

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2002-10-09

Närvarande: f.d. regeringsrådet Karl-Ingvar Rundqvist, regeringsrådet Marianne Eliason, justitierådet Severin Blomstrand.

Enligt en lagrådsremiss den 6 juni 2002 (Utrikesdepartementet) har regeringen beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. utlänningslag,
2. lag om ändring i lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll,
3. lag om ändring i lagen (2001:82) om svenskt medborgarskap.

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av ämnesrådet Bengt Ranland, biträdd av departementssekreteraren Björn Berselius. Förslagen föranleder följande yttrande av Lagrådet:

Allmänna synpunkter

Ändrad processordning

Syftet med förslagen i remissen är framför allt att skapa förutsättningar för ökad rättssäkerhet vid handläggningen av utlänningsärenden. De föreslagna åtgärderna rörande proceduren är koncentrerade till överprövningen av beslut som fattas i första instans. Det betonas emellertid att basen i processen bör vara handläggningen i första instans och att detta innebär att utredningen skall vara fullständig och tillförlitlig då denna instans fattar beslut samt att dessa beslut skall vara noggrant och systematiskt motiverade. Det är då anmärkningsvärt att förfarandet i första beslutsinstans behandlas endast i begrän-

sad utsträckning och att några förslag som tar sikte på att säkra kvaliteten i beslutsfattandet där inte redovisas.

Lagrådet nödgas konstatera att det i lagstiftningsärendet inte har redovisats någon mera allsidig probleminventering med åtföljande belysning av brister i det nuvarande provningssystemet. Behovet av sådant underlag för bedömningar av föreslagna åtgärder togs upp i ett flertal remissyttranden över det kommittébetänkande (SOU 1999:16) som främst ligger till grund för lagrådsremissen. I lagrådsremissens förslagsdel (avsnitt 9 om grundläggande krav på processordningen) förs läsaren nära nog oförmedlat in på vad som måste ses som förhållandevis specifika procedurfrågor. Det framhålls att brister i förfarandet i dessa hänseenden är de som främst påtalats. Övervägandena leder fram till huvudförslaget om att processordningen för prövning av första instansens beslut bör inrymma tvåpartsförfarande med möjligheter till muntlig förhandling i överinstans enligt förvaltningsprocesslagens regler.

Lagrådet delar uppfattningen att det är en fördel från rättssäkerhets-synpunkt om proceduren organiseras som ett tvåpartsförfarande med inslag av muntlig förhandling. En grundläggande förutsättning för att regleringen skall ge godtagbara rättssäkerhetsgarantier är dock att de materiella reglerna är utformade så att tillämpningen kan bli enhetlig och förutsebar. Lagrådet återkommer till den frågan. Det är vidare ofrånkomligt att också ta i beaktande hur en nyordning i fråga om partsställning och muntlig förhandling återverkar på handläggningstiderna. I lagrådsremissen framhålls behovet av snabbhet i processen. Någon redovisning av de svårigheter som uppenbarligen redan finns att tillgodose sådana behov och minska långa väntetider lämnas inte. Det nämns däremot att det kommer att krävas ökade resurser såväl hos Migrationsverket som i senare led för att reformen av process- och instansordningen inte skall leda till kraftigt ökade

handläggningstider. Med hänsyn härtill och till det angelägna – inte minst från rättssäkerhetssynpunkt – i att undvika att väntetiderna inför beslut i utlänningsärenden blir ytterligare utdragna känner Lagrådet tvekan beträffande utfallet av de berörda procedurändringarna. Ett alldeles särskilt problem på rättsområdet är ju att överklagandefrekvensen i avlägsnandeärenden är ytterligt hög och att det inte finns någon egentlig hållpunkt för att anta att den kommer att sjunka väsentligt. Att de nu föreslagna åtgärderna för förbättrad rättssäkerhet hänför sig till proceduren efter överklagande talar i vart fall inte i sådan riktning. Det måste således vara en klar förutsättning att frågorna om resurstilldelningen till de handläggande organen kan få tillfredsställande lösningar innan reformförslagen beträffande tvåpartsförfarande och muntlig förhandling genomförs.

Instansordningen vid överklagande

I lagrådsremissen föreslås att överklagande normalt skall kunna ske till migrationsdomstolar som är knutna till vissa länsrätter och att en sådan domstols avgörande i allmänhet skall kunna överklagas till en migrationsöverdomstol som skall vara slutinstans och knuten till Kammarrätten i Stockholm. Detta innebär att den hittillsvarande klagoinstansen Utlänningsnämnden upphör. Utgångspunkten för förslagen är inte heller här någon närmare analys av nuvarande förhållanden utan väsentligen ett konstaterande av att utredningen och remissutfallet visat på ett behov att reformera den nuvarande instansordningen. Med hänsyn till de ändringsförslag som förs fram i fråga om handläggningsordningen uppkommer enligt remissen ett val mellan överprövning i allmän förvaltningsdomstol och i specialdomstol. Efter ett resonemang om för- och nackdelar med dessa alternativ förordas vid sammanvägning av argumenten förvaltningsdomstolslösningen. Avgörande för ställningstagandet anges vara att handläggningen på så sätt sker i ungefär samma ordning som för

andra förvaltningsmål. För att instanskedjan inte skall bli alltför lång avskärs dock möjligheten att överklaga hos Regeringsrätten och ges i stället kammarrätten uppgiften att vara renodlad prejudikatinstans. På grund av skiljaktigheterna i förhållande till den vanliga förvaltningsdomstolsorganisationen föreslås de särskilda benämningarna migrationsdomstol och migrationsöverdomstol.

För Lagrådet är det centralt i ärendet att söka den väsentliga förklaringen till de tillämpningsproblem och den kritik mot ansvariga myndigheters handläggning och beslut som får antas ligga bakom önskemålen om ändrad instansordning. Bristen på bakgrundsanalys är därför besvärande när ställning skall tas till den föreslagna nyordningen. I stället för att enbart på det i ärendet redovisade underlaget lyfta fram ett förslag om nya instanser för överprövning hade det enligt Lagrådets mening varit naturligt att först kasta blickarna på den materiella regleringen i utlänningslagstiftningen samt ställa frågan och utreda huruvida denna i befintlig utformning ger tillfredsställande förutsättningar för en god rättstillämpning. Om en sådan infallsvinkel hade valts skulle man enligt Lagrådets bedömning sannolikt ha funnit att problemen på området till mycket stor del har sin grund i regleringens utformning och i mindre mån i den nuvarande myndighetsorganisationens uppbyggnad. Vad gäller organisationen skulle i så fall reformbehovet egentligen kunna vara begränsat till att öka rättssäkerhetsinslagen vid handläggningen i nuvarande överinstans och samtidigt stärka prägel av domstol hos denna instans. Som Lagrådet ser på saken är det ett starkt argument för att i vart fall i nuläget behålla en instansordning med specialorgan att det i ärendet – trots att utförliga remissynpunkter härom framförts av bl.a. domstolar som avses fungera som migrationsdomstol respektive migrationsöverdomstol – inte har redovisats några som helst överväganden om behovet av att se över den materiella regleringen med inriktning på att söka uppnå en betydande uppstramning t.ex. genom pre-

