, dvs. det beslut som överklagades till UN och där i sak fastställdes.

Det förefaller – inte minst ur belastningssynpunkt – vara riktigast att alla kammarrätterna engageras och att envar av dem tar hand om ansökningarna avseende beslut från den beslutsinstans som ligger inom domkretsen [se förordningen (1977:437) om kammarrätternas domkretsar m.m.]. Den korrigeringen bör dock kunna göras att Kammarrätten i Sundsvall får ta hand om sådana ansökningar som gäller beslut från Carlslund, som ligger i Uppland och följaktligen "tillhör" Kammarrätten i Stockholm, när utlänningens senast kända adress finns i en ort inom Sundsvallskammarrättens domkrets.

En fråga i sammanhanget är hur omfattande kammarrättens prövning skall vara. Tittar man på resningsinstitutet finner man att om resning beviljas skall rätten förordna att målet skall tas upp vid den domstol som sist dömt i målet; i uppenbara fall och om resningen beviljas till den tilltalades förmån, får domen dock ändras omedelbart (RB 58:7).

En i princip motsvarande ordning skulle säkert vara att föredra även för de ärenden som här är aktuella. Jag har nämligen utgått från att bifall till ansökan skall förutsätta att det kommit fram en inte tidigare känd och åberopad omständighet som i sig ger rätt till asyl eller om det står klart att uppehållstillstånd skall ges av starka humanitära (medicinska) skäl. Kammarrätten bör inte tvingas att i grunden analysera om förutsättningarna för t.ex. asyl föreligger, en

uppgift som domstolen f.ö. idag saknar all erfarenhet av; den uppgiften bör läggas på expertinstanserna UN och SIV. Kammarrättens uppgift bör i normalfallet begränsas till att avgöra om omständigheten är ny och om så är fallet, om den är av den beskaffenheten att den med en betydande grad av annolikhet skall medföra rätt till asyl.

När det gäller humanitärt motiverade ansökningar är kammarrättens erfarenhet däremot betydande och större än både UN:s och SIV:s. De ansökningarna bör regelmässigt sakprövas av kammarrätten ensam.

Vad jag här har förordat bör föranleda ändringar i 2 kap 5 § och tillägg till bestämmelserna i 7 kap UtL. Jag återkommer i specialmotiveringen till bl.a. dessa frågor.

7 Specialmotivering

I detta avsnitt kommenteras de lagförslag som utarbetats utifrån de allmänna överväganden som redovisats i avsnitt 6. Förslagen föranleder ändringar och/eller tillägg till utlänningslagen (1989:529) och rättshjälpslagen (1972:429). I samband med ändringarna i den senare lagen har också beaktats det önskemål om ett förtydligande av 41 § p. 2 som Rikspolisstyrelsen har redovisat i sin skrivelse (199108-21) till regeringen (arbetsmarknadsdepartementet). Förslag till ny lydelse även i den delen har tagits med här.

Det skall tilläggas att även andra ännu inte slutförda delar av utredningsuppdraget berör 2 kap 5 § UtL. Det blir följaktligen anledning att senare återvända till paragrafen.

7.1 Förslagen till ändringar i utlänningslagen

2 Kap.

5 § Vad som idag benämns "ny ansökan" försvinner och ersätts med en särskild prövning genom kammarrättens försorg. Samtidigt upphör SIV:s direkta och omedelbara befattning med sådana ansökningar som görs efter det att ett beslut vunnit laga kraft. Detta föranleder ändring i 3:e stycket av denna paragraf. I sin nya lydelse har stycket i huvudsak informativ karaktär. Någon särskild kommentar behövs därför inte.

7 § Ändringarna i första och andra styckena av denna paragraf är närmast redaktionella. De behöver ingen kommentar.

I paragrafens tredje stycke, som är nytt, har tagits in en erinran om att det till de myndigheter som av tradition fattar beslut om uppehållstillstånd nu har lagts också kammarrätten vars uppgifter dock är begränsade till att dels göra den särskilda prövning som omtalas i 5 § 3:e stycket, dels ta ställning till förekomst av och tyngd hos åberopade "humanitära" skäl. Närmare bestämmelser om kammarrättens roll finns i 7 kap 17-21 §§. I 17 § anges hur den prövningen fördelas mellan kammarrätterna. Det har ansetts tillräckligt att i detta sammanhang hänvisa enbart till den paragrafen.

7 Kap.

15 § Ändringarna i denna paragraf är konsekvenser av den nya ordningen med kammarrätten som prövnings- och i vissa fall beslutsinstans när ansökan om uppehållstillstånd görs efter det att en tidigare ansökan avslagits och detta beslut vunnit laga kraft. Ändringarna talar för sig själva.

Paragrafen är ny.

17 § I den allmänna delen (avsnitt 6.4 in fine) har uttalats att samtliga kammarrätter bör engageras och att fördelningen dem emellan redan av praktiska skäl bör göras efter var den beslutsinstans ligger som fattar beslut i ärendet som första instans. Detta innebär att Kammarrätten i Sundsvall skulle "bli utan" eftersom det inte finns någon sådan instans inom dess domkrets. För att undvika detta har föreskrivits att Sundsvallskammarrätten skall pröva ansökningar från den utlänning vars senast kända adress finns inom dess domkrets.

De akter (dossier) som kammarrätten behöver för att kunna ta ställning till en ansökan om särskild prövning finns i detta skede av hanteringen hos den enhet inom SIV som fattat grundbeslutet. En ansökan om särskild prövning bör därför ges in till den byrån som har att därefter omedelbart och utan något eget yttrande eller kommentar tillställa kammarrätten den aktuella akten. Bestämmelser av den innebörden kan lämpligen tas in i utlänningsförordningen (1989:547).

18 § Paragrafen, som är ny, kräver ingen kommentar.

19 och 20 §§ En ansökan om särskild prövning är sakligt sett att jämföra med en ansökan om prövningstillstånd enligt t.ex. 35 § förvaltningsprocesslagen (1978:28) eller som en ansökan om resning enligt RB 58 1 eller 2 §; ett bifall till ansökan är inte liktydigt med att sökanden beviljas uppehållstillstånd utan utgör enbart ett besked om att omständigheterna är sådana att det med viss grad av säkerhet kan antas att en närmare granskning skall visa att det lagakraftvunna beslutet sannolikt bör ändras. Den granskningen görs sedan i prövningens fas 2.

Görs det i en ansökan om särskild prövning gällande att sökanden är berättigad till asyl, krävs för bifall att det till stöd för det påståendet åberopas någon ny omständighet som dessutom av något skäl inte har kunnat åberopas tidigare. Bedömer kammarrätten att det framstår som "övervägande sannolikt" att sökanden är berättigad till asyl enligt 3 kap UtL, skall domstolen – med bifall till ansökan –

förordna att den instans som sist beslutade i ärendet skall ta upp det på nytt. I praktiken innebär detta att det blir UN som i det alldeles övervägande antalet fall får ta hand om ärendet och slutgiltigt avgöra asylfrågan.

I avsnitt 6.4 har de allmänna övervägandena bakom den här beskrivna ordningen redovisats. Till utveckling av vad där sägs är att framhålla att det knappast är vare sig riktigt eller rimligt att kammarrätten skall "tvingas" att skaffa sig den omfattande länder- och den specifika kunskap i övrigt som behövs för att korrekt bedöma frågan om en person är berättigad till asyl eller inte. Vad kammarrätten kan är att bedöma om åberopade omständigheter utifrån sedvanliga bevisvärderingsprinciper framstår som trovärdiga och har den tyngd som förutsätts för bifall till en ansökan, dvs. att det är "övervägande sannolikt" att asyl kommer att beviljas. Kräver man "uppenbart" eller att det skall "vara klart" att asyl skall beviljas istället för den här angivna sannolikhetsgraden, blir resultatet att kammarrätten måste skaffa sig den nämnda kunskapen eftersom domstolen då realiter blir beslutande.

När däremot en ansökan grundas på riskerna för sökandens hälsa i vid mening, dvs. humanitära skäl, är läget ett annat. Bedömningsfrågor av det slaget, t.ex. värdering av läkarintyg, är vanliga i åtskilliga av de ärendegrupper som kammarrätten har att överpröva och dess kompetens är i det hänseendet säkerligen högre än den förvaltningsmyndigheterna UN och SIV har. När sådana skäl åberopas och ansökan bifalls skall kammarrätten själv ta ställning i sakfrågan, dvs. om uppehållstillstånd skall ges eller inte. Den administrativa praktiska hantering som blir följden av ett bifallsbeslut bör kammarrätten – liksom idag regeringen och UN – överlämna till SIV att svara för .

Noteras skall att paragrafen för bifall inte explicit förutsätter att de omständigheter som ligger bakom en ansökan om uppehållstillstånd på humanitära skäl behöver vara nya i den meningen att de inte åberopats tidigare. En somatisk sjukdom eller psykiskt insufficienstillstånd kan efter ett lagakraftvunnet utslag enligt vilket sjukdomen etc. inte ansågs tillräckligt allvarlig för att ge tillstånd enligt 2 kap 4 eller 5 § (p. 2 resp. 3), ha utvecklats därhän att ett genomförande av beslutet fullt ut skulle innebära en fara för sökandens liv; är exempelvis suicidrisken hög är faran beaktansvärd liksom den är när sjukdomen tveklöst leder till döden om en pågående behandling avbryts.

Bifall blir också naturligt om genomförandet innebär bestående men för sökandens fysiska eller psykiska hälsa; det skall alltså vara så

att ett allvarligt fysiskt eller psykiskt sjukdomstillstånd därigenom permanentas.

Här skall tilläggas att det kan hävdas att det redan av förvaltningsprocesslagen följer att kammarrätten kan såväl inhibera verkställigheten av beslut (28 §) som hålla muntlig förhandling (9 §); att kammarrätten i dessa fall ägnar sig åt "rättsskipning" som är en förutsättning för att förvaltningsprocesslagen skall gälla lär inte kunna ifrågasättas. Förutsättningen för inhibition är enligt 28 § att "besvär" skall ha anförts. Det innebär enligt min mening inte att göra våld på språket att säga att en ansökan om särskild prövning är att jämställa med besvär i lagens mening.

Att kammarrättens beslut inte skall kunna överklagas är närmast självklart.

SIV har idag en jourtjänst för att under icke kontorstid kunna behandla yrkande om inhibition och andra brådskande ärenden. Kammarrätten har ingen motsvarande verksamhet. Jag bedömer emellertid att detta förhållande inte påverkar genomförbarheten av förslaget att kammarrätten gör den särskilda prövningen. Såväl ombuden/biträdena som den verkställande myndigheten bör kunna se till att några andra negativa konsekvenser inte behöver uppstå än de som består i att en utlänning kan komma att hållas i förvar någon dag längre än vad som skulle ha blivit fallet med dagens ordning.

21 § En av "svagheterna" i den nuvarande ordningen är att det är möjligt att ge in ett obegränsat antal ansökningar och därigenom fördröja en verkställighet som ändå i flertalet fall kommer att ske. Effekterna av dagens ordning är negativa inte enbart ur principiell synpunkt. Som tidigare framhållits verkar lång och pressande väntan ofta nedbrytande på den enskilde och leder inte sällan till att i första hand den psykiska hälsan äventyras.

Det finns mycket goda skäl för åtgärder för att förhindra att ett ärende hålls svävande alltför länge. Med resningsinstitutet som principiell modell föreskrivs därför i denna paragraf att särskild prövning skall begäras inom viss kortare tid efter att beslutet om vägrat uppehållstillstånd och förordnandet om avvisning eller utvisning vunnit laga kraft. Den tiden kan förslagsvis bestämmas till 3 månader. Under den tiden kan naturligtvis mer än en ansökan ges in.

Det har sagts att införandet av en preklusionsfrist kan komma att uppfattas som om den särskilda prövningen vore ett reguljärt inslag i förfarandet och att följaktligen antalet ansökningar skulle bli betydligt större än de annars skulle behöva bli. Jag delar inte dessa farhågor.

Den restriktivitet som – mot bakgrund av de stränga kriterier som gäller för bifall till en ansökan om särskild prövning och det faktum

att prövningen görs av domstol – med största sannolikhet kommer att prägla tillämpningen kommer att ha en starkt avhållande verkan på benägenheten hos såväl ombud/biträden som säkerligen hos utlänningen att utnyttja institutet. Dessutom riskerar f.ö. varje extraordinärt institut att uppfattas som ett reguljärt inslag vare sig talerätten är begränsad till tiden eller inte.

Tilläggas skall att det – trots vad lagrådet uttalade vid sin behandling av förslaget till UtL (prop 1988/89:86 s. 374 f) – inte kan anses uteslutet att nådeinstitutet kan användas efter preklusionsfristens utgång. Den gjorda tolkningen av RF 11:13 förefaller inte helt invändningsfri.

7.2 Förslaget till ändringar i rättshjälpslagen

41 § Förslaget innebär två ändringar i punkt 5 av vilka endast den ena "organiskt" hänger ihop med dem som behandlats i det föregående. Den andra, som gäller relationen mellan SIV och polismyndigheten när det gäller förordnande av offentligt biträde i en viss situation, och som har aktualiserats i en skrivelse som överlämnats till mig, har tagits med när det nu ändå blev aktuellt att gå in i denna paragraf.