ciseringar av kriterier för tillståndsgivning m.m. Även i övrigt finns dock mycket som talar för att kravet på specialkunskaper, inklusive länderkunskap och kännedom om internationella rättsförhållanden, är så tungt vägande i utlänningsmål att det bör bli utslagsgivande till förmån för ett alternativ med specialorgan. Utan tvivel är utlänningsrätten ett svåröverblickbart och komplicerat rättsområde, där ingående kännedom om en mycket omfattande praxis är en nödvändighet för varje handläggare och beslutsfattare. Den befintliga lagstiftningens konstruktion med mycket allmänt hållna formuleringar ger inte sällan ringa eller ingen vägledning för tillämpningen, som följaktligen under sådana förhållanden inbegriper åtskilligt av lämplighetsbedömningar. Detta utvecklas vidare i följande avsnitt.

I lagrådsremissen har förordats alternativet med en förvaltningsdomstolslösning för överprövningen. Till detta kan ytterligare anmärkas följande. Det får givetvis ses som vällovligt att hysa förhoppningar om att inordnande i eller en nära anknytning till den allmänna förvaltningsdomstolsorganisationen skall bidra till ett förbättrat förtroende för handläggningen av utlänningsmålen hos rättssökande och allmänhet. Som framgått innefattar dock den föreslagna lösningen märkbara avvikelser från vad som annars är normalt för förvaltningsdomstolarna. Koncentrationen av utlänningsmålen till ett fåtal länsrätter (migrationsdomstolar) är ett sådant förhållande. Mer speciell är tanken på en kammarrätt (Migrationsöverdomstolen) med funktion enbart som prejudikatinstans, en ordning som inte har någon motsvarighet för andra rättsområden. Beteckningarna migrationsdomstol och migrationsöverdomstol ger också den tilltänkta instansordningen en särprägel i förhållande till det allmänna förvaltningsdomstolsystemet i övrigt. Dessa särarrangemang för instansordningen i utlänningsmålen får antas begränsa eventuellt utrymme för förväntningar om en positiv psykologisk effekt enbart genom den valda anknytningen till det allmänna domstolsväsendet.

Särskilt udda är som nämnts den föreslagna ordningen med en kammarrätt som slutinstans och ansvarig för prejudikatbildningen på utlänningsrättens område. Detta förslag bygger i huvudsak på att det är nödvändigt att ha en kort instanskedja för utlänningsmålen och på att en prejudikatbildande funktion likväl inte kan undvaras i systemet. Någon diskussion om huruvida kammarrättsorganisationen är lämpad för uppgiften att vara en utpräglad prejudikatinstans förs inte i remissen. Lagrådet konstaterar att kammarrätterna inte är uppbyggda för sådant ändamål. Om prejudikatuppgiften åläggs en kammarrätt kommer denna funktion i det stora flertalet fall som tas upp till prövning att utövas av tre kammarrättsledamöter, vilket rimligtvis får uppfattas som en svagare sammansättning än den som förekommer vid prövning i slutinstansen av förvaltningsmål i allmänhet. Ett förhållande som bör noteras i sammanhanget är att den eller de kammarrättsavdelningar som anförtros utlänningsmål liksom andra avdelningar innehåller ledamöter som inte är ordinarie domare och många gånger tjänstgör där kortare tid och delvis som led i sin utbildning. Den möjlighet till förstärkt sammansättning med nio ledamöter som föreslås för vissa principiellt betydelsefulla mål – enligt uppgift inspirerad av möjligheten till s.k. halvplenum i Högsta domstolen – utgör också en innovation som inte utan vidare ter sig avpassad efter de förutsättningar som gäller i kammarrätt. Om den förstärkta sammansättningen så som förutskickas i remissen innebär att alla kammarrättens lagmän och vice ordförande skall medverka synes de allra viktigaste målen kunna komma att prövas av nio ledamöter varav flera har mycket begränsad erfarenhet av utlänningsmål. Mot bakgrund av de tveksamheter som nämnts och med hänsyn till den särskilda vikt som måste fästas vid uppgiften att vara prejudikatinstans på utlänningsrättens område anser Lagrådet att ordningen för prejudikatavgöranden behöver övervägas ytterligare.

Sammanfattningsvis har Lagrådet inte blivit övertygat om att de åberopade fördelarna med den föreslagna speciallösningen inom ramen för den allmänna förvaltningsdomstolsorganisationen överväger dem som kan följa med ett säkerligen enklare alternativ med specialorgan för överprövningen. Avgörande för om instansordningsreformen nu kan genomföras blir enligt Lagrådets uppfattning dock om det kan förutsättas att reformen inte kräver att en samtidig omgestaltning sker av den materiella reglering på utlänningsområdet som domstolsinstanserna skulle få tillämpa.

Översyn av utlänningslagen

Det föreslagna nya process- och instansordningssystemet liksom kommande behov av anpassningar av lagstiftningen som följd av pågående harmoniseringsarbete inom EU har enligt remissen fordrat en översyn av den gällande utlänningslagen. Översynen har lett fram till förslag om en ny utlänningslag, i vilket endast vissa begränsade materiella ändringar har gjorts i förhållande till nuvarande bestämmelser. Lagförslaget innebär dock att systematiken har förnyats och att språkliga förändringar har vidtagits för att göra lagen enklare och mera lättfattlig.

En grundläggande fråga som inte har tagits upp i lagrådsremissen eller den bakomliggande utredningen är enligt Lagrådets mening huruvida det är försvarligt att utan en grundlig genomgång och bearbetning av den materiella utlänningsregleringen förverkliga förslagen om en väsentligt ändrad process- och instansordning, som ju innefattar övergång från handläggning hos förvaltningsmyndigheter och regeringen till ett system där överprövningen i princip sker i domstol. Att frågeställningen ter sig relevant beror på att utlänningslagstiftningen har en speciell karaktär och uppbyggnad. Den har utvecklats under lång tid utifrån särskilda förutsättningar på området beträffande

ansvaret för regeltillämpningen. Allmängiltigt utformade riktlinjer för tillämpningen i centrala frågor om bl.a. tillståndsgivning meddelas av statsmakterna medan förvaltningsmyndigheterna inom dessa gränser har ett förhållandevis vidsträckt utrymme för sin prövning i de enskilda ärendena. Riktlinjerna kommer till uttryck i allmänt formulerade kriterier i lagen för tillståndsgivning m.m. men också i förarbeten från skilda tider i anslutning till de olika bestämmelsernas tillkomst. Med hänsyn till lagstiftningens utformning ges regeringen möjligheter att inom vida ramar utveckla och förändra rådande allmänna riktlinjer och praxis, hittills såväl genom föreskrifter som genom beslut i enskilda ärenden.