Som inledningsvis antytts har Rikspolisstyrelsen – efter att ha hört Invandrarverket – begärt att lagtexten borde "förtydligas så att det klart framgår när tredagarsregeln skall tillämpas". Invandrarverket har i det nämnda yttrandet förordat att regeln utformas så att regeln träder i tillämpning när 3 dagar gått från det att polismyndigheten blev handläggande myndighet eller – i verkställighetsfallet – från det att ärendet lämnades över för den åtgärden. Paragrafen har utformats i enlighet härmed.

Vad därefter gäller ändring två i punkt 5 så har det i den allmänna delen förordats att offentligt biträde – i likhet med vad fallet är när det gäller resning - inte får beviljas i ärende om särskild prövning enligt 2 kap 5 § 3:e stycket; när en sådan ansökan bifallits kan sådant biträde däremot förordnas (jfr RÅ 1982 2:6). Att ett tidigare meddelat förordnande i och för sig består till dess verkställighet skett eller frågan om verkställighet förfallit, följer av 43 § 5:e stycket rättshjälpslagen. Jag har följaktligen inte ansett det lämpligt att i detta sammanhang ta upp en diskussion om den sistnämnda bestämmelsen bör ändras i syfte att bl.a. begränsa användningen av institutet särskild prövning. Den frågan kräver mer ingående överväganden än de jag nu har haft tid att göra.

Avsnitt 2

Överklaganderätten enligt utlänningslagen
– förslag till ändrade regler beträffande flyktingförklaring, resedokument och uppsikt

Författningsförslag

1 Förslag till Lag om ändring i utlänningslagen (1989:529)

Härigenom förordnas att 7 kap 4 och 7 §§ utlänningslagen (1989:529) skall ha nedan angiven lydelse.

7 Kap.

4 §

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
Statens invandrarverks beslut om flyktingförklaring eller resedokument samt återkallelse av flyktingförklaring får av utlänningen överklagas till Utlänningsnämnden.	*En utlänning, vars ansökan om asyl har lämnats utan bifall, kan inte föra talan mot att hans eller hennes ansökan om flyktingförklaring och resedokument inte upptagits till prövning, med mindre än att det samtidigt har meddelats ett förordnande om utlänningens avvisning eller utvisning.* *Invandrarverkets beslut om återkallelse av flyktingförklaring får av utlänningen överklagas till Utlänningsnämnden.*

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	7 §
Beslut av en polismyndighet, av statens invandrarverk eller av utlänningsnämnden om förvar får av utlänningen överklagas till den kammarrätt som skall överpröva beslut av invandrarverket. Kammarrättens beslut får överklagas enligt bestämmelserna i förvaltningsprocesslagen (1971:291).	Beslut av en polismyndighet, av statens invandrarverk eller av utlänningsnämnden om förvar *och uppsikt* får av utlänningen överklagas till den kammarrätt som skall överpröva beslut av invandrarverket. Kammarrättens beslut får överklagas enligt bestämmelserna i förvaltningsprocesslagen (1971:291).
Beslut om förvar får överklagas utan samband med ärendet i övrigt och utan begränsning till viss tid.	Beslut om förvar *och uppsikt* får överklagas utan samband med ärendet i övrigt och utan begränsning till viss tid.
Om ett beslut om förvar har fattats av det statsråd som har till uppgift att föredra ärenden enligt denna lag, prövar regeringsrätten på framställning av utlänningen, om åtgärden skall bestå.	Om ett beslut om förvar *och uppsikt* har fattats av det statsråd som har till uppgift att föredra ärenden enligt denna lag, prövar regeringsrätten på framställning av utlänningen, om åtgärden skall bestå.

Denna lag träder i kraft 1993-00-00. Äldre bestämmelser gäller i fråga om beslut som meddelats före lagens ikraftträdande.

1 Gällande regler

Beslut som Statens invandrarverk (SIV) har meddelat får överklagas endast i de fall där detta uttryckligen medgivits (7 kap. 1 § utlänningslagen – 1989:529; UtL). SIV:s beslut överklagas numera till Utlänningsnämnden (UN). En förutsättning för att ett beslut av SIV i ett tillståndsärende skall få överklagas är att beslutet innehåller förordnande om avvisning eller utvisning. Över UN:s beslut får talan inte föras. I ärenden som inte lämnas över till regeringen enligt 7 kap. 11 § utlänningslagen är alltså UN sista instans. Beslut om förvar kan överklagas till kammarrätten; detta är en konsekvens av bestämmelsen i artikel 5 (p. 4) i den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna, som föreskriver att envar som berövas sin frihet skall ha rätt att få frågan om frihetsberövandet är lagligt prövad av domstol. SIV och UN är förvaltningsmyndigheter, inte domstolar.

En utlänning som bedöms inte vara flykting enligt den definition som ges i 3 kap. 2 § UtL, men som tillåts stanna här i landet av exempelvis humanitära skäl kan inte överklaga det beslutet med yrkande att bli förklarad som flykting. Rätten att överklaga är, som nämnts, kopplad till ett förordnande om avvisning eller utvisning; endast den vars ansökan lämnats helt utan bifall och som samtidigt blivit av- eller utvisad får överklaga SIV:s beslut. Den som fått stanna utan att tillerkännas flyktingstatus kan emellertid angripa ställningstagandet i asylfrågan genom att överklaga beslutet att vägra honom eller henne flyktingförklaring och/eller resedokument. Endast den som är flykting enligt 3 kap. 2 § kan nämligen få flyktingförklaring och resedokument och ett avslag på yrkandet om att bli behandlad som flykting leder alltså automatiskt till avslag på yrkandena om resedokument och flyktingförklaring. Lagens konstruktion innebär i realiteten att det öppnats en möjlighet att klaga på "skälen" – dvs. de överväganden som lett fram till slutsatsen att utlänningen inte är att anse som flykting och som sådan berättigad till asyl – genom att utlänningen kan överklaga det i denna situation ofrånkomliga avslagsbeslutet vad gäller de accessoriska yrkandena om flyktingförklaring och resedokument.

1951 års Genèvekonvention innehåller inte några bestämmelser om flyktingförklaring men däremot om resedokument. Enligt artikel 28 skall konventionsstaterna, om inte statens säkerhet eller allmän ordning talar mot det, utfärda resedokument till "refugees lawfully staying in their territory". Konventionen innehåller inga föreskrifter om möjligheter till överklagande av beslut i frågor som regleras av den. Det anses emellertid att varje fråga bör kunna prövas i åtminstone två instanser (jfr UNHCR:s Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status, s. 46).

2 Uppdraget - i en extensiv tolkning

Principen att det endast är slutet – dvs. enkelt uttryckt domstolens eller förvaltningsmyndighetens beslut att bifalla eller ogilla ett yrkande – som får överklagas gäller för svensk rätts vidkommande. Det är alltså inte möjligt att genom överklagande få en överinstans att ändra de skäl som leder från till ett i och för sig acceptabelt slut (Jfr t.ex. utgången i det uppmärksammade s.k. styckmordsmålet.).

Den principen upprätthålls emellertid inte i UtL när det gäller ogillade yrkanden om flyktingförklaring och resedokument. Och som redan antydningsvis har framgått kan UtL:s överklaganderegler sägas även i andra hänseenden inte följa de principer som styr motsvarande regler på andra rättsområden. Överklaganderätten enligt UtL knyts till det förordnande om avvisning (eller utvisning) som regelmässigt meddelas när en ansökan om uppehållstillstånd avslås eller ett uppehållstillstånd återkallas; endast om det föreligger "synnerliga skäl" får ett sådant förordnande underlåtas (4 kap. 6 § UtL). Den nämnda paragrafens uppbyggnad visar att den särskilda rättsverkan "avvisning/utvisning" inträder som en konsekvens av avslaget på vad som enligt vedertagen processuell terminologi borde betecknas som "huvudsaken", dvs. frågan om utlänningen i enlighet med sitt yrkande skall få stanna här eller inte.

Det konstateras nu i direktiven att det från systematisk synpunkt onekligen är otillfredsställande med en från allmänna principer avvikande ordning när det gäller utformningen av överklagandereglerna i asylärenden. Jag bör därför överväga om inte regleringen kan utformas på ett sätt som stämmer bättre överens med etablerade principer på andra rättsområden. Det är därvid en självklarhet att en reglering måste stå i överensstämmelse med våra konventionsåtaganden.

Den översyn som direktiven sålunda efterlyser bör som jag tolkar dem inkludera en granskning av utformningen av UtL:s överklaganderegler generellt sett. Den granskning som jag sålunda gjort redovisas i ett senare avsnitt. Redovisningen innehåller också ett utkast till ny reglering av överklagandeinstitutet. Utkastet är mera avsett att tjäna som diskussionsunderlag och mindre som ett färdigt

förslag till en – om än närmast nödvändig – nyordning. Efter redovisningen följer ett avsnitt där rätten till överklagande av beslut gällande resedokument och flyktingförklaring särskilt diskuteras och nya regler föreslås. I anslutning därtill behandlas frågan om inte också ett beslut om uppsikt bör kunna överklagas. Men dessförinnan redogörs ytterligare något för de krav som de konventioner Sverige biträtt ställer i de angivna hänseendena.

3 Konventionskrav

Genèvekonventionen tar inte upp frågan om den asylsökandes rätt till eller behov av rättsmedel, dvs. den anger inte vilka möjligheter att överklaga ett beslut i ett asylärende som skall finnas. Följdriktigt finns det heller inga regler om hur ett besvärsinstitut skall eller bör vara utformat. Den frågan behandlas emellertid i den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna. Enligt den tolkning av art. 13 i den europeiska konventionen[1] som numera är den förhärskande kan konventionens krav åsidosättas även om inte någon bestämmelse i konventionen explicit har blivit kränkt. Det utlänningsrättsliga systemet har alltså ansetts vara så utformat att det tillhandahåller den som påstår sig vara offer för en kränkning av någon av de rättigheter konventionen garanterar ett effektivt rättsmedel.

Det skall tilläggas att UNHCR hävdar att det är förutsatt (eller ligger i sakens natur) att en asylsökande skall ha rätt att få sin sak prövad i minst två instanser – och ha tillfälle att i "beslutslandet" avvakta ärendets slutliga avgörande.

Flyktingförklaring är ett för Genève-konventionen okänt begrepp. Institutet introducerades i svensk lagstiftning med 1980 års utlänningslag, efter att dessförinnan ha övervägts men avvisats i samband med de ändringar i lagen som gjordes 1976. Bakom den ändrade synen på behovet eller önskvärdheten av institutet låg främst den uppfattning i frågan som UNHCR:s exekutivkommitté (EXCOM) redovisat 1977. Konventionen ålägger däremot signatärstaterna att utfärda resedokument "för resor utanför statsområdet", om inte nationella säkerhetsintressen eller hänsynen till den allmänna ordningen talar emot det (art. 28). I en bilaga till konventionen finns närmare bestämmelser om resedokumentets utfärdande och innehåll.

---

[1] Artikeln lyder: Everyone whose rights and freedoms as set forth in this Convention are violated shall have an effective remedy before a national authority notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity.

4 Överklaganderegler i allmänhet - en kritisk granskning och utkast till en ny reglering

Endast sådana beslut som i 7 kap. UtL har angetts som överklagbara får överklagas. Om perspektivet i detta sammanhang begränsas till att enbart gälla beslut varigenom en utlänning vägras att resa in eller stanna och vistas här i landet, kan det konstateras att det för överklaganderätten som sådan konstitutiva är det till, exempelvis, ett vägrat uppehållstillstånd (asyl) kopplade förordnandet (enligt lagen beslutet) om utlänningens avvisning (eller utvisning).

Det kan onekligen med fog hävdas att "saken" – med sedvanlig processuell terminologi – är uppehållstillståndet, dvs. den rättsföljd som utlänningen är ute efter när han eller hon ansöker om asyl eller på annan grund vill få rätt att bosätta sig här. Lämnas detta yrkande utan bifall är det visserligen rimligt att det finns en formell möjlighet att avlägsna utlänningen ur landet om han eller hon nu inte skulle göra det frivilligt, vilket ju f.ö. UtL förutsätter att utlänningen regelmässigt skall göra (se 8 kap. 12 §). Men att knyta rätten till överklagande till denna särskilda rättsverkan, som ju f.ö. inte är obligatorisk (se 4 kap. 6 §), av det ogillade yrkandet är från allmänna processrättsliga utgångspunkter inte så lite märkligt. En motsvarande ordning på civilrättens område skulle t.ex. betyda att en ogillad dom om betalningsansvar endast skulle få överklagas om den förlorande ålagts att betala motpartens rättegångskostnader, i vilket fall saken i hovrätten skulle betecknas som "ersättning för rättegångskostnader". UN (och regeringen) rubricerar sina beslut som "överklagande i fråga om avvisning m.m.". Parallellen är naturligtvis hårddragen men principiellt hållbar. Som närmare skall utvecklas i nästa avsnitt blir förhållandet än mer märkligt när regleringen gör det möjligt att få ett avslagsbeslut beträffande *asyl* utan avvisnings- eller utvisningsförordnande prövat genom överklagande av, *inte* avslagsbeslutet men väl det accessoriska avslaget på yrkandet om flyktingförklaring!

I förhållande till tidigare lagstiftning innebar 1989 års UtL inga mer betydande ändringar utom såvitt gällde möjligheten att överklaga beslut om verkställighet. Tidigare omfattande möjligheter till överklagande i det stadiet ersattes i princip av institutet ny ansökan (2 kap. 5 § 3:e stycket UtL). Den nuvarande ordningen, där överklaganderätten är beroende av om det förordnats om avvisning eller utvisning, har alltså som sådan förhållandevis lång tradition och har, i sin nuvarande tappning, med största sannolikhet till syfte att i görlig mån hålla nere överklagandefrekvensen. Är det så, så kan konstateras att den – utan att här gå in på några siffror – inte särskilt väl har fyllt sitt syfte. Detta hindrar å andra sidan inte att syftet är vällovligt.

Men det syftet kan säkerligen med lika hög träffprocent uppnås på det vanliga sättet, eller genom att knyta skälen till huvudsaken, dvs. frågan om uppehållstillstånd eller inte uppehållstillstånd och inte till den särskilda rättverkan som är accessorisk till utgången i tillståndsdelen. Den avhållande effekten skulle då kunna uppnås genom en föreskrift att ett överklagande kan komma under UN:s prövning endast om SIV:s beslut innehåller ett förordnande om avvisning eller utvisning. Det kan då naturligtvis sägas att med detta har frågan om överklagandeordningen reducerats till en akademisk – eller om man så vill en redaktionell – fråga. Må så vara, men det ligger dock ett värde i att uppnå en systematisk överenstämmelse mellan olika rättsliga anordningar. Det kan f.ö. med fog ifrågasättas om en sådan begränsningsregel alls är sakligt motiverad. Ser man på överklagandefrekvensen, finner man att praktiskt taget alla beslut varigenom ett yrkande om uppehållstillstånd avslagits av SIV blir överklagade. I de förhållandevis få fall där utlänningen visserligen får stanna men inte som flykting utan på andra skäl, kan utlänningen ändå få sitt yrkande under överinstansens prövning genom att överklaga förordnandet om flyktingförklaring och resedokument. Även om, vilket senare skall föreslås, den rätten avskaffas, framstår det som antagligt att ett slopande av kopplingen mellan avvisning/utvisning och överklaganderätten inte skulle innebära någon större, om ens nämnvärd, ökning av UN:s arbetsbörda. Från principiella och systematiska synpunkter skulle i alla händelser mycket vara vunnet med en överklaganderegel av innebörd att den som är missnöjd med t.ex. SIV:s beslut i tillståndsfrågan, får överklaga det till UN.

Jag har tidigare (avsnitt 2) sagt att den översyn som direktiven efterlyser inte borde begränsas till frågan om överklagandemöjlig-

heterna när det gäller flyktingförklaring och resedokument utan gälla utformning av UtL:s överklaganderegler generellt sett. I medvetande om att detta kan uppfattas som en alltför extensiv tolkning av direktiven, har jag, som nämnts, samlat mina propåer till ändringar av bestämmelser i en *bilaga* till detta avsnitt där de redovisas under rubriken utkast och inte som ett färdigt förslag. Utkastet kan behandlas nu eller senare. Det är ju så att vad jag tänker mig mera gäller att "städa i ett befintligt hus än att bygga ett nytt".

De bestämmelser som hör med den ordning jag tänker mig, återfinns i 4 och 7 kap. i UtL 4 kap. bär rubriken "Avvisning och utvisning", en rubrik som givetvis inte bör behållas. Kapitlet ger regler för när en utlänning får vägras inresa i Sverige resp när han får vägras fortsatt vistelse här. Kapitelrubriken bör anpassas till detta och förslagsvis lyda "Villkor för inresa och avresa i Sverige m.m.". De nya lydelserna av de olika paragraferna liksom de redaktionella ändringarna som vidtagits talar i allt väsentligt för sig själva och tarvar följaktligen knappast några kommentarer.

5 Skall beslut om flyktingförklaring och resedokument kunna överklagas?

En utlänning som ansöker om asyl här, ansöker regelmässigt också om flyktingförklaring och resedokument. Bifalls ansökan och får utlänningen flyktingstatus (3 kap. 2 § UtL), så bifalls också de övriga två yrkandena. Bifalls ansökan på det sättet att utlänningen ges uppehållstillstånd här inte som flykting men väl på t.ex. humanitära skäl, kan, som redan har påpekats, utlänningen inte klaga på beslutets statusdel, dvs. yrka att han skall få stanna som flykting. Ett uppehållstillstånd på humanitära skäl berättigar inte till flyktingförklaring och resedokument; den rätten är helt accessorisk till statusfrågan. I den nämnda situationen avslås alltså yrkandena i de delarna. Men det avslagsbeslutet kan – i motsats till beslutet i vad som i föregående avsnitt betecknades som huvudsaken (= statusdelen) – överklagas. Det är alltså teoretiskt möjligt för en utlänning att genom att överklaga det accessoriska beslutet kan få det icke överklagade statusbeslutet ändrat. UtL öppnar alltså realiter den i alla andra sammanhang stängda vägen att genom att angripa domskälen få en ändring till stånd i sak. Detta är från såväl principiella som systematiska synpunkter en synnerligen tveksam sak.

Att statsmakterna varit medvetna om de problem som en "självständig" överklaganderätt när det gäller flyktingförklaring och resedokument ger upphov till framgår av förarvetena till UtL. När frågan diskuteras i prop 1988/89:86 märks tveksamheten tydligt och de argument som åberopas till förmån för en behållen överklaganderätt övertygar inte genom sin sakliga tyngd (s 107 m-y).

Den som får flyktingförklaring och resedokument är i vissa avseenden gynnsammare ställd än den som får stanna av politisk-humanitära skäl eller andra skäl av rent humanitär art. Anhöriga till en flykting kan få resan till Sverige betald av staten. En flykting åtnjuter även vissa andra ekonomiska fördelar t.ex. rätt till studiesocialt stöd utan kvalifikationsprövning och dessutom ett bättre skydd mot utvisning på grund av brott. Ett resedokument ger honom också möjlighet att resa till andra länder i något större utsträckning än om han enbart har främlingspass.

> Det kan vidare ha en viss psykologisk betydelse att bli erkänd som flykting och alltså ha fått sina uppgifter helt accepterade. Med hänsyn till de nu angivna omständigheterna anser jag, i likhet med lagutredningen, att det alltjämt bör vara möjligt att överklaga ett beslut som innebär avslag på en ansökan om flyktingförklaring och resedokument.

Till detta uttalande är väl bara det att säga att visserligen är det klart – att t.ex. resedokument är bra att ha, men frågan varför spörsmålet om utlänningens status, dvs. ställning som flykting eller inte flykting skall komma under överinstansens prövning s.a.s bakvägen förblir obesvarad.

Och f.ö. det förhoppningsvis viktigaste har ju utlänningen uppnått genom uppehållstillståndet; vad flyktingförklaringen och resedokumentet därutöver ger honom är "övervärden" – vilka i vissa hänseenden ställer honom eller henne i ett bättre läge än landets egna invånare.

Frågan om överklaganderätten när det gäller beslut om flyktingförklaring-resedokument – och därmed också egentligen frågan om utformningen av systemet för överklagande – diskuterades på nytt i den proposition (1991/92:30) där förslaget om inrättandet av en särskild nämnd för överprövning av SIV:s beslut presenterades.

Där heter det bl.a. (s.21):

> Det kan självfallet diskuteras om rätten att överklaga ett avslag på en ansökan om flyktingförklaring eller resedokument måste behållas. I dessa ärenden är det fråga om utlänningar som fått tillstånd att stanna i landet, låt vara med en annan motivering än de begärt. Det är inte något oavsikligt rättstrygghetskrav att en fråga av nu aktuellt slag skall kunna prövas i mer än en instans.

Efter att ha redogjort för de uttalanden i frågan som nu gjorts i prop. 1988/89:86 konkluderar föredraganden:

> Med hänsyn till att rätten att överklaga beslut om flyktingförklaring och resedokument sålunda helt nyligen av en enhällig riksdag har ansetts böra behållas föreslås inte något ändring i detta avseende. Detta gäller så mycket mera som hithörande frågor under alla förhållanden måste komma under nämndens bedömning för det fall de aktualiseras i samband med överklagande av beslut om avvisning eller utvisning.
>
> Ett ytterligare skäl för att behålla överprövningsrätten är att tillämpningen av den s.k. upphävandeklausulen i Genévekonventionen – närmare bestämt artikel 1 B punkt 5[2] – kan vara

av stor principiell betydelse. Uppenbarligen är det inte möjligt att göra skillnad mellan beslut om flyktingförklaring och beslut angående resedokument; den grundläggande frågan är densamma i dessa ärenden. Antalet besvärsärenden hos regeringen är med nuvarande ordning ganska begränsat. Det kan visserligen av olika skäl komma att öka under den närmaste tiden, men handläggningen och beslutsfattandet tar förhållandevis liten tid i anspråk. Om rätten att överklaga behålls, påverkar detta sålunda inte överprövandena angående organisationen och dimensioneringen av en

De skäl för att behålla den aktuella överklaganderätten som sålunda anförts går i stor sett runt det förhållande att den nuvarande ordningen innebär en principiellt viktig systemavvikelse. Även bedömd isolerad, dvs. inom ramen för den nuvarande överklagandeordningen, så utgör rätten att separat överklaga negativa beslut om resedokument/flyktingförklaring en processuell anomali.

Mot denna allmänna bakgrund och det förhållandet att de skäl som har anförts till stöd för överklaganderättens bibehållanden inte på något avgörande sätt jävar den bedömning som nyss redovisades, har jag kommit till den slutsatsen att tiden nu är inne att slopa den rätt till separat överklagande av "negativa" beslut i fråga om flyktingförklaring och resedokument som UtL idag ger. Jag har därvid beaktat såväl att den enhälliga riksdagens uppfattning kom till uttryck genom att den inte alls berörde frågan, som att den s.k. upphävandeklausulens principiella betydelse snarast ligger i att den utgör ett argument mot den begränsning av talerätten när det gäller statusfrågan som UtL innehåller!

Juridiskt-tekniskt kan denna förordade ändring åstadkommas genom att bestämmelsen i 7 kap. 4 § UIL upphävs. Ett pedagogiskt välmotiverat kompletterande uttalande bör dock som skett i bilagans lagutkast (7 kap. 1a §), emellertid ersätta den bestämmelsen. Att det fortfarande bör finnas en rätt att överklaga ett beslut varigenom en flyktingförklaring återkallas, är närmast en självklarhet.

6 Skall ett beslut om uppsikt kunna överklagas?

6.1 Gällande regler

En utlänning kan under vissa i UtL angivna förutsättningar tas i förvar, dvs. berövas sin rätt att fritt röra sig (6 kap. 1-3 §§). I flertalet fall verkställs förvaret på ett allmänt häkte; de speciella förvarslokaler som finns i anslutning till utredningsslussen i Carlslund används företrädesvis för förvarstagna barnfamiljer och, i förekommande fall, för förvar av ensamma barn.

Förvaret, som alltså innebär ett frihetsberövande och som sådant kan överklagas till kammarrätten (jfr artikel 5 p. 4 i europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna), kan i vissa fall ersättas av eller bytas ut mot uppsikt. Uppsikt innebär enligt 6 kap. 5 § UtL att utlänningen

- är skyldig att på vissa tider anmäla sig hos polismyndigheten i orten eller lämna ifrån sig sitt pass eller annan legitimationshandling eller uppfylla andra särskilda villkor.

Förordnande om uppsikt förutsätter alltså att samma villkor som gäller för förvar är uppfyllda. Därutöver krävs att uppsikten är tillräcklig för att åtgärdens syfte skall tillgodoses t.ex. förhindra ett undanhållande eller en brottslig verksamhet. Endast den som är över 16 år får ställas under uppsikt istället för att tas i förvar. Den som är under 16 år får i princip inte tas i förvar; däremot kan han eller hon ställas under uppsikt (prop1988/89:86, s. 178).

Enligt 7 kap. 1 § UtL får endast sådana beslut överklagas som uttryckligen angetts överklagbara i det kap.itlet. Ett beslut om uppsikt är inte överklagbart, då det är inte upptaget i någon bestämmelse i 7 kap..

6.2 Uppdraget

I direktiven konstateras inledningsvis att ett beslut om uppsikt inte går att överklaga. Det sägs vidare att ett sådant beslut obestridligen

innebär en tvångsåtgärd som redan i sig "liksom andra sådana borde kunna överklagas särskilt". Det uppdras åt mig att överväga om en sådan ordning bör införas att även sådana beslut skall kunna överklagas – inte minst mot bakgrund av våra internationella åtaganden på fri- och rättighetsområdet.

6.3 Överväganden

I den remiss med förslag till utlänningslag som lämnades över till lagrådet, föreslog regeringen att beslut om uppsikt inte skulle kunna överklagas men angav som exempel på villkor som skulle kunna föreskrivas att utlänningen kunde åläggas att uppehålla sig på en viss plats t.ex. en förläggning. Detta uttalande föranledde lagrådet att – med hänvisning till Europakonventionen och domstolens avgörande i det s.k. Guzzardimålet – framhålla att om ett sådant villkor skall få föreskrivas, så bör det införas regler om rätt att överklaga ett beslut om uppsikt (se prop 1988/89:86, s. 372-373).