Till särdragen i den materiella utlänningslagstiftningen hör bl.a. följande. Lagens rekvisit för tillståndsgivning är allmänt hållna i den mån det över huvud taget förekommer några sådana. Beträffande visering och arbetstillstånd ger lagen inte något besked om förutsättningarna för att få sådana tillstånd. Åtskilliga lagbestämmelser av allmän natur förutsätts bli kompletterade genom föreskrifter av regeringen eller den centrala förvaltningsmyndigheten. Lagen upptar bemyndiganderegler i osedvanligt stor omfattning och preciserar inte närmare utrymmet för styrning genom författningar på lägre nivå. I fråga om förutsättningarna för uppehållstillstånd är lagbestämmelserna utformade än som fakultativa, än som obligatoriska normer för beslutmyndigheternas handlande. Centrala bestämmelser om förutsättningarna för avvisningsbeslut är utformade som fakultativa regler även om de inte sällan i praktiken tillämpas som obligatoriska regler. En mångfald tämligen ospecifika uttryck – såsom synnerliga skäl, särskilda skäl, vägande skäl, tillräckliga skäl och starka skäl – används på skilda håll i lagen när förutsättningarna för en åtgärd eller för ett undantag skall anges. Utformningen av regleringen är generellt sett sådan att de beslutande organen har ett stort spelrum för sina bedömningar även i mycket betydelsefulla avseenden.

De vida bemyndigandena att meddela föreskrifter utgör ett framträdande inslag i regleringen. Det speciella med dem är att det i motsats till vad som är vanligt på andra områden inte främst är fråga om att ge stöd för närmare precisering i visst hänseende av en grundläggande bestämmelse i lagen. I stället ger bemyndigandena som regel ett mer obegränsat utrymme för materiella bestämmelser i ett ämne som avhandlats på ett allmänt plan i den reglering till vilken bemyndigandet knutits.

Som den nu är uppbyggd fordrar utlänningslagens materiella reglering komplettering, förutom av den typ av regeringsförordningar och myndighetsföreskrifter som nyss nämnts, genom att en rikhaltig praxis byggs upp. Det har hittills förutsatts att praxis utvecklas under visst samspel mellan regeringen och handläggande myndigheter. Att så är fallet sammanhänger även med sakfrågornas karaktär och deras ibland politiska betydelse. Tillämpningen av lagstiftningen kräver överväganden och bedömningar som inte kan ske enbart på rättslig grund. Med den utformning som lagstiftningen har fått blir det inte sällan fråga om inslag av lämplighetsbedömningar utifrån andra aspekter än som ryms inom ramen för egentlig lagtolkning. Stundom synes avgöranden behöva träffas på skönsmässig grund.

I detta sammanhang finns anledning att notera ett uttalande i lagrådsremissen (avsnitt 17) om att utlänningsärenden visserligen kan sägas i viss mån innehålla inslag av lämplighetsprövning och om att det genom förslaget att överklagande av Migrationsverkets beslut skall ske till förvaltningsdomstol betonas att det i huvudsak är fråga om rättsfrågor. Enligt Lagrådets bestämda åsikt kan en ändring av instansordningen inte i sig inverka på vad som är att hänföra till rättsfrågor respektive lämplighetsfrågor. För en sådan klassificering måste beskaffenheten av sakfrågorna i ärendena och de tillämpliga materiella reglerna för ärendenas avgörande vara bestämmande. För

utlänningsärendenas del kan Lagrådet inte se annat än att inslagen av vad som samlat kan kategoriseras som lämplighetsprövning är anmärkningsvärt stora och alls inte så begränsade som det berörda uttalandet anger.

Mot bakgrund av de förhållanden som har angetts och på grund av nödvändigheten av att även i förevarande lagstiftningsärende utgå från att den principiella gränsen mellan beslutsfattande i administrativ ordning och dömande verksamhet skall upprätthållas ligger det enligt Lagrådets uppfattning nära till hands att dra slutsatsen att viktiga förutsättningar för att kunna behålla den materiella utlänningsregleringen uppbyggd som hittills blir rubbade om remissförslaget om ändrad instansordning genomförs. Förslagets innebörd är ju att den förvaltningsmyndighet som har grundläggande ansvar för tillämpning och praxisbildning med utgångspunkt i nuvarande regelsystem läggs ner och att samtidigt regeringens styrning av praxis via prövning av enskilda ärenden i princip upphör. De allmänna förvaltningsdomstolar som träder i stället som klagoinstanser med fullt ansvar för rättsbildningen kan inte utan vidare förväntas ha genomgående samma utgångspunkter för sin dömande verksamhet som hittillsvarande organ har för sitt beslutsfattande, som principiellt sker i administrativ ordning. Den avsedda förändringen av instansordningen synes allmänt sett kräva en väsentlig uppstramning av lagstiftningen så att den legala grunden för domstolsprövning förstärks och preciseras och därmed även förutsättningar skapas för en rimligt enhetlig och förutsebar praxis byggd på vägledande domstolsavgöranden.

Av det sagda följer enligt Lagrådets uppfattning att den översyn av utlänningslagstiftningen som kommit till stånd i lagstiftningsärendet och som i princip inte har avsett den materiella regleringen måste anses otillräcklig. Med hänsyn härtill avstyrker Lagrådet på förevarande underlag att den föreslagna nya process- och instansordning-

en för överprövning i utlänningsmål införs och att därmed sammanhängande lagförslag antas.

Förslaget till utlänningslag

Allmänt

Lagförslaget innefattar jämfört med gällande utlänningslag endast tämligen få förändringar i sakligt hänseende, om man bortser från de delar som gäller överklagande och instansordningen. En stor del av bestämmelserna i nuvarande lag förs således enligt förslaget över utan annat än redaktionella ändringar. Systematiken i lagförslaget avviker delvis från gällande lags.

För Lagrådet betyder detta att granskningen, som i och för sig omfattat hela lagförslaget, har koncentrerats till de nya inslagen, medan det som överförs från gällande lag utan eller väsentligen utan ändring har gått igenom mera översiktligt. Med denna utgångspunkt, och oaktat Lagrådets grundinställning till reformförslagen i stort, redovisas i det följande under respektive kapitel och paragraf Lagrådets synpunkter på de olika bestämmelserna i lagförslaget.

I fråga om systematiken i lagförslaget har Lagrådet erinringar främst beträffande uppbyggnaden av regler i 2 – 5, 11 och 13 kap., vilka berörs i anslutning till dessa avsnitt. Här kan tillfogas att de nya uttrycken migrationsdomstol och migrationsöverdomstol nämns på ett flertal ställen i lagförslaget innan dessa företeelser har presenterats och deras uppgifter angetts, vilket sker först i 13 kap. 1 §. Lagrådet anser sig i några avseenden kunna lämna närmare förslag till hur bestämmelserna bör systematiseras, medan i andra frågor om systematiken begränsning har fått ske till påpekanden om problemet och anvisning om en möjlig lösning. I sammanhanget bör även an-

märkas att det i lagförslaget inte har beaktats att förslag till ändringar i nuvarande lag har presenterats i två propositioner, som är beslutade redan före det att beslut fattades om förevarande remiss. Detta förhållande, som torde vara av intresse för systematiken i en ny lag, berörs av Lagrådet under 4 kap. 2 §, 5 kap. 8 och 9 §§ samt 6 kap. 1 och 3 §§ i lagförslaget.

Som nämnts har stora delar av den gällande utlänningslagen förts över till den nya lagen med huvudsakligen oförändrat innehåll i materiellt hänseende. I författningskommentaren hänvisas ofta till tidigare förarbeten där en överförd bestämmelse har kommenterats. I andra fall innehåller författningskommentaren självständiga sammanfattande texter, som dock många gånger bygger på tidigare motivuttalanden. Under lagrådsföredragningen har avsikten angetts vara att tidigare förarbetsuttalanden skall vara relevanta som motiv för de nya bestämmelserna endast i den mån de återges i författningskommentaren eller åberopas där. Lagrådet har inte undersökt om det finns några tidigare förarbetsuttalanden som enligt denna princip inte längre skall gälla men som till äventyrs borde göra det. Vidare kan det tänkas att det urval av äldre motiv som fångats upp i remissen inrymmer uttalanden som när de sammanfattats fått en annan nyans än vad som ursprungligen varit fallet. Under alla förhållanden får man anta att ett rättstillämpande organ som inte finner tillräcklig vägledning i förarbetena till den nya lagen kan låta sig inspireras av uttalanden i tidigare lagstiftningsärenden rörande en bestämmelse som har förts över till den nya lagen. Dessutom kan sådana sammanfattande redovisningar behöva kontrolleras mot de ursprungliga motivtexterna. Även frågan om hur myndigheter och domstolar skall förhålla sig till befintlig praxis, som kan bygga på äldre förarbetsuttalanden, kan antas ge upphov till vissa tillämpningsproblem.

Av naturliga skäl förekommer ordet "utlänning" eller avledningar av det ordet på många ställen i lagtexten. Oftast används ordet i pluralis, men här och var står det i singularis utan att den avsedda innebörden är någon annan. Vid föredragningen har det framgått att förklaringen till språkbruket är att pluralformen har använts på de ställen där det har behövts till undvikande av uttrycket "han eller hon", "henne eller honom" och liknande uttryck som annars hade fått tillgripas för att texten skulle bli könsneutral. Lagrådet håller med om att sådana könsneutrala uttryck blir omständliga när de behöver upprepas ett stort antal gånger. Den valda metoden framstår dock här som diskutabel, särskilt som pluralformen på sina ställen inte är innehållsmässigt utbytbar mot singularformen. Läsaren har anledning att tro att valet mellan singularform och pluralform varje gång syftar till att markera en särskild innebörd hos den aktuella bestämmelsen. Lagrådet förordar att frågan övervägs ytterligare under det fortsatta lagstiftningsarbetet.

1 kap. 2 §

I bestämmelsen ges en upplysning om att gemenskapsrätten inom Europeiska unionen kan medföra avvikelser när det gäller tillämpningen av bestämmelserna i utlänningslagen. I författningskommentaren hänvisas till det pågående arbetet inom EU för att harmonisera invandringspolitiken i medlemsländerna, vilket avses komma att resultera i EG-förordningar. Paragrafen uppges vara en erinran om att det många gånger kommer att bli nödvändigt att kontrollera om det finns bestämmelser i EG-rätten som har betydelse vid tillämpningen av utlänningslagen.

Lagrådet har i ett tidigare lagstiftningsärende ifrågasatt om en bestämmelse som endast upplyser om att gemenskapsrätten kan medföra begränsningar när det gäller tillämpningen, skall tas in i en

lag eftersom en sådan bestämmelse skulle kunna ha sin plats i varje lag med någon europeisk anknytning (prop. 1998/99:119 s. 236). Lagrådet ansåg dock att en sådan upplysning ibland kunde vara av sådan praktisk betydelse att den kunde godtas. Det lagförslag som i det ärendet var föremål för granskning, socialförsäkringslagen (1999:799), syntes enligt Lagrådet vara ett sådant fall, varför bestämmelsen i det ärendet godtogs.

Lagrådet anser att bestämmelsen i detta fall kan undvaras och förordar att den utgår. Följs detta förslag medför det en omnumrering av kapitlets följande paragrafer.

1 kap. 5 §

I andra stycket sägs att barnet – under vissa förutsättningar – skall ”höras”. Uttrycket för tankarna till förhör inför rätten. Ett sådant förhör kan många gånger vara olämpligt och barnets uppfattning kan inhämtas på annat sätt. Lagrådet föreslår att stycket – efter förebild av 6 kap. 19 § fjärde stycket föräldrabalken – ges följande lydelse:

”När frågor om tillstånd enligt denna lag skall bedömas och ett barn berörs av ett beslut i ärendet skall, om det inte är olämpligt, barnets inställning först klarläggas. Det skall tas den hänsyn till det barnet har sagt som barnets ålder och mognad motiverar.”

2 kap. samt 3 kap. 1 – 4 §§

Enligt rubrikerna innehåller 2 kap. föreskrifter om kraven för att utlänningar skall få resa in i och vistas i Sverige medan 3 kap. reglerar visering, uppehållstillstånd och arbetstillstånd. Enligt författningskommentaren anges i 2 kap. de grundläggande förutsättningarna för att utlänningar skall få resa in i Sverige och uppehålla sig och arbeta

här samt i 3 kap. närmare bestämmelser om visering, uppehållstillstånd och arbetstillstånd och de viktigaste förutsättningarna för att uppehållstillstånd och arbetstillstånd skall beviljas. I båda kapitlen finns såväl materiella bestämmelser som bemyndiganden för regeringen eller Migrationsverket att meddela föreskrifter. Ibland är bemyndigandet helt öppet, i andra fall preciserat till vissa frågor.

Den gjorda uppdelningen mellan kapitlen är enligt Lagrådets mening inte helt logisk. Begreppen visering och uppehållstillstånd förekommer i 2 kap. men innebörden definieras först i 3 kap. 1 resp. 4 §. Motsvarande gäller begreppet permanent uppehållstillstånd som definieras i 3 kap. 4 § men förekommer redan i 2 kap. 6 §.

Uppdelningen mellan materiella bestämmelser och bemyndiganden är inte heller helt konsekvent. Sålunda framgår det inte av lagen att nordbor inte behöver ha pass; det avses framgå av förordning. Såvitt gäller visering, uppehållstillstånd och arbetstillstånd finns bestämmelserna om nordbor däremot i lagen (2 kap. 7 §). Att reglerna förts samman i en paragraf har givetvis en redaktionell fördel; man slipper upprepa samma text vid tre tillfällen. Å andra sidan framgår det inte vid läsning av 3, 4 och 6 §§ att undantag finns från respektive bestämmelse. Om en hänvisning till ett undantag inte finns i den bestämmelse som anger huvudregeln bör undantaget enligt Lagrådets mening finnas i omedelbar anslutning till huvudregeln för att bestämmelsen inte skall bli missvisande.