I anledning av lagrådets synpunkt så framhöll föredraganden i propostitionen (s. 178) att det inte "torde - - - få komma ifråga att utlänningen åläggs att vistas inom ett mer begränsat område, t.ex. en flyktingförläggning" då detta skulle kunna vara att anse som ett förvar.

Det kan naturligvis diskuteras om den tolkning av innebörden av artikel 5 som ligger bakom lagrådets uttalande – eller att någon rätt till överklagande inte föreligger så länge den under uppsikt stående utlänningen inte åläggs att vistas inom ett begränsat område – fortfarande är den riktiga. Redan ett förbud att lämna en kommun kan i sig innebära en väsentlig inskränkning i den enskildes rörelsefrihet. Kombineras sedan ett sådant förbud med en anmälningsplikt uppstår en situation, som även om utlänningen inte är skyldig att anmäla sig flera gånger om dagen eller ens varje dag, närmar sig gränsen till frihetsberövandet. Men bortsett från detta, är det svårt att försvara en ordning där den grundläggande frågan om det finns skäl att alls begränsa den enskilde utlänningens rörelsefrihet – hur litet ingripande den begränsningen än anses vara! – inte får underkastas en domstols prövning. Den "oginhet" som i detta hänseende präglar UtL:s reglering förefaller mig svårförenlig med de allmänna principer som bär upp förvaltningsförfarandet och som fått ett klart

uttryck i förvaltningslagens 22 §: det lär knappast kunna ifrågasättas att ett beslut om uppsikt gått utlänningen emot.

Jag kommer alltså till slutsatsen att även ett beslut om uppsikt skall kunna överklagas. Liksom när det gäller förvar bör överklagandet prövas av kammarrätten. Detta kan åstadkommas genom att orden "och uppsikt" läggs till efter ordet "förvar" i första – tredje stycket i 7 kap. 7 §.

Förslag till
Lag om ändring i utlänningslagen(1989:529)

Härigenom förordnas i fråga om utlänningslagen (1989:529)

dels att rubriken till 4 kap skall ha nedan angiven lydelse och att rubrikerna före 4 kap 1, 3, 4 och 11 §§ och före 7 kap 1-4 §§ skall utgå,

dels att 7 kap 4 § skall utgå,

dels att det i 7 kap skall införas en ny paragraf, 1a §, av nedan angiven lydelse,

dels att 4 kap 1-6 §§ och 7 kap 1-3 §§ samt 5 och 12 §§ skall ha nedan angiven lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	4 Kap.
	1 §
Avvisning och utvisning	Villkor för inresa och vistelse i Sverige m.m.
En utlänning får avvisas	En utlänning får vägras inresa och vistelse i Sverige om han eller hon inte uppfyller villkoren i 2 och 3 §§. Under de förutsättningar som anges i 4 och 7 §§ får en utlänning vägras fortsatt vistelse här.
1. om han saknar pass när pass krävs för inresa eller vistelse i Sverige,	Vägras en utlänning inresa eller fortsatt vistelse här enligt första stycket skall samtidigt förordnande meddelas om hans eller hennes avvisning om vägran grundas på bestämmelse i 2 eller 3 § och om hans eller hennes utvisning om vägran grundas på bestämmelse i 4 eller 7 §.

Nuvarande lydelse

2. om han saknar visering, uppehållstillstånd eller annat tillstånd som krävs för inresa, vistelse eller arbete i Sverige,

3. om det vid hans ankomst till Sverige framkommer att han tänker besöka något annat nordiskt land men saknar erforderligt tillstånd att resa in dit, eller

4. om han vid inresan antingen undviker att lämna polismyndigheten begärda uppgifter eller till polismyndigheten medvetet lämnar oriktiga uppgifter som är av betydelse för rätten att resa in i Sverige eller medvetet förtiger någon sådan omständighet.

Avvisning enligt första stycket får inte ske av den som vid ankomsten till Sverige hade eller som därefter, under en tid, har haft ett uppehållstillstånd som har upphört att gälla.

En utlänning får vidare avvisas

1. om det kan antas att han kommer att sakna tillräckliga medel för sin vistelse i Sverige eller i något annat nordiskt land, som han tänker besöka, samt för sin hemresa

Föreslagen lydelse

Lämnas en ansökan om uppehållstillstånd utan bifall eller återkallas ett redan meddelat tillstånd äger bestämmelserna i andra stycket motsvarande tillämpning. Förordnande som där sägs får dock underlåtas om synnerliga skäl talar emot att ett sådant meddelas.

2 §

En utlänning får vägras inresa respektive fortsatt vistelse här om han eller hon

1. om han saknar pass när pass krävs för inresa eller vistelse i Sverige,

Nuvarande lydelse

2. om han tänker söka sitt uppehälle i Sverige eller i något annat nordiskt land och det kan antas att han inte kommer att försörja sig på ett ärligt sätt eller att han kommer att bedriva sådan verksamhet som kräver arbetstillstånd utan att ha sådant tillstånd,

3. om han på grund av tidigare ådömt frihetsstraff eller någon annan särskild omständighet kan antas komma att begå brott i Sverige eller i något annat nordiskt land,

4. om det med hänsyn till hans tidigare verksamhet eller i övrigt kan antas att han kommer att bedriva sabotage, spioneri eller olovlig underrättelseverksamhet i Sverige eller i något annat nordiskt land, eller

5. om det med stöd av lagen (1971:176) om vissa internationella sanktioner har föreskrivits att avvisning kan ske.

En utlänning får avvisas även i andra fall när det har begärts av den centrala utlänningsmyndigheten i ett annat nordiskt land och det kan antas att han annars beger sig till det landet.

Föreslagen lydelse

2. om han saknar visering, uppehållstillstånd eller annat tillstånd som krävs för inresa, vistelse eller arbete i Sverige,

3. om det vid hans ankomst till Sverige framkommer att han tänker besöka något annat nordiskt land men saknar erforderligt tillstånd att resa in dit, eller

4. om han vid inresan antingen undviker att lämna polismyndigheten begärda uppgifter eller till polismyndigheten medvetet lämnar oriktiga uppgifter som är av betydelse för rätten att resa in i Sverige eller medvetet förtiger någon sådan omständighet.

Första stycket gäller inte om utlänningen vid ankomsten hit hade eller som därefter, under en tid, har haft ett uppehållstillstånd som har upphört att gälla

Nuvarande lydelse

Avvisning enligt denna paragraf får inte ske senare än tre månader efter utlänningens ankomst till Sverige och inte om utlänningen har visering eller uppehållstillstånd.

En utlänning får utvisas ur Sverige, om han uppehåller sig här efter det att hans uppehållstillstånd har löpt ut eller återkallats.

Föreslagen lydelse

3§

En utlänning får – utöver i fall som avses i 1 § – vägras inresa respektive fortsatt vistelse här om

1. om det kan antas att han kommer att sakna tillräckliga medel för sin vistelse i Sverige eller i något annat nordiskt land, som han tänker besöka, samt för sin hemresa,

2. om han tänker söka sitt uppehälle i Sverige eller i något annat nordiskt land och det kan antas att han inte kommer att försörja sig på ett ärligt sätt eller att han kommer att bedriva sådan verksamhet som kräver arbetstillstånd utan att ha sådant tillstånd,

3. om han på grund av tidigare ådömt frihetsstraff eller någon annan särskild omständighet kan antas komma att begå brott i Sverige eller i något annat nordiskt land,

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4. om det med hänsyn till hans tidigare verksamhet eller i övrigt kan antas att han kommer att bedriva sabotage, spioneri eller olovlig underrättelseverksamhet i Sverige eller i något annat nordiskt land, eller

5. det med stöd av lagen (1971:176) om vissa internationella sanktioner har förordnats att avvisning kan ske

En utlänning får vägras inresa respektive vistelse här även i andra fall än som sägs i första stycket om det har begärts av den centrala utlänningsmyndigheten i ett annat nordiskt land och det kan antas att han annars beger sig till det landet.

Bestämmelserna i denna paragraf får inte tilllämpas om tre månader eller mer gått sedan utlänningen anlänt hit och inte heller om utlänningen har visering eller uppehållstillstånd

4 §

Statens invandrarverk skall pröva ärenden om avvisning om

1. utlänningen söker asyl här,

2. utlänningen har en nära familjemedlem som söker asyl här,

3. utlänningen kan komma att avvisas med stöd av 2 § andra stycket, eller

En utlänning får vägras fortsatt vistelse här när hans uppehållstillstånd har löpt ut eller återkallats.

Nuvarande lydelse

4. utlänningen utan avbrott har vistats i Sverige mer än tre månader efter ankomsten när frågan väcks om hans avvisning.

I andra fall skall polismyndigheten pröva frågan om avvisning.

Om polismyndigheten anser det tveksamt om avvisning bör ske, skall ärendet överlämnas till statens invandrarverk.

Beslut om utvisning enligt 3 § meddelas av statens invandrarverk.

Föreslagen lydelse

5 §

Statens invandrarverk prövar frågan om en utlänning skall vägras inresa eller vistelse här om utlänningen

1. söker asyl här,

2. har en nära familjemedlem som söker asyl här,

3. kan komma att vägras inresa eller vistelse här med stöd av 3§ andra stycket eller

4. utan avbrott har vistats här i mer än tre månader efter ankomsten när hans rätt att vistas här sätts ifråga

I andra fall än sådana som avses i första stycket beslutar polismyndigheten. Myndigheten skall lämna över ärendet till Invandrarverket, om det är tveksamt hur saken skall bedömas.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	6 §
Om en ansökan om uppehållstillstånd avslås eller ett uppehållstillstånd återkallas mean utlänningen befinner sig i Sverige skall samtidigt beslut meddelas om avvisning eller utvisning, om inte synnerliga skäl talar mot detta.	Statens invandrarverk prövar frågan om en utlänning som avses i 4§ skall vägras fortsatt vistelse här.
	7§
En utlänning får också utvisas ur Sverige	En domstol som handlägger ett brottmål mot en utlänning får vägra utlänningen att fortsättningsvis vistas i Sverige om domstolen
1. om utlänningen döms för ett brott som kan leda till fängelse i mer än ett år, eller om en domstol undanröjer en villkorlig dom eller skyddstillsyn som utlänningen har dömts till för ett sådant brott, eller	1. dömer utlänningen för ett brott som kan leda till fängelse i mer än ett år eller undanröjer en villkorlig dom eller skyddstillsyn som utlänningen dömts till för sådant brott eller
2. om utlänningen döms för ett brott som kan leda till fängelse enligt denna lag eller enligt författningar som har utfärdats med stöd av lagen, samt omständigheterna vid brottet är försvårande eller utlänningen under de senaste två åren före brottet har begått brott av samma slag.	2. dömer utlänningen för ett brott som kan leda till fängelse enligt denna lag eller enligt författningar som har utfärdats med stöd av lagen, samt omständigheterna vid brottet är försvårande eller utlänningen under de senaste två åren före brottet har begått brott av samma slag.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
Utlänningen får dock utvisas endast om det på grund av gärningens beskaffenhet och övriga omständigheter kan antas att han kommer att fortsätta med brottslig verksamhet här i landet eller om brottet är sådant att han inte bör få stanna kvar.	Utlänningen får dock utvisas endast om det på grund av gärningens beskaffenhet och övriga omständigheter kan antas att han kommer att fortsätta med brottslig verksamhet här i landet eller om brottet är sådant att han inte bör få stanna kvar.
	8 §
Utvisning på grund av brott beslutas av den domstol som handlägger brottmålet.	(Utgår)
	11 §
När det behövs - - -	När det behövs med hänsyn till rikets säkerhet får regeringen vägra en utlänning fortsatt vistelse här eller besluta om inskränkningar och villkor i fråga om utlänningens vistelseort, byte av bostad och anställning samt anmälningsplikt.
- - - - - - samt anmälningsplikt.	
I ärenden enligt - - - i 6 kap.	I ärenden enligt - - - i 6 kap.
	7 Kap.
	1§
Beslut av förvaltningsmyndigheter i ärenden enligt denna lag får överklagas endast om det anges i detta kapitel.	Beslut av en förvaltningsmyndighet i ett ärende enligt denna lag får överklagas endast i de fall och under de förutsättningar som anges i detta kapitel.
Regeringen får pröva ansökningar om upphävande av en avvisning eller en utvisning endast i de fall som anges i detta kapitel.	Regeringen får, om inte annat följer av regeringsformen 11 kap 13 §, pröva ansökninen om upphävande av ett förordnande om en avvisning eller en utvisning endast i de fall som anges i detta kapitel.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	1a §
	En utlänning som vägrats att resa in eller vistas i Sverige eller vars uppehållstillstånd löpt ut eller återkallats får överklaga beslutet härom, förutsatt att förordnande samtidigt har meddelats om att utlänningen skall avvisas eller utvisas ur landet.
	Utlänning vars ansökan om asyl har lämnats utan bifall kan inte föra talan mot att hans eller hennes ansökan om flyktingförklaring och resedokument inte upptagits till prövning, med mindre än att det samtidigt har meddelats ett förordnande om utlänningens avvisning eller utvisning.
	2 §
En polismyndighets beslut om avvisning får av utlänningen överklagas till statens invandrarverk.	En polismyndighets beslut får, under de förutsättningar som anges i 1a § första stycket, av utlänningen överklagas till statens invandrarverk.
	3 §
Statens invandrarverks beslut i fråga om avvisning eller utvisning och en i samband därmed behandlad fråga om uppehållstillstånd eller arbetstillstånd eller återkallelse av sådana tillstånd får av utlänningen överklagas till utlänningsnämnden.	Statens invandrarverks beslut varigenom en utlänning har vägrats uppehållstillstånd eller arbetstillstånd eller sådana tillstånd har återkallats får under förutsättningar som anges i 1 ?? §, av utlänningen överklagas till utlänningsnämnden.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	4 §
Statens invandrarverks beslut om flyktingförklaring eller resedokument samt återkallelse av flyktingförklaring får av utlänningen överklagas till utlänningsnämnden.	(Utgår)
	5 §
När Statens invandrarverk eller utlänningsnämnden fattar beslut i ett överklagat ärende om avvisning eller utvisning, får beslut fattas också i fråga om uppehållstillstånd även om denna fråga inte har tagits upp av utlänningen.	När statens invandrarverk eller utlänningsnämnden har fattat beslut i ett överklagat ärende får uppehållstillstånd meddelas även om utlänningen inte yrkar detta
Utlänningsnämnden får vid prövning av ett beslut om avvisning eller utvisning besluta att utlänningen skall för viss tid förbjudas att återvända till Sverige, även om lägre instans inte har meddelat ett sådant beslut.	Utlänningsnämnden får efter överklagande förbjuda en utlänning att för viss tid återvända till Sverige, även om en lägre instans inte har meddelat ett sådant förbud.
Invandrarverket och utlänningsnämnden får vid prövning av ett beslut om avvisning eller utvisning samtidigt meddela sådant beslut angående barn under sexton år som står under utlänningens vårdnad, även om lägre instans inte har prövat denna fråga. I ärenden hos utlänningsnämnden gäller detta dock inte om det för barnet har åberopats sådana omständigheter som avses i 3 kap. 1 §, såvida det inte är uppenbart att det inte finns grund för asyl.	Invandrarverket och utlänningsnämnden får efter överklagande förordna att barn under 16 år som står under en utlännings vårdnad skall avvisas eller utvisas, även om lägre instans inte har prövat den frågan. I ärende hos utlänningsnämnden gäller detta dock inte om för barnet har åberopats sådana omständigheter som avses i 3 kap. 1§, såvida det inte är uppenbart att det inte finns grund för asyl.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	12 §
En utlänning som har rätt att överklaga ett beslut om avvisning eller en dom eller ett beslut om utvisning kan förklara att han avstår från att överklaga beslutet eller domen i den delen (nöjdförklaring).	En utlänning som har rätt att överklaga beslut i ärende enligt denna lag, kan förklara att han eller hon avstår från att överklaga beslutet eller domen (nöjdförklaring).