Såvitt gäller visering finns det grundläggande kravet på visering i 2 kap. 3 §, definitionen i 3 kap. 1 § första stycket, en materiell bestämmelse i 3 kap. 1 § andra stycket med en särreglering för nordbor i 2 kap. 7 §, ett bemyndigande om undantag för andra utlänningar än nordbor i 2 kap. 8 § samt ett generellt bemyndigande att meddela

föreskrifter om visering i 3 kap. 2 §. I författningskommentaren sägs såvitt avser det sistnämnda bemyndigandet att det delvis motsvarar 2 kap. 1 § andra stycket i gällande utlänningslag (som avser föreskrifter beträffande tiden för vistelsen i Sverige). Då det enligt kommentaren kan tänkas uppstå behov att ge även andra föreskrifter om visering har dock bemyndigandet vidgats.

Anmärkningsvärt är att det egentligen inte finns någon materiell bestämmelse i lagen om under vilka förutsättningar visering skall ges; alternativt en huvudregel om att visering skall ges men får vägras i särskilda närmare beskrivna fall. Det sägs endast att visering får förenas med de villkor och begränsningar som kan behövas. Den beslutande myndigheten har således fått en mycket vid, närmast diskretionär prövningsrätt enligt lagen. Lagrådet ifrågasätter lämpligheten av så vida beslutsramar i lagen. Lagrådet har dock inte underlag att föreslå några materiella bestämmelser. Det framstår under alla förhållanden som lämpligt att de villkor som skall gälla preciseras i en förordning. Lagbestämmelsen bör då liksom i dag utformas så att det framgår att föreskrifter på lägre nivå skall beaktas.

Det har vid föredragningen upplysts att Migrationsverkets styrelse utfärdar riktlinjer för visering. För att sådana riktlinjer skall vara bindande för beslutande myndigheter, t.ex. de svenska utlandsmyndigheterna, måste riktlinjerna stöda sig på ett bemyndigande från regeringen och ha föreskriftens form. Lagrådet föreslår att bemyndigandet utformas i enlighet med detta.

Såvitt gäller uppehållstillstånd ges huvudregeln i 2 kap. 4 § med ett bemyndigande i 5 § för regeringen att meddela föreskrifter om frångående av huvudregeln.

Såvitt gäller arbetstillstånd finns huvudregeln i 2 kap. 6 §. Idag gäller att en utlänning som vill arbeta i Sverige på grund av anställning här eller utomlands skall ha arbetstillstånd. I remissens förslag har begränsningen "på grund av anställning här eller utomlands" utgått. Skälen till detta har inte angetts i remissen, men det har vid fördragningen upplysts att avsikten är att föreskrifter skall ges i förordning innebärande att förhållandena skall vara desamma som idag. Lagrådet anser det lämpligt att en så viktig begränsning i regelverket framgår redan av lagen. Lagrådet hänvisar i övrigt i frågan om villkoren för arbetstillstånd till vad Lagrådet säger under 3 kap. 20 §.

Lagrådet förordar att, såvitt avser samtliga tillstånd, huvudreglerna skall framgå av lagen medan det genom bemyndiganden ges en möjlighet för regeringen och i vissa fall Migrationsverket att föreskriva om undantag. Att de grundläggande kraven inte omfattar nordbor bör framgå av lagen såvitt gäller alla tillstånden. I och för sig anser Lagrådet att goda skäl talar för att även undantagen för medborgare i Schengenländerna respektive i EES-länderna borde framgå av lagen, eftersom dessa är så grundläggande. En sådan reglering blir dock med nödvändighet komplicerad med många specialbestämmelser, vilka ofta kan behöva ändras. Lagrådet är därför ändå berett att acceptera den föreslagna ordningen i denna del.

Enligt Lagrådets mening skulle det vara en fördel om samtliga bestämmelser med tillhörande bemyndiganden som anger de generella kraven finns i 2 kap. I 3 kap. bör samlas de bestämmelser som tar sikte på vilka kriterier som skall gälla för att tillstånd skall beviljas i det särskilda fallet. I den mån regeringen skall få meddela föreskrifter om ytterligare krav alternativt lindringar i kraven bör detta framgå i anslutning till respektive tillståndsreglering.

Lagrådet anser på det underlag som finns i ärendet att bestämmelserna skulle kunna utformas enligt följande:

"2 kap. Kraven för att utlänningar skall få resa in, vistas och arbeta i Sverige

Pass

1 §

Utlänningar som reser in i eller vistas i Sverige skall ha gällande pass.

Medborgare i Danmark, Finland, Island eller Norge, som kommer till Sverige direkt från ett av dessa länder behöver inte ha pass.

Regeringen får föreskriva att även andra utlänningar än de som avses i andra stycket inte behöver ha pass.

2 §

Regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, Migrationsverket får föreskriva vilka handlingar som skall godtas som pass.

3 §

Regeringen får föreskriva i vilka fall svenska myndigheter skall utfärda pass för utlänningar.

Visering

4 §

Utlänningar som reser in i eller vistas i Sverige skall ha visering.

Visering innebär tillstånd att resa in i och vistas i Sverige under den i viseringen angivna tiden.

5 §

Medborgare i Danmark, Finland, Island eller Norge behöver inte ha visering.

Regeringen får föreskriva att även andra utlänningar än de som avses i första stycket inte behöver ha visering.

6 §

En utlänning som har uppehållstillstånd behöver inte ha visering.

7 §

En enhetlig visering enligt konventionen om tillämpning av Schengenavtalet den 14 juni 1985, som har utfärdats av en behörig myndighet i någon av de stater som har tillträtt eller anslutit sig till konventionen eller som har slutit avtal om samarbete enligt konventionen med konventionsstaterna, gäller i Sverige.

8 §

Visering beviljas för högst tre månader.

Regeringen får föreskriva att visering får ges för längre tid än tre månader, dock högst ett år.

Uppehållstillstånd

9 §

Utlänningar som vistas i Sverige mer än tre månader skall ha uppehållstillstånd, om de inte har gällande visering.

Uppehållstillstånd innebär tillstånd att resa in i och vistas i Sverige under viss tid (tidsbegränsat uppehållstillstånd) eller utan tidsbegränsning (permanent uppehållstillstånd).

Regeringen får föreskriva krav på uppehållstillstånd redan efter en kortare vistelsetid i Sverige än tre månader.

10 §

Medborgare i Danmark, Finland, Island eller Norge behöver inte ha uppehållstillstånd.

Regeringen får föreskriva att även andra utlänningar än de som avses i första stycket inte behöver ha uppehållstillstånd.

Arbetstillstånd

11 §

Utlänningar skall ha tillstånd för att arbeta i Sverige på grund av anställning här eller utomlands (arbetstillstånd), om de inte har permanent uppehållstillstånd eller är medborgare i Danmark, Finland, Island eller Norge.

Regeringen får föreskriva att även andra utlänningar än de som undantas enligt första stycket inte behöver ha arbetstillstånd.

3 kap. Kraven för visering, uppehållstillstånd och arbetstillstånd

Visering

1 §

Regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, Migrationsverket får meddela föreskrifter om vilka krav som skall gälla för att en utlän-

ning skall få visering. Visering får i särskilda fall begränsas även i övrigt och får förenas med de villkor som kan behövas.”

Om Lagrådets förslag följs i denna del skall 2 – 4 §§ utgå och 5 – 25 §§ således benämnas 2 – 22 §§. Förslaget föranleder vidare en redaktionell ändring i 1 kap. 1 §.

Dispositionen av 3 – 5 kap.

I 3 kap. 5 – 25 §§ ges bestämmelser om i vilka fall uppehållstillstånd, främst på grund av anknytning eller av humanitära skäl skall ges, om villkoren för permanent respektive tidsbegränsat uppehållstillstånd samt om arbetstillstånd. I 4 kap. finns bestämmelser om återkallelse av tillstånd och i 5 kap. om tillstånd för skyddsbehövande.

Dispositionen framstår för Lagrådet som egendomlig. I 3 kap. 5 § fastläggs rätten till uppehållstillstånd för flyktingar och skyddsbehövande i övrigt men för den närmare regleringen hänvisas det framåt till bestämmelserna i 5 kap. 4 §. En motsvarande ordning gäller idag med en uppdelning på två kapitel av tillståndsreglerna och en hänvisning framåt i det första av de två kapitlen (2 kap. 3 §). Lagrådet kan inte se någon anledning till en sådan ordning. Lämpligen bör reglerna om tillstånd för skyddsbehövande såsom varande de "starkaste" komma först och därefter reglerna om tillstånd för anhöriga och dem som önskar uppehållstillstånd av humanitära skäl, särskilt som uppehållstillstånd av humanitära skäl framförallt torde ges utlänningar som fått avslag på en ansökan om uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov. Inget hindrar i och för sig att regleringen delas upp på två kapitel om detta anses lämpligt. Under alla förhållanden borde kapitlet om återkallelse av tillstånd, som är gemensamt för alla tillståndsformer, komma efter tillståndsreglerna. Det är inte en uppgift för Lagrådet att lämna förslag till en sådan omredigering av de an-

givna kapitlen. Omredigeringen bör göras under det fortsatta lagstiftningsarbetet.

3 kap. 6 och 9 §§

I 3 kap. 6 § finns de primära reglerna om uppehållstillstånd för andra än skyddsbehövande. Enligt punkt 6 får uppehållstillstånd ges utlänningar som av humanitära skäl bör få bosätta sig i Sverige. Som bestämmelsen utformats överläts alltså till den beslutande myndigheten/domstolen att avgöra vad som skall anses vara tillräckliga humanitära skäl för att en utlänning skall få uppehållstillstånd i Sverige. Det innebär att en närmast diskretionär prövning överläts till migrationsdomstolarna.

Trots att 3 kap. 6 § således riktar sig direkt till den beslutande förvaltningsmyndigheten och domstolarna finns i 3 kap. 9 § ett bemyndigande för regeringen att meddela föreskrifter om bl.a. uppehållstillstånd av humanitära skäl. En i och för sig önskvärd precisering av kriteriet kan således komma att beslutas av regeringen. Ett bemyndigande motsvarande det nu redovisade återfinns i 2 kap. 14 § i gällande utlänningslag. Syftet med införandet av detta och andra bemyndiganden var att regeringen i större utsträckning skulle styra rättstillämpningen i utlänningsärenden genom förordningar (prop. 1996/97:25 s. 159). Principiella invändningar måste dock resas mot ett sådant synsätt när beslutsfattandet skall ske i domstol. I de fall en bestämmelse riktad direkt till domstolen finns i lagen bör domstolen döma efter den bestämmelsen och inte bindas av några mellankommande direktiv av regeringen. Lagrådet hänvisar i övrigt till vad Lagrådet inledningsvis anfört om att kriterierna för tillståndsgivning behöver preciseras.

Den föreslagna regleringen skulle t.ex. kunna medföra att – i ett fall där Migrationsöverdomstolen med tillämpning av utlänningslagen fattar ett prejudicerande beslut innebärande att en viss kategori utlänningar skall beviljas uppehållstillstånd – regeringen skulle kunna meddela föreskrifter som får till följd att sådana utlänningar inte skall ges uppehållstillstånd. Visserligen upphäver en sådan förordning inte de redan fattade besluten men den kan ändå leda till stötande resultat och vad som kan uppfattas som en inblandning från regeringens sida i den dömande verksamheten.

Lagrådet anser att de ytterligare kriterier som skall gälla måste framgå av lagen. Lagrådet har inte heller i detta avseende underlag att föreslå hur regleringen skall utformas. Det bör övervägas i det fortsatta lagstiftningsarbetet. Under alla förhållanden måste lagbestämelsen utformas så att det framgår att föreskrifter på lägre nivå skall beaktas (jfr vad Lagrådet anfört i anslutning till 3 kap. 1 och 2 §§ i lagförslaget).

Lagrådet kan inte underlåta att påpeka att den kommitté som föreslog inrättandet av Utlänningsnämnden, Asylprövningskommittén, enhälligt nämnde rätten till uppehållstillstånd av humanitära skäl som ett exempel på ärenden som tedde sig i viss mån främmande för en domstol. Enligt kommittén var det fråga om en till sin art diskretionär prövning (SOU 1990:79 s. 96). I den följande propositionen betonade regeringen också att det, mot bakgrund av det förhållandevis betydande utrymmet för lämplighetsbedömningar i frågor av den aktuella arten och den förutsatta styrningen av praxis från regeringens sida, borde vara en nämnd och inte en domstol som avgjorde ärendena (prop. 1991/92:30 s. 14). Något argument som skulle motsäga denna ståndpunkt har inte förts fram i detta lagstiftningsärende (jfr vad Lagrådet anfört inledningsvis under rubriken Översyn av utlänningslagen).

3 kap. 8 §

Enligt bestämmelsen skall, om inte synnerliga skäl talar emot det, uppehållstillstånd ges bl.a. om det följer av ett internationellt avtal som Sverige har anslutit sig till. I författningskommentaren sägs att det kan förekomma att Sverige genom ett internationellt avtal förbinder sig att bevilja uppehållstillstånd för medlemmar av någon viss grupp och att ett sådant åtagande i regel torde avse ett begränsat antal personer. Den föreslagna bestämmelsen avses ge stöd för att bevilja uppehållstillstånd i sådana fall.