Denna lag träder i kraft 1993-00-00

Avsnitt 3

Regeringen och praxisbildningen
– förslag till ett generellt bemyndigande

Författningsförslag

Förslag till
Lag om ändring i utlänningslagen (1989:529)

Härigenom förordnas att det i 3 kap. utlänningslagen (1989:529) skall införas en ny paragraf, 4a §, av nedan angiven lydelse.

Nuvarande lydelse	*Föreslagen lydelse*
	3 Kap.
	4a §
	Regeringen får, utöver vad som har angetts i detta och tidigare kapitel i lagen, meddela de föreskrifter som behövs för att anpassa prövningen av asyl- och andra ansökningar om uppehållstillstånd till utvecklingen inom och utom landet och därigenom skapa garantier för en säker, likformig och konsekvent prövning.

Denna lag träder i kraft 1993-00-00.

1 Bakgrunden

Utlänningslagens (UtL – 1989:529) bestämmelser om under vilka förutsättningar som en utlänning får beviljas asyl eller någon annan form av uppehållstillstånd här i landet är allmänt formulerade. Lagens definition av statusbegreppet "flykting", dvs. en person som alltid har rätt till asyl, är i sak en översättning av artikel 1 p. 2 i 1951 års Genève-konvention.

Att avgöra om de kriterier för flyktingskap som UtL (och konventionen) ställer upp ("välgrundad fruktan för förföljelse" etc) i ett enskilt fall är uppfyllda stöter inte sällan på betydande svårigheter. Än svårare kan det vara att ta ställning till om det i ett visst fall föreligger sådana "humanitära skäl" eller "synnerliga skäl av humanitär art" som under vissa omständigheter ger en utlänning rätt till uppehållstillstånd här. Studier av aktuella och tidigare förarbeten kan naturligtvis på detta – liksom på andra rätts-områden – ge viktig vägledning vid tillämpningen, men det kan ändå med fog hävdas att praxis, dvs. vägledande avgöranden företrädesvis av sista instans, spelar en större roll på utlänningslagstiftningens område än på flertalet andra.

Att det blivit så beror naturligtvis inte i första hand på lagtexten i sig – i sin redaktionella uppbyggnad skiljer sig UtL inte i något väsentligt hänseende från flertalet andra lagar. Orsakerna får sökas på annat håll. En faktor av betydelse i sammanhanget är det förhållandet att vissa ärendetyper är sådana att det är nödvändigt eller i varje fall önskvärt att beakta en politisk faktor i bedömningen som komplement till de rättsliga; flyktingfrågorna har nästan alltid politiska förtecken. En annan är den omständigheten att besluten fattas av en förvaltningsmyndighet och inte av en domstol. Det säger sig närmast självt att behovet av direkt vägledning och handfast styrning är större i en organisation där beslutsfattarna saknar domstolserfarenhet – i några fall också juridisk utbildning – än i en organisation där de som tar besluten har den erfarenheten. En tredje faktor av betydelse i sammanhanget är det förhållandet att beslut som fattas under en given tidsperiod också kan ha avsevärda samhällsekonomiska effekter. Genom klara ställningstaganden från de politiskt ansvariga i enskilda

ärenden kan utvecklingen på området som helhet styras så att riskerna för negativa effekter för samhället – ekonomiskt och opinionsmässigt – blir så små som möjligt utan att andra i sammanhanget väsentliga värden behöver uppges.

Mot den bakgrunden och med beaktande av att Utlänningsnämnden (UN) numera ersatt regeringen som sista instans framstår det som angeläget att överväga en ordning där regeringens inflytande över rättstillämpningen generellt och formellt sett säkras när så utifrån andra synpunkter än renodlat rättsliga är nödvändigt.

2 Uppdraget

Direktiven förutsätter att jag undersöker vilka möjligheter som regeringen idag har att – inom regeringsformens ram – genom generella föreskrifter styra utveckling och praxis på utlänningslagstiftningens område och – om det bedöms nödvändigt eller önskvärt – föreslå de ändringar och tillägg som kan vara motiverade.

3 Praxisutbildningen idag

3.1 Praxisbildningen idag

Rättstillämpningen och därmed praxisbildningen på utlänningsområdet är idag en uppgift för dessa instanser, nämligen:

1. *Statens invandrarverk,* som främst genom positiva beslut, dvs. genom beslut som på ena eller andra sättet tillgodoser sökandens önskan att få uppehållstillstånd här och vilka beslut inte – enligt dagens ordning – får överklagas eftersom beslutet inte innehåller ett förordnande om av- eller utvisning, skapar en intern praxis,
2. *Utlänningsnämnden* som efter överklagande av invandrarverkets "beslut i fråga om avvisning eller utvisning och en i samband därmed behandlad fråga om uppehållstillstånd" ger riktlinjer för tilllämpningen från främst rättsliga utgångspunkter och
3. *Regeringen* som genom beslut i ett enskilt ärende efter överlämnande från endera Statens invandrarverk eller Utlänningsnämnden främst gör principiella ställningstaganden.

Beslut i ärenden som avses i lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll kan naturligtvis också bidra till praxisbildningen men de ärendena är få och i de delar som kunde vara av intresse oftast sekretessbelagda enligt 2 kap 1 och 2 §§ jämförda med 15 kap 3 § 2 st sekretesslagen (1980:100). Deras värde i detta sammanhang är följaktligen begränsat.

Det kan naturligtvis sägas att vad som här har angetts som "praxiskälla 1" (positiva beslut av invandrarverket) inte borde ha varit med redan av "systemskäl" eftersom verkets positiva beslut rimligen borde återge eller vara en uppföljning av de avgöranden som "källorna 2 och 3" fattar.

All erfarenhet visar emellertid att en betydelsefull del av myndighetens praxis skapas av myndigheten själv utifrån bl a den tolkning som den gör av författningstext och tidigare avgöranden, det må gälla ett ärendes formella hantering eller dess materiella utgång. Avgöranden som bygger på det materialet och som t.ex. innebär bifall till en sökandes begäran underkastas i dagsläget inte någon granskning

av någon "utomstående" eller av annan instans. Frånvaron av överprövning/granskning leder regelmässigt till ett bibehållande eller, om man så vill, till en förstärkning av den interna praxisen. "Praxiskälla 1" står därmed utan tvekan "på egna ben". I avbidan på en ordning där även ett positivt beslut i ett tillståndsärende kan överklagas eller på annat sätt underkastas en särskild granskning, måste invandrarverket självt skapa sådana rutiner att det blir möjligt att överblicka och systematisera de avgöranden där till exempel en asylsökande får bifall till sin ansökan.

Bilden av tillståndspraxis blir annars ofullständig, vilket i sin tur innebär att det kan komma att saknas incitament för att åvägabringa en av skilda skäl betingad motiverad ändring av praxis. Med dagens teknik för ärendehanteringen lär det inte erbjuda några svårigheter att ta fram ett statistiskt sett representativt material för en analys. Det bör tilläggas att det självfallet hade varit en fördel i sammanhanget om även de positiva besluten varit åtminstone nödtorftigt motiverade, något som de idag mycket sällan är.

3.2 Synpunkter på dagens ordning

Direktiven erinrar om att dagens ordning, där alltså även lagtexttolkningar med generell räckvidd skapas genom beslut i enskilda ärenden, har ifrågasatts från bl.a. rättssäkerhetssynpunkt. Det har också sagts att det är en något märklig ordning där en överordnad instans gör vägledande uttalanden utifrån de konkreta fall som en underordnad instans väljer ut och underställer den överordnade. Den lösning som anvisats för att åstadkomma en bättre tingens ordning innebär att regeringen genom generellt utformade föreskrifter, dvs. i författningsform, styr tillämpningen (praxis) i önskvärd riktning.

Professor emeritus Håkan Strömberg har i en artikel i Förvaltningsrättslig Tidskrift 1990:1 s. 1, till vilken hänvisning också görs i direktiven, pläderat för en författningsordning. Han menar att det från rättssäkerhetssynpunkt är att föredra att nya riktlinjer för tillämpningen av utlänningslagstiftningen ges i författning:

> – Om nya riktlinjer för praxis införs genom lag eller förordning bringas de till allmän kännedom genom publiceringen och träder i tilllämpning först vid en i förväg bestämd tidpunkt. Härigenom blir rättstillämpningen redan från början förutsebar. Om de nya principerna lanseras genom ett avgörande i ett enskilt fall, blir

ändringen av praxis åtminstone i inledningsskedet svårutsebar, kanske rentav överrumplande.

En efterföljande publicitet genom tillkännagivanden i riksdagen och presskommunikéer är knappast likvärdig med en författningspublicering som föregår de nya principernas tillämpning. –

Till de kritiska synpunkter på den rådande ordningen som Strömberg – modesta i form men onekligen tungt vägande i sak – är denna att foga. Det är en inom förvaltningsrätten fast etablerad princip att ett ärende bedöms utifrån det faktiska och rättsliga läge som råder när beslutet fattas och inte det som var för handen när t ex en ansökan gjordes[1].

Denna princip ger, konsekvent tillämpad, resultat som kan uppfattas som stötande eller i varje fall som svårbegripliga t.ex. när en restriktivare asylpraxis introduceras. I andra fall har införandet av en ändrad praxis lett till resultat som de enskilda asylsökandena uppfattat som orättvisa och de tillämpande myndigheterna som svåra att förklara och motivera. Hade istället en ändrad praxis förts ut som författning, så hade det varit möjligt att i övergångsbestämmelsens form ge sådana föreskrifter att praxisbytet underlättats för samtliga berörda. Det så kallade 13 decemberbeslutet från 1989, vilket var det som föranledde Strömbergs artikel, liksom introduktionen något senare av vad som benämns barnpraxis, gällde praxisändringar som i sig är ett exempel på beslut som med fördel hade kunnat publiceras i författningsform. Så skedde f.ö. också när den s.k. vistelsetidspraxisen introducerades [2].

Det nuvarande sättet att ge generella riktlinjer för tillämpningen och etablera praxis vanligtvis genom beslut i enskilda ärenden har, som redan den nu lämnade översiktliga redogörelsen visar, sina obestridliga såväl principiella som praktiska nackdelar. En övergång till en ordning där den önskvärda, i vissa situationer nödvändiga styrningen av tillämpningen åstadkoms genom föreskrifter i sedvanlig författningsform är avgjort att föredra. Därigenom skapas också

[1] Jfr Regeringsrättens årsbok 1988:132.