Enligt Lagrådets mening måste det i de avsedda fallen röra sig om mellanstatliga avtal. För att ett sådant avtal skall bli bindande för myndigheter och enskilda krävs att det införlivas i svensk rätt, genom lag eller förordning. I kommentaren anförs också att regeringen, med stöd av bemyndiganden i 3 kap. 9 § samt 5 kap. 8 och 10 §§, kommer att genom en särskild förordning föreskriva att tillstånd skall beviljas. Lagrådet anser att detta är en förutsättning för att Migrationsverket och domstolarna skall kunna tillämpa ett avtal av det aktuella slaget. Lagrådet förordar därför att denna del av bestämmelsen utgår. Återstående del bör därefter med vissa redaktionella ändringar ges följande lydelse:

"Om inte synnerliga skäl talar mot det, skall uppehållstillstånd ges om ett internationellt organ som har av Sverige erkänd rätt att pröva klagomål från enskilda bifaller ett klagomål som har riktats mot Sverige i fråga om uppehållstillstånd."

3 kap. 11 §

Enligt paragrafen skall, om det på grund av utlänningens förväntade levnadssätt råder tveksamhet om uppehållstillstånd bör beviljas, ett uppehållstillstånd som ges tidsbegränsas.

Läst enligt sin ordalydelse ger bestämmelsen intryck av att vara tänkt för den situationen att det av någon anledning är tveksamt om en utlänning skall ges uppehållstillstånd och att han därför bör utsättas för en prövotid innan permanent uppehållstillstånd beviljas. Av författningskommentaren framgår dock att det som åsyftas är de fall när ett tillstånd borde vägras men det för tillfället inte skulle vara möjligt att verkställa ett avlägsnandebeslut. Bestämmelsen tar således sikte på fall då alternativet skulle vara att ge ett avslagsbeslut men därefter medge uppskjuten verkställighet och ett tidsbegränsat tillstånd i anslutning till det (jfr 9 kap. 18 §). Om en vidare tillämpning än den nu redovisade är åsyftad måste det enligt Lagrådets mening framgå närmare av bestämmelsen vad som avses med "utlänningens förväntade levnadssätt". Om bestämmelsen enbart skall ta sikte på den i författningskommentaren beskrivna situationen kan den ges följande utformning:

"Om förhållandena är sådana att en prövning enligt 6 eller 7 § jämförd med 10 § leder till att en ansökan om uppehållstillstånd skall avslås men hinder som kan förväntas upphöra föreligger mot verkställighet av ett avslagsbeslut, får i stället ett tidsbegränsat tillstånd ges."

3 kap. 17 §

Enligt första stycket skall utlänningar som vill ha uppehållstillstånd i Sverige ha beviljats sådant tillstånd före inresan i landet. I andra

stycket finns vissa undantag från huvudregeln, bl.a. för skyddsbehövande och dem som av humanitära skäl bör få bosätta sig här i landet. Paragrafen rör således främst utlänningar som ansöker om uppehållstillstånd på grund av anknytning. Den motsvarar 2 kap. 5 § i nuvarande lag. I sistnämnda paragraf anges uttryckligen i en särskild mening att en ansökan inte får bifallas efter inresan. Bestämmelsen är således dels en handlingsregel för den som avser att ansöka om tillstånd, dels en avslagsgrund och så till vida riktad till den beslutande myndigheten. Det senare framgår av den nuvarande lydelsen men har inte reglerats särskilt i remissens lagförslag. Någon ändring förefaller dock inte vara åsyftad. Enligt Lagrådets mening bör paragrafen förtydligas i detta avseende. Det kan lämpligen ske genom att en andra mening läggs till i första stycket av följande lydelse: "En ansökan om uppehållstillstånd får inte bifallas efter inresan."

3 kap. 20 – 22 §§

I 20 § föreskrivs att arbetstillstånd ges för viss tid och att det får avse visst slag av arbete och förenas med de övriga villkor som behövs. Vidare hänvisas till 17 och 18 §§, vilket innebär att arbetstillstånd i regel skall ha beviljats före inresan i Sverige. I 21 § föreskrivs att berörda arbetsgivar- och arbetstagarorganisationer skall få tillfälle att yttra sig vid prövning av frågor om arbetstillstånd som har principiell betydelse eller i övrigt är av större vikt. Slutligen ges regeringen i 22 § möjlighet att meddela föreskrifter om arbetstillstånd.

Denna reglering, som har motsvarighet i gällande lag, innebär att det inte skall finnas några lagbestämmelser om förutsättningarna för arbetstillstånd. Det framgår över huvud taget inte av lagen vilken prövning som skall företas i ärenden om arbetstillstånd. Vissa riktlinjer för prövningen har getts i förarbeten till nuvarande regler. Riktlinjerna har emellertid inte redovisats i motiven till lagrådsremissens

lagförslag och kan inte förutsättas vara relevanta för tillämpningen i tillståndsfrågor framöver. Bemyndigandet i gällande lag för regeringen att meddela föreskrifter har utnyttjats för att i utlänningsförordningen föreskriva att Arbetsmarknadsstyrelsen skall utfärda riktlinjer för hur ärenden om arbetstillstånd skall bedömas. Sådana av Arbetsmarknadsstyrelsen utfärdade riktlinjer är rättsligt bindande bara om de getts föreskriftens form, vilket hittills inte synes vara fallet.

En konstruktion av regelsystemet avseende arbetstillstånd enligt samma modell som hittills använts är enligt Lagrådets mening inte godtagbar. Detta är särskilt påtagligt i den situation som föreligger om prövningen i överinstans enligt lagrådsremissens förslag övergår från förvaltningsmyndighet till domstol. I stället måste förutsättas att åtminstone vissa kriterier för meddelande av beslut i fråga om arbetstillstånd läggs fast i lag i samband med tillkomsten av en ny utlänningslagstiftning. Sker detta kan samtidigt någon vägledning erhållas för tillämpningen av 21 § beträffande vilka frågor som kan tänkas ha principiell betydelse eller annars vara av större vikt.

Utformningen av de här behandlade bestämmelserna får sägas utgöra ett särskilt tydligt exempel på hur den materiella lagregleringen inom utlänningsområdet brister i konkretion på ett sätt som medför att den inte kan anses ägnad att utgöra en grundval för rättstillämpning i ett nytt provningssystem.

4 kap. 2 §

I anslutning till denna paragraf, som motsvarar 2 kap. 9 § andra stycket i gällande lag, bör anmärkas att regeringen i prop. 2001/02:182 om ömsesidigt erkännande av beslut om avvisning och utvisning har lagt fram förslag bl.a. om att i gällande lag införa en ny

paragraf, 2 kap. 10 a §, med kompletterande bestämmelser om återkallelse av uppehållstillstånd även i vissa andra fall än som avses i nuvarande 2 kap. 9 § andra stycket. Lagrådet förutsätter att den nya regleringen enligt propositionsförslaget, som föregåtts av lagrådsgranskning, arbetas in i en ny utlänningslag. Önskvärt hade varit att det av förevarande lagrådsremiss hade framgått hur inarbetningen avses ske.

5 kap. 1 §

I andra stycket definieras "asylansökan" som en ansökan om uppehållstillstånd som grundas inte bara på asylskäl utan även på andra skyddsbehov. Definitionen blir därigenom något oegentlig. Bestämmelsen synes inte heller behöva utformas som en definition. Lagrådet föreslår att stycket ges följande lydelse:

"Vad som sägs om asylansökan skall gälla även en ansökan om uppehållstillstånd som grundas på skäl som avses i 3 §."

5 kap. 3 §

I paragrafen anges vad som avses med skyddsbehövande utläningar i övrigt. Enligt författningskommentaren skall paragrafen motsvara 3 kap. 3 § i gällande lag. Första stycket 1 i detta lagrum gäller sådana utläningar som inte är flyktingar men som har ett ovillkorligt skydd mot att sändas till hemlandet eller annat land med hänsyn till att de känner välgrundad fruktan för att straffas med döden eller för att utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Bestämmelsen i denna punkt föreslås i remissen ändrad i förhållande till gällande lydelse. Motiveringen för detta är att bestämmelsen skall motsvara det förbud mot verkställighet av avvisnings- eller utvisningsbeslut som finns i 8 kap.

1 § i nuvarande lag och som föreslås överfört väsentligen oförändrat till den nya lagens 9 kap.1 §.

Den aktuella gruppen av skyddsbehövande preciserades år 1997 i en ny skyddsregel i 3 kap. 3 § med den innebörd som nyss nämnts. Sedan tidigare fanns då i 8 kap. 1 § ett förbud mot verkställighet av avvisning eller utvisning till ett land om det finns grundad anledning att tro att utlänningen där skulle vara i fara att straffas på angivet sätt eller att utsättas för tortyr. När den nya skyddsregeln infördes bedömdes att en bestämmelse för den kategori som verkställighetsförbudet omfattade borde finnas så att samtliga grupper av övriga skyddsbehövande angavs i 3 kap. Verkställighetsförbudets lydelse ändrades samtidigt år 1997 genom att villkoret "grundad" anledning byttes ut mot "skälig" anledning samt genom att orden "eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning" tillfogades. I författningskommentaren (prop. 1996/97:25 s. 284) anfördes att ändringen till "skälig" anledning hade tillkommit för att markera att beviskraven inte får ställas alltför högt när det gäller påståenden om risk för dödsstraff, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Vidare framhölls att den ändrade lydelsen fick betydelse också vid prövning av en ansökan om uppehållstillstånd, eftersom hänsyn till om utlänningen på grund av verkställighetshinder enligt paragrafen inte kan sändas till ett visst land skall tas enligt 4 kap. 12 § första stycket när en fråga om avvisning eller utvisning prövas.

Med hänsyn till den bakgrund som nu redovisats till skyddsregelns tillkomst kan det kanske tyckas ligga nära till hands att eftersträva överensstämmelse mellan dess lydelse och verkställighetsförbudets. Det är dock inte givet att de båda regleringarna måste eller ens bör vara likalydande. Det särskilda skyddet mot verkställighet har angetts vara av betydelse främst när verkställighetshindret uppkommer eller

blir känt först efter det att lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning föreligger (prop. 1996/97:25 s. 294). I Wikrén – Sandesjös kommentar till utlänningslagen (6 uppl. s. 297) påpekas dessutom att verkställighetsförbudet har större betydelse i fråga om utvisning på grund av brott, eftersom 4 kap. 10 §, som anger begränsningar för sådan utvisning, inte innehåller något hinder mot utvisning i de fall som avses i 8 kap. 1 §.

I remissförslaget har valts att anpassa skyddsregeln till verkställighetsförbudet. Om en samordning av regleringarna skulle anses påkallad bör enligt Lagrådets mening även övervägas möjligheten att betrakta den bestämmelse som definierar den ifrågavarande gruppen skyddsbehövande som grundregel i sammanhanget och att anpassa verkställighetsregeln därtill. För Lagrådet ter det sig under alla förhållanden vanskligt att man nu, utan att ha något utredningsförslag eller remissynpunkter i detta avseende som grund, vidtar den tillämnade förändringen, vilken får anses ha materiell innebörd (jfr Wikrén–Sandesjö, a.a. s. 133 f. angående uttrycket välgrundad fruktan) och uppenbarligen inte kan ses som en rättelse till följd av tidigare förbisedd koppling mellan skyddsregeln och verkställighetsförbudet. Till Lagrådets tveksamhet till åtgärden bidrar att den utformning som verkställighetsförbudet kommit att få inte framstår som helt invändningsfri. Detta berörs närmare under den föreslagna 9 kap. 1 §. Lagrådet förordar att den här diskuterade skyddsregeln vid en prövning på befintligt underlag får kvarstå oförändrad i stället för att anpassas till verkställighetsförbudets lydelse.

5 kap. 4 §

Enligt den föreslagna paragrafens första stycke har flyktingar och skyddsbehövande i övrigt som befinner sig i Sverige rätt till uppehållstillstånd. Andra stycket innehåller en uppräkningslista i sex punkter av

undantag från regeln i första stycket. I de angivna fallen får således uppehållstillstånd vägras flyktingar eller andra skyddsbehövande. Beträffande den kategori av skyddsbehövande som anges i 5 kap. 3 § första stycket 2 finns i första och andra punkterna två skilda regler som förefaller mindre väl förenliga med varandra. Enligt den första punkten får uppehållstillstånd vägras, om det finns synnerliga skäl att inte bevilja uppehållstillstånd på grund av vad som är känt om de ifrågavarande utlänningarnas tidigare verksamhet eller med hänsyn till rikets säkerhet. I andra punkten föreskrivs däremot att det räcker med särskilda skäl att inte bevilja uppehållstillstånd, om den tidigare verksamheten utgörs av brottslighet. För att reglernas inbördes förhållande skall bli tydligare föreslår Lagrådet att bestämmelserna rörande skyddsbehövande enligt 3 § första stycket 2 samlas i en punkt. De två första punkterna i 4 § andra stycket skulle då kunna få följande lydelse:

”Uppehållstillstånd får dock vägras

1. flyktingar enligt 2 § och skyddsbehövande enligt 3 § första stycket 3, om det finns synnerliga skäl att inte bevilja dem uppehållstillstånd på grund av vad som är känt om deras tidigare verksamhet eller med hänsyn till rikets säkerhet,
2. skyddsbehövande enligt 3 § första stycket 2, om det på grund av brottslighet finns särskilda skäl att inte bevilja dem uppehållstillstånd eller om det finns synnerliga skäl att inte bevilja dem sådant tillstånd på grund av vad som annars är känt om deras tidigare verksamhet eller med hänsyn till rikets säkerhet,- -”

5 kap. 8 och 9 §§

I 2 kap. 4 a § gällande lag finns