[2] Asylprövningskommittén, som i sitt betänkande (SOU 1990:79) utlänningsnämnd föreslog att regeringen skulle förbehålla sig avgörandet av visst eller vissa ärenden, utgick från att regeringens beslut i den delen skulle meddelas genom förordning (s. 130).

förutsättningar för att åstadkomma den likformighet och konsekvens i beslutsfattandet som rättssäkerheten kräver. Frågan är då om en allmän övergång till en sådan ordning kan ske inom ramen för gällande regelsystem eller om detta behöver kompletteras eller ändras. Den frågan behandlas i det följande. Här skall bara erinras om det närmast självklara eller att en ordning där tillämpningen styrs genom generellt utformade regler inte ersätter utan enbart kompletterar den praxis som – i första hand – överinstansen etablerar genom sina beslut. Genom de avgörandena ges auktoritativa tolkningar främst av rättsliga frågor men även vägledande bedömningar av läget i politiskt, religiöst eller etniskt hänseende i den asylsökandes hemland eller del av detta.

I ett följande avsnitt behandlas förhållandet mellan regeringen och dess förvaltningsmyndigheter därvid särskild uppmärksamhet ägnas betydelsen av de avgöranden (prejudikat) som regeringen fattar i förvaltningsärenden. Det kan dock redan här konstateras att vad som sägs där utgör ett tungt vägande argument för införandet av en till viss del författningsstyrd tillämpning.

4 Regeringen, förvaltningsmyndigheterna och styrmetoden

4.1 Grundläggande princip

Både Statens invandrarverk och Utlänningsnämnden är förvaltningsmyndigheter och lyder som sådana under regeringen[3] (RF 11:6). Att detta "lydnadsförhållande" har sina inskränkningar visar sig vid en jämförelse med RF 11:7 som tillkänner förvaltningsmyndigheterna en helt självständig ställning i ett mycket betydelsefullt hänseende:

> – Ingen myndighet, ej heller riksdagen eller kommuns beslutande organ får bestämma hur förvaltningsmyndighet skall i särskilt fall besluta i ärende som rör myndighetsutövning mot enskild eller mot kommun eller som rör tillämpningen av lag.[4]

Den i Sverige sedan länge rådande principen att prejudikat (dvs. beslut fattade i regel av högsta instans) inte har bindande verkan kan numera för förvaltningsmyndigheternas vidkommande härledas ur den princip som RF 11:7 formulerar. Den omständigheten att ett avgörande av till exempel regeringen har denna enbart vägledande verkan innebär att regeringen, om den vill ha garantier för att ett principiellt betydelsefullt ställningstagande som den tagit skall få genomslag hos underordnade myndigheter i liknande ärenden, måste använda den av RF anvisade formen för styrning av myndigheter, dvs. utfärda en förordning. Den styrningsmetod som i vissa lägen kan framstå som den materiellt önskvärda, är alltså den konstitutionellt nödvändiga resultatmässigt sett.

[3] Regeringen fullgör – liksom förvaltningsmyndigheterna – uppgifter som brukar betecknas som förvaltning (beslutande funktion i asylärende till exempel), men den kallas inte förvaltningsmyndighet i RF.

[4] Petrén - Ragnemalm: Våra grundlagar (s. 284) och Holmberg - Stjernqvist: Vår nya författning, 7:e uppl. 1988 (s.193 ff).

4.2 Behöver regeringen ett bemyndigande eller kan en förordning om rättstillämpningen utfärdas med stöd av RF 8:13?

Med stöd av ett av riksdagen givet bemyndigande kan regeringen meddela föreskrifter avseende bland annat "utlännings vistelse i riket" (RF 8:7). I UtL återfinns också ett antal bemyndiganden för regeringen (eller myndighet som regeringen bestämmer) att på angivna områden agera på egen hand. Begreppet "utlännings vistelse etc" har getts en förhållandevis vid tolkning och regeringen har i lagen bemyndigats[5] att

- meddela undantag från de annars gällande kraven på pass, uppehållstillstånd, visering och arbetstillstånd,
- utfärda föreskrifter om anmälningsskyldighet för utlänning anställd vid svenskt företag,
- dispensera från UtL beträffande diplomatisk personal,
- ge föreskrifter om hemsändandet av vissa icke-flyktingar,
- utfärda regler för utlännings inresa i landet m m att gälla vid krig eller av krig föranledda utomordentliga förhållanden.

Något i UtL generellt formulerat bemyndigande för regeringen att utfärda generella tillämpningsföreskrifter i förordningsform finns dock inte.

Det kan emellertid hävdas att något sådant bemyndigande inte heller behövs eftersom regeringen redan har den rätten genom bestämmelsen RF 8:13. Det lagrummet bemyndigar nämligen regeringen att besluta bl.a. "föreskrifter om verkställighet av lag". I anslutning till den diskussion som fördes i anledning av det så kallade 13 december-beslutet, vilket ju som känt gällde tillämpning av regeln i 3 kap 4 § UtL om särskilda skäl att vägra asyl för vissa, annars asylberättigade personer, hävdade bland andra Strömberg att det förhållandet att 3 kap 4 § inte är utformad som ett normgivningsbemyndigande inte uteslöt att "en reglering av asylrätten för de

[5] Det har i frågasatts om de givna bemyndigandena är grundlagsenliga i för att få in dessa under begrepet "utlännings vistelse i rike" krävs en ganska extensiv grundlagstolkning - Strömberg, Normgivningmakten enligt 1974 års regeringsform (1983), s.87.

aktuella kategorierna utlänningar skulle kunna ske genom föreskrifter om verkställigheten av lag enligt 8 kap 13 § RF".

Strömberg förmodar att regeringen avstod från att utnyttja 8:13 därför att en reglering i förordningsform inte bedömdes tillräckligt smidig. Strömbergs och andras uppfattning att 8:13 RF i och för sig skulle kunna användas för att styra tillämpningen av UtL:s bestämmelser om till exempel asyl är emellertid inte oomstridd.

Vilken uppfattning man har i frågan beror självklart på vad man anser kännetecknа en "verkställighetsföreskrift". Som framhålls i doktrinen är det ingen lätt sak att avgöra vad som är en verkställighetsföreskrift och vad som inte är det.[6] Att säga att regeringens föreskrifter inte får tillföra regleringen något väsentligt nytt, bidrar inte på något avgörande sätt att klargöra begreppets innebörd, inte ens med den tillfogade förklaringen att i "verkställighetens form får således inte beslutas om ytterligare åligganden för enskilda eller eljest om ingrepp i deras personliga eller ekonomiska förhållanden".[7]

Jag tillhör personligen dem som anser att regeringen skulle ha kunnat etablera den praxis man ville åstadkomma t.ex. genom 13 december beslutet genom generellt utformade föreskrifter med stöd av 8:13 RF. "Omvägen" över beslut i enskilda ärenden – f ö i åtskilliga fall utvalda av invandrarverket – hade enligt min mening inte behövt tillgripas. Att regeringen inte tar avstånd från uppfattningen att tilllämpningen kan styras genom generella föreskrifter visar exempelvis de förordningar beträffande visering för sydafrikanska medborgare som utfärdats, senast genom (SFS 1991:836). Det formella stödet för de författningarna kan inte gärna sökas annorstädes än i 8:13 RF. Det bemyndigande som regeringen har fått i 1 kap 3 § andra stycket UtL ger i sig inte regeringen den behörigheten, eftersom det språkligt endast innebär rätt att *dispensera* från viseringskravet.

På samma principiella grund måste de föreskrifter anses bygga som återfanns resp. återfinns i förordningarna (1991:1999) om uppehållstillstånd i vissa utlänningsärenden och (1991:2000) om ändring i utlänningsförordningen. Det bemyndigande för regeringen att föreskriva att uppehållstillstånd får ges även i andra fall än de som angetts i 2 kap 4 § p. 1-3 har i förarbeten och doktrin ansetts ha en

6 Strömberg, a.a., s.106 ff.
7 Petrén-Ragnemalm, a.a., s.194.

ganska snäv räckvidd och har i praktiken gällt temporära uppehållstillstånd för studier och liknande. Mot detta kan invändas att det ansetts nödvändigt med ett uttryckligt bemyndigande för regeringen att utfärda föreskrifter om bl.a. utlännings rätt att resa in och vistas i Sverige under t ex krig eller krigsfara. Detta kan tyda på att 8:13 RF – varje fall ibland – ansetts ha en snävare räckvidd än den jag här har hävdat.[8]

[8] Se också not. 9.

5 Ett nytt bemyndigande

5.1 Allmänna synpunkter

Om det knappast kan råda några delade meningar om att regeringen har ett påtagligt behov av att kunna styra tillämpningen av UtL på utlänningsområdet genom, av politiska eller andra skäl motiverade och generellt verkande föreskrifter, så är motsatsen fallet när det gäller frågan om detta behov kan tillgodoses inom ramen för bestämmelsen i 8:13 RF som ger regeringen rätt att utfärda föreskrifter om verkställighet av lag. I detta läge förefaller det enligt min mening närmast självklart att komplettera lagstiftningen med ett bemyndigande som ger regeringen den rätten. Ett sådant bemyndigande kan utformas antingen generellt, dvs. med bäring över hela utlänningsområdet, eller med inriktning uteslutande på tillämpningen av lagens bestämmelser om asyl och andra former för uppehållstillstånd. Väljs den förra metoden måste prövas vilka idag gällande bemyndiganden som då blir överflödiga. För egen del är jag närmast böjd att föredra den senare. Jag föreslår alltså att UtL kompletteras med ett bemyndigande av det innehållet.

Ett sådant bemyndigande, som rimligen väl faller inom ramen för bestämmelsen i 8:7 p. 2, bör lämpligen placeras som en ny 4a § i lagens kapitel 3. Ett förslag till hur en sådan bestämmelse kan utformas har utarbetats och återges inledningsvis i nästa avsnitt.

5.2 Specialmotivering

4a § Regeringen får, utöver vad som har angetts i detta och tidigare kapitel i lagen, meddela de föreskrifter som behövs för att anpassa prövningen av asyl- och andra ansökningar om uppehållstillstånd till utvecklingen inom och utom landet och därigenom skapa garantier för en säker, likformig och konsekvent prövning.

De föreskrifter som regeringen enligt bestämmelsen bemyndigas meddela skall hålla sig inom den ram som UtL:s regler om uppehållstillstånd på skilda grunder drar upp i 2 och 3 kap. De skall ge föreskrifter för *prövningen* av vissa ansökningar eller grupper av

ansökningar och – givetvis! – inte för hur enskilda ärenden skall avgöras. Det kan alltså bli fråga om att ge generellt utformade beskrivnngar av de humanitärt färgade skäl som skall berättiga en utlänning att få bosätta sig här (jfr de tidigare nämnda förordningarna SFS 1991:1999 och 2000). Det kan också gälla en närmare bestämning av de särskilda skäl som enligt 3 kap 4 § andra stycket p. 2 kan medföra att en krigsvägrare eller en de facto-flykting vägras asyl här i landet.

I praxis har det – med stöd av ett uttalande i förarbetena (se prop 1983/ 84:144, s. 36 ff) – ansetts att fråga om tillämpningen av den nämnda undantagsbestämmelsen skall prövas av regeringen genom att ärendet överlämnas dit. Även om man skulle bortse från att den ordningen framstår som konstitutionellt tveksam mot bakgrund av föreskriften i 11:7 RF, så kan det på goda grunder ifrågasättas om regeringen utan uttrycklig föreskrift därom kan förbehålla sig rätten att pröva vissa ärenden[9]. Statens invandrarverk har, om inte annat föreskrivits för visst fall, det operativa ansvaret för tillämpningen av UtL – dvs både för flyktingmottagandet och asylprövningen – och har som sådan att avgöra om det t.ex. föreligger särskilda skäl att vägra en enskild utlänning eller en viss kategori av utlänningar de asyl som han eller de annars var berättigad till. I dagsläget fungerar bestämmelserna på detta, konstitutionellt korrekta sätt endast vis-à-vis den enskilde[10].

Det föreslagna bemyndigandet bör göra det möjligt för regeringen att genom generellt utformade föreskrifter med längre eller kortare varaktighet såväl ge omvärlden de signaler om den svenska flyktingpolitikens inriktning som styra tillämpningen så att humanitära, politiska och ekonomiska intressen i största möjliga utsträckning kan tillgodoses.

9 Se not 2.

10 Se t.ex. Wikrén - Sandesjö, Utlänningslagen, s. 101.

Kommittédirektiv

Dir. 1992:51

Översyn av vissa delar av utlänningslagstiftningen m.m.

Dir 1992:51

Beslut vid regeringssammanträdet 1992-04-15

Chefen för kulturdepartementet, statsrådet Friggebo, anför.

Mitt förslag

Jag föreslår att en särskild utredare tillkallas för att göra en översyn av vissa delar av utlänningslagstiftningen. Utredaren skall bl.a.

– undersöka vilka möjligheter som regeringen i dag har att – inom regeringsformens ram – genom generella föreskrifter styra utveckling och praxis på utlänningslagstiftningens område och – om det bedöms nödvändigt eller önskvärt – föreslå de ändringar och tillägg som kan vara motiverade,

– överväga om nuvarande regler bör ändras när det gäller bl.a. omprövning, överklagande i vissa fall och möjligheterna att få uppehållstillstånd efter inresan i Sverige,

– överväga vilka författningsändringar eller praktiska åtgärder som kan behöva vidtas när det gäller ansvaret för drift och bevakning av förvarslokalerna i Carlslund,

– överväga om – i ett läge med en mycket stor inströmning av hjälpsökande – den administrativa beredskapen kan höjas genom införande av en reglering som fyller ut det tomrum som i dag finns mellan fredssituationen och det läge för vilket beredskapslagstiftningen är avsedd,

– ägna uppmärksamhet åt möjligheterna att genom tekniska och andra justeringar förenkla och underlätta tolkning och tillämpning av utlänningslagen.

Bakgrund

Gällande utlänningslag (1989:529) trädde i kraft den 1 juli 1989. I samband med lagens ikraftträdande genomfördes en omorganisation av Statens invandrarverk. Den innebar att såväl asylärenden som mottagnings- och förläggningsuppgifter skulle handläggas vid regionala enheter. Asylfrågor skulle – förutom i Norrköping – handläggas på nyinrättade enheter i Malmö, Göteborg, Flen och Carlslund. Det faktiska ansvaret för mottagnings- och förläggningsverksamheten lades ut på fyra regioner med kanslier i Alvesta, Göteborg, Flen och Sundsvall.

Ytterligare organisatoriska förändringar har därefter genomförts. Med verkan från den 1 januari 1992 flyttades överprövningen av Invandrarverkets beslut i tillstånds- och medborgarskapsfrågor från regeringen till en särskild nämnd, Utlänningsnämnden (prop. 1991/92:30, SfU4, rskr. 39, SFS 1991:1573). Överklaganden av Invandrarverkets beslut om bl.a. avvisning eller utvisning samt i naturalisationsärenden prövas således numera av Utlänningsnämnden och inte av regeringen. Liksom tidigare kan dock Invandrarverket överlämna ett ärende direkt till regeringen för avgörande, bl.a. om ärendet bedöms ha betydelse för rikets säkerhet eller om det bedöms vara av särskild vikt för tillämpningen av utlänningslagen eller medborgarskapslagen att ärendet prövas av regeringen.

Periodvis har antalet personer som sökt sig till Sverige och begärt asyl här varit större än det som förutsattes när lagen förbereddes och resursramarna för Invandrarverket lades fast. Organisationen har därför ställts inför svårigheter, vilka dock i stort sett har kunnat bemästras och övervinnas. I dagsläget och efter de resursförstärkningar som statsmakterna ställt till förfogande fungerar organisationen på det hela taget enligt planerna. Fortfarande är dock handläggningstiderna för asylärenden för långa. I samband med omorganisationen förutsattes (prop. 1988/89:105 s. 5 ff) att den totala väntetiden för en asylsökande i normalfallet inte borde vara mer än två månader från det handläggningen påbörjades hos polisen till Invandrarverkets beslut (två veckor hos polisen för utredning och sex veckor hos Invandrarverket för handläggning). För det fall att ett negativt beslut av Invandrarverket överklagades borde den totala handläggningstiden inte överstiga sex månader i normalfallet.

Invandrarverket har i en skrivelse till regeringen den 23 januari 1992 pekat på vissa praktiska svårigheter som kan uppstå vid förvarslokalerna i Carlslund efter den 1 juli 1992 då utredningsansvaret i

asylärenden överförs från polisen till Invandrarverket. Verket har begärt att regeringen antingen befriar verket från övertagande av förvarslokalerna och låter utreda vilken myndighet som i framtiden skall ha ansvaret för verkställigheten av förvarsbeslut eller vidtar de författningsändringar som krävs för att ge verket befogenhet att använda tvång.

Invandrarverket har vidare i en skrivelse till regeringen den 17 december 1991 diskuterat frågan om förstärkningsplan vid Statens invandrarverk. Till skrivelsen är fogad en promemoria där en situation med en kraftig inströmning av hjälpsökande diskuteras och förslag till åtgärder översiktligt presenteras. Invandrarverket har i skrivelsen hemställt om regeringens ställningstagande och planeringsinriktning.

Utredningsbehovet

Den nya lagstiftningen och den nya organisationen har nu fungerat i mer än två och ett halvt år. Under de åren har mycket hänt i vår omvärld och inte minst i vår nära omgivning. Händelseutvecklingen i Östeuropa har därvid sitt särskilda intresse för bl. a. myndigheter med ansvar för utlännings- och invandringsfrågor.

Den erfarenhet av tillämpningen av lagstiftningen som vunnits har också visat att det finns delar i förfarandet där det bör övervägas om inte ändringar eller kompletteringar bör göras. Till detta kommer att den nyssnämnda reformen genom vilken överprövningen av överklagbara beslut på utlänningsområdet fördes över till en särskild nämnd får konsekvenser för åtskilliga delar av förfarandet.

I samband med en så genomgripande reform är det också angeläget att undersöka i vilka former som regeringens politiska ansvar för t.ex. asylpolitiken skall kunna utövas eller vilka styrmedel regeringen har eller bör ha för att kunna leda utvecklingen. Detta är en fråga som kräver en snabb lösning.

Erfarenheterna från den tid utlänningslagstiftningen varit i kraft liksom den förändrade instansordningen, talar därför för att en översyn av lagstiftningen nu bör göras. Även frågan om ansvaret för förvarslokalerna i Carlslund behöver övervägas ytterligare. Jag föreslår att en särskild utredare tillkallas för ändamålet.

Utgångspunkten för arbetet och aktuella frågor

Generella styrmedel i tillståndsärenden

När nya principer med generell giltighet hittills har lagts fast i tillståndsärenden enligt utlänningslagen har ställningstagandet gjorts i motiveringen till ett beslut i ett enskilt fall. Trots att prejudikat enligt svensk rättsuppfattning inte har bindande utan endast vägledande verkan, har de principer regeringen gett uttryck för i besluten regelmässigt följts. Sedan årsskiftet tar regeringen befattning endast med de principiellt viktiga ärenden som den nyinrättade Utlänningsnämnden eller Statens invandrarverk lämnar över till den. Sin syn på de frågor med principiell räckvidd som regeringen sålunda förutsätts få ta ställning till, redovisar regeringen, om nuvarande ordning får fortsätta att gälla, i beslutet i det enskilda ärendet.

Metoden att skapa praxis med generell räckvidd genom beslut i enskilda ärenden har ifrågasatts (se bl.a. Strömberg, Förvaltningsrättslig tidskrift /1990:1 s. 1/). Det har sagts att det skulle vara bättre från bl.a. rättssäkerhetssynpunkt om nya riktlinjer ges i lag eller förordning. Det kan också ifrågasättas om det är en lämplig ordning att koppla en från principiella eller andra synpunkter önskvärd praxis till ett enskilt ärende som en annan instans väljer ut.

Utredaren bör undersöka vilka möjligheter som regeringen i dag har att – inom regeringsformens ram – genom generella föreskrifter styra utveckling och praxis på utlänningslagstiftningens område och – om det bedöms nödvändigt eller önskvärt – föreslå de ändringar och tillägg som kan vara motiverade.

Tillståndsfrågor

Genom 1989 års utlänningslag infördes en ny bestämmelse (2 kap. 5 § tredje stycket) som öppnar möjlighet att få ett lagakraftvunnet avlägsnandebeslut upphävt efter en *ny ansökan* till Statens invandrarverk. Syftet med förändringen var att förenkla verkställighetsförfarandet men att därvid ändå ge möjlighet att pröva skäl som inte tidigare bedömts i ärendet. En förutsättning för bifall till en sådan ansökan är att det kommit till omständigheter som inte prövats tidigare och att dessa omständigheter antingen konstituerar rätt till asyl eller innefattar synnerliga skäl av humanitär art för att utlänningen skall få stanna här.

Det är givet att det endast undantagsvis kan komma i fråga att bifalla en ny ansökan. Det förutsattes följaktligen vid bestämmelsens tillkomst att antalet ansökningar skulle bli begränsat. Utvecklingen har emellertid blivit en annan. Det är snarare regel än undantag att en utlänning som fått ett avvisningsbeslut av regeringen ger in en ny ansökan och – om den avslås – därefter ännu en osv. Det finns exempel på att det i ett ärende förekommit mer än tio ansökningar.

Denna utveckling var, som nämnts, varken förutsedd eller avsedd vid lagens tillkomst. Bortsett från det merarbete som hanteringen av dessa ansökningar vållar, förefaller institutet ha kommit att uppfattas som ett reguljärt inslag i förfarandet. Det kan få till konsekvens såväl att Invandrarverket ses som en instans över överinstansen som att de asylsökande "sparar" uppgifter att ha till hands om det reguljära förfarandet skulle leda till ett ur sökandens synpunkt negativt resultat.

Utredaren bör undersöka vad som kan göras för att institutet "ny ansökan" skall komma till användning i den omfattning som förutsattes när det introducerades. Av särskilt intresse är orsakerna till att så många ärenden ändå bifalls. Eventuella förändringar får emellertid inte utformas så att det syfte som bär upp institutet går förlorat.

I anslutning till detta bör det undersökas om gällande rättshjälpsregler har bidragit till det stora antalet nya ansökningar.

Rikspolisstyrelsen har i en skrivelse den 21 augusti 1991 framfört att de nuvarande reglerna i rättshjälpslagen (1972:429) inte är helt klara när det gäller möjligheterna att förordna *offentligt biträde* när en utlänning hållits i förvar mer än tre dagar och Invandrarverket meddelat beslut om avvisning med omedelbar verkställighet utan att offentligt biträde förordnats av verket. Utredaren bör överväga om lagtexten behöver förtydligas på denna punkt.

Den 1 juli 1986 infördes en möjlighet för Invandrarverket att efter *omprövning* ändra ett beslut som verket fattat i första instans, om verket fann att beslutet var oriktigt på grund av t.ex. nya omständigheter och det nya beslutet inte blev till nackdel för utlänningen. Enligt den nuvarande utlänningslagen skall verket obligatoriskt under de nämnda förutsättningarna ändra sitt beslut om ändringen inte skulle sakna betydelse för utlänningen (7 kap. 10 §).

Invandrarverkets rätt att ompröva sina beslut går längre än den som förvaltningsmyndigheter normalt har. Enligt förvaltningslagen (1986:223) skall ändring ske om det är uppenbart att det första beslutet är oriktigt. Detta innebär att omprövningsskyldigheten bara

gäller i sådana fall då det är lätt för myndigheten att konstatera att beslutet är oriktigt. Normalt är myndigheten inte skyldig att göra någon mera ingående granskning av ett redan avgjort ärende annat än då den har särskild anledning till det. Lagstiftaren har förutsatt att det i normalfallet skall vara en part som – genom överklagande eller på något annat sätt – fäster myndighetens uppmärksamhet på oriktigheten (prop. 1985/86:80 s. 79). Inte heller i utlänningsärenden skall Invandrarverket behöva avvakta eller föranstalta om en komplettering av materialet för att en omprövning sakligt sett skall kunna genomföras (jfr beslut av riksdagens ombudsmän /JO Pennlöv/ den 18 december 1991). Mot bakgrund av ambitionen att minska de totala handläggningstiderna i utlänningsärenden bör utredaren överväga om inte omprövningsbestämmelsen i utlänningslagen i aktuellt hänseende bör utformas på samma sätt som motsvarande föreskrift i förvaltningslagen.

Beslut som Invandrarverket har meddelat får överklagas endast i de fall detta uttryckligen medgivits (7 kap.1 § utlänningslagen). Invandrarverkets beslut överklagas, som jag redan nämnt, numera till Utlänningsnämnden när beslutet gäller avvisning eller utvisning samt utfärdande av *flyktingförklaring eller resedokument*. Beslut om förvar överklagas till kammarrätten.

En utlänning som bedöms inte vara flykting enligt 3 kap. 2 § utlänningslagen, men som tillåts stanna här i landet av exempelvis humanitära skäl, kan inte överklaga beslutet i vad som måste – med användande av processuell terminologi – anses vara "saken", dvs. om utlänningen är berättigad till asyl eller inte; endast om beslutet också innebär avvisning eller utvisning kan det överklagas. Han eller hon kan däremot angripa ställningstagandet i asylfrågan genom att överklaga beslutet att vägra honom eller henne flyktingförklaring och/eller resedokument. Endast den som är flykting enligt 3 kap. 2 § kan nämligen få flyktingförklaring och resedokument. Lagens konstruktion innebär i realiteten att det öppnats en möjlighet att klaga på "skälen" – dvs. de överväganden som lett fram till slutsatsen att utlänningen inte är att anse som flykting och som sådan berättigad till asyl – genom att utlänningen kan överklaga det i denna situation ofrånkomliga avslagsbeslutet vad gäller de accessoriska yrkandena om flyktingförklaring och resedokument. Det är en allmän princip i svensk rätt att det inte går att överklaga skälen för en dom eller ett beslut. Det är endast "slutet" som sådant som är överklagbart.

Jag vill erinra om att 1951 års Genèvekonvention inte innehåller några bestämmelser om flyktingförklaring men däremot om resedokument. Enligt artikel 28 skall konventionsstaterna, om inte statens säkerhet eller allmän ordning talar mot det, utfärda resedokument till "refugees lawfully staying in their territory". Konventionen innehåller inga föreskrifter om möjligheter till överklagande av beslut i frågor som regleras av den. Det anses emellertid att varje fråga bör kunna prövas i åtminstone två instanser (jfr UNHCR:s Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status, s. 46).

Det är onekligen från systematisk synpunkt otillfredsställande med en från allmänna principer avvikande ordning när det gäller utformningen av överklaganderegelerna i asylärenden. Utredaren bör överväga om inte regleringen kan utformas på ett sätt som stämmer bättre överens med etablerade principer på andra rättsområden. Det är därvid en självklarhet att en reglering måste stå i överensstämmelse med våra konventionsåtaganden.

Beslut om uppsikt enligt 6 kap. 5 § utlänningslagen går inte att överklaga. Ett sådant beslut innebär obestridligen en tvångsåtgärd som redan i sig liksom andra sådana borde kunna överklagas särskilt. Utredaren bör överväga om en ordning bör införas som innebär att även sådana beslut skall kunna överklagas – inte minst mot bakgrund av Sveriges internationella åtaganden på fri- och rättighetsområdet.

En *ansökan om uppehållstillstånd* får som regel inte bifallas om den görs av en utlänning som befinner sig i landet. Undantag från huvudregeln gäller om 1.) utlänningen har rätt till asyl, 2.) utlänningen skall återförenas med en nära familjemedlem som finns här eller 3.) det annars finns särskilda skäl (2 kap. 5 § första och andra styckena utlänningslagen). Invandrarverket har i en skrivelse till regeringen den 10 juli 1991 anlagt synpunkter på utformningen av den aktuella paragrafen och då särskilt diskuterat innebörden av begreppet "särskilda skäl" mot bakgrund av den i tidigare utlänningslagstiftning använda lokutionen "vägande skäl". Denna fråga bör behandlas av utredaren. Därvid bör också övervägas om inte regeln kan mjukas upp så att det blir möjligt t.ex. att undvika att en utländsk medborgare måste lämna landet för att ansöka om ett tillstånd som det inte kan råda några tvivel om att han eller hon kommer att få.

En *ansökan om visering* ges i allmänhet in till en svensk utlandsmyndighet. Beviljas den, får den i dag i de flesta fall giltighet för upprepade inresor under sex månader räknat från första dagen för

utnyttjandet av viseringen och för en sammanlagd vistelse här i landet av högst tre månader. Under senare år har en vidgad delegering av beslutanderätten i viseringsärenden skett från Invandrarverket till utlandsmyndigheterna (2 kap. 2 § utlänningsförordningen /1989:547/). Handläggningstiderna anses emellertid trots detta fortfarande vara alltför långa, särskilt i sådana ärenden där det står klart att visering skall beviljas. Kritiken kommer främst från affärsmän och nära anhöriga till här bosatta personer som ofta besöker eller vill besöka Sverige. Utredaren bör överväga om inte visering för vissa grupper av besökare i normalfallet kan ges giltighet för en avsevärt längre tidsperiod än för närvarande. Det bör även undersökas om inte den sammanlagda vistelsetiden kan få överstiga tre månader. En sådan ordning, som redan tillämpas i åtskilliga länder, skulle inte bara innebära lättnader för den enskilde sökanden utan även kunna medföra vissa besparingar genom att antalet viseringsansökningar skulle minska.

Jag har i flera sammanhang framhållit risken för att *viseringsregler* – bl.a. i kombination med sanktionsmöjligheter gentemot transportföretag som för med sig utlänningar som saknar visering – kan medföra olyckliga konsekvenser för flyktingars möjligheter till skydd i ett annat land. Utredaren bör därför ägna denna fråga särskild uppmärksamhet och också överväga om några ändrade regler är påkallade i detta avseende.

Enligt 8 kap. 12 § andra stycket utlänningslagen skall en utlänning som avvisats ur landet *lämna landet inom två veckor* från det att beslutet vann laga kraft. Vid utvisning är utresefristen fyra veckor. Ett beslut av Utlänningsnämnden liksom av regeringen vinner laga kraft omedelbart. I båda fallen kan det emellertid dröja någon tid innan beslutet når mottagaren. Det har hänt att det dröjt längre än den tid som är avsatt för den frivilliga avresan innan beslutet når fram till adressaten. Samtidigt kan det konstateras att den frist som lagen ger utlänningen att frivilligt lämna landet utnyttjas för att skapa förutsättningar för ett undanhållande som försvårar eller omöjliggör ett tvångsvis avlägsnande. Mot detta skall vägas utlänningens självklara rätt att på ett värdigt sätt få lämna landet och ges tillfälle att ta farväl av anhöriga och vänner. Det bör ankomma på utredaren att överväga om den nuvarande regleringen kan ersättas av en som bättre tillgodoser de nu angivna skilda intressena.

Utlänningslagen förutsätter att *muntlig handläggning* skall ingå i handläggningen hos Invandrarverket när det kan antas vara till fördel för utredningen eller annars främja ett snabbt avgörande av ärendet. Muntlig handläggning skall även annars företas om utlänningen begär det, om inte en sådan handläggning skulle sakna betydelse för att avgöra frågan om uppehållstillstånd (11 kap. 1 § första stycket utlänningslagen). Frågan om muntlig handläggning skall förekomma och hur den skall gå till diskuterades både vid införandet av den nya utlänningslagen och i samband med att Utlänningsnämnden inrättades (se bl.a. prop. 1988/89:86 s 83 ff och 209 f, prop. 1991/92:30 s. 38 ff samt 1991/92:SfU4 s. 11 ff). Institutet har dock inte kommit till användning i den utsträckning som förutsattes vid reglernas införande. Detta kan naturligtvis bero på att det är resurskrävande och ytterligare fördröjer handläggningen. Inte desto mindre är det av väsentlig betydelse. Utredaren bör därför överväga vad som kan göras för att ge den muntliga handläggningen den roll som avsågs då bestämmelsen infördes.

Ansvaret för förvarslokalerna vid Carlslund

Regeringen har i årets budgetproposition (prop. 1991/92:100, bil. 12) uttalat att överföringen av utredningsansvaret i asylärenden också omfattar ansvaret för förvarslokalerna vid utredningsslussen i Carlslund. Mot bakgrund av att vissa praktiska olägenheter kan komma att uppstå när polis inte längre finns tillgänglig på utredningsslussen uttalade jag i anslutning till propositionen 1991/92:138 om ändringar i utlänningslagen m.m. att polismyndigheten i Stockholm tills vidare bör behålla ansvaret för drift och bevakning av förvarslokalerna vid utredningsslussen i Carlslund. Regeringen anslöt sig till detta. Inget av dessa förslag har ännu behandlats av riksdagen.

Den särskilde utredaren bör överväga vilka författningsändringar eller praktiska åtgärder som kan behöva vidtas när det gäller ansvaret för drift och bevakning av förvarslokalerna i Carlslund.

Planering för att möta en extremt hög invandring

Frågan om flyktingmottagning under beredskap, kriser och krig bereds för närvarande i regeringskansliet. Som Invandrarverket pekat på i sin skrivelse den 17 december 1991 kan behov av särskilda insatser dock uppkomma i andra situationer än de nu angivna.

Skrivelsen bör överlämnas till utredaren. Utredaren bör överväga om den administrativa beredskapen kan höjas genom införandet av en reglering som fyller ut det tomrum som i dag finns mellan fredssituationen och det läge för vilket beredskapslagstiftningen är avsedd. Vad jag tänker på är t.ex. en inströmning av kanske tiotusentals hjälpsökande från ett område med en akut försörjningskris. Om utredaren kommer fram till att vissa förändringar bör göras bör han lägga fram de förslag till organisatoriska förändringar m.m. som föranleds av hans ställningstagande.

Övrigt

Vid översynsarbetet bör uppmärksamhet dessutom ägnas åt möjligheterna att genom tekniska och andra justeringar förenkla och underlätta tolkning och tillämpning av utlänningslagen. Därvid bör innehållet i den tidigare nämnda skrivelsen från Invandrarverket den 10 juli 1991 till regeringen beaktas. I skrivelsen för Invandrarverket fram förslag till några språkliga och tekniska förändringar i vissa bestämmelser i utlänningslagen.

Utredaren bör lägga fram de förslag till författningsändringar som hans överväganden föranleder.

Arbetets bedrivande

Sammantaget är det ett begränsat antal frågor – varav flera närmast är av teknisk natur – som bör belysas. Jag anser därför inte att det finns anledning att knyta parlamentariker till utredningen. När utredaren analyserat de frågor som omfattas av uppdraget och har förslag till lösningar bör han anmäla detta till regeringen för övervägande om en referensgrupp med företrädare för de i riksdagen representerade partierna bör knytas till utredningen. Jag återkommer till regeringen i denna fråga.

För utredningsarbetet gäller vidare regeringens direktiv till samtliga kommittéer och särskilda utredare angående utredningsförslagens inriktning (dir. 1984:5) samt beaktande av EG-aspekten i utredningsverksamheten (dir. 1988:43).

Utredaren bör arbeta skyndsamt. Uppdraget bör vara slutfört före utgången av oktober månad 1992.

Hemställan

Med hänvisning till vad jag nu har anfört hemställer jag att regeringen bemyndigar chefen för Kulturdepartementet

att tillkalla en särskild utredare – omfattad av kommittéförordningen (1976:119) – med uppdrag att göra en översyn av vissa delar av utlänningslagstiftningen,

att besluta om sakkunniga och experter åt utredaren.

Vidare hemställer jag att regeringen beslutar

att kostnaderna skall belasta elfte huvudtitelns anslag, utredningar m.m.

Beslut

Regeringen ansluter sig till föredragandens överväganden och bifaller hennes hemställan.

(Kulturdepartementet)

KUNGL. BIBL.
1993-04-20
STOCKHOLM

Statens offentliga utredningar 1993

Kronologisk förteckning

1. Styrnings- och samarbetsformer i biståndet. UD
2. Kursplaner för grundskolan. U.
3. Ersättning för kvalitet och effektivitet.
   – Utformning av ett nytt resurstilldelningssystem för grundläggande högskoleutbildning. U.
4. Statligt stöd till rehabilitering av tortyrskadade flyktingar m. fl. S.
5. Bensodiazepiner – beroendeframkallande psykofarmaka. S.
6. Livsmedelshygien och småskalig livsmedelsproduktion. Jo.
7. Löneskillnader och lönediskriminering. Om kvinnor och män på arbetsmarknaden. Ku.
8. Löneskillnader och lönediskriminering. Om kvinnor och män på arbetsmarknaden. Bilagedel. Ku.
9. Postlag. K.
10. En ny datalag. Ju.
11. Socialförsäkringsregister. S.
12. Vårdhögskolor
    – kvalitet – utveckling – huvudmannaskap. U.
13. Ökad konkurrens på järnvägen. K.
14. EG och våra grundlagar. Ju.
15. Svenska regler för internationell omfördelning av olja vid en oljekris. N.
16. Nya villkor för ekonomi och politik – ekonomikommissionens förslag. Fi.
16. Nya villkor för ekonomi och politik – ekonomikommissionens förslag. Bilagor. Fi.
17. Ägandet av radio och television i allmänhetens tjänst. Ku.
18. Acceptans Tolerans Delaktighet. M.
19. Kommunerna och miljöarbetet. M.
20. Riksbanken och prisstabiliteten. Fi.
21. Ökat personval. Ju.
22. Vad är ett statsråds arbete värt? Fi.
23. Kunskapens krona. U.
24. Utlänningslagen – en partiell översyn. Ku.

Statens offentliga utredningar 1993

Systematisk förteckning

Justitiedepartementet

En ny datalag. [10]
EG och våra grundlagar. [14]
Ökat personval. [21]

Utrikesdepartementet

Styrnings- och samarbetsformer i biståndet. [1]

Socialdepartementet

Statligt stöd till rehabilitering av tortyrskadade flyktingar m. fl. [4]
Bensodiazepiner – beroendeframkallande psykofarmaka. [5]
Socialförsäkringsregister. [11]

Kommunikationsdepartementet

Postlag. [9]
Ökad konkurrens på järnvägen. [13]

Finansdepartementet

Nya villkor för ekonomi och politik – ekonomikommisionens förslag. [16]
Nya villkor för ekonomi och politik – ekonomikommisionens förslag. Bilagor. [16]
Riksbanken och prisstabiliteten. [20]
Vad är ett statsråds arbete värt? [22]

Utbildningsdepartementet

Kursplaner för grundskolan. [2]
Ersättning för kvalitet och effektivitet.
– Utformning av ett nytt resurstilldelningssystem för grundläggande högskoleutbildning. [3]
Vårdhögskolor
– kvalitet – utveckling – huvudmannaskap. [12]
Kunskapens krona. [23]

Jordbruksdepartementet

Livsmedelshygien och småskalig livsmedelsproduktion. [6]

Kulturdepartementet

Löneskillnader och lönediskriminering.
Om kvinnor och män på arbetsmarknaden. [7]
Löneskillnader och lönediskriminering. Om kvinnor och män på arbetsmarknaden. Bilagedel. [8]
Ägandet av radio och television i allmänhetens tjänst. [17]
Utlänningslagen – en partiell översyn. [24]

Näringsdepartementet

Svenska regler för internationell omfördelning av olja vid en oljekris. [15]

Miljö- och naturresursdepartementet

Acceptans Tolerans Delaktighet. [18]
Kommunerna och miljöarbetet. [19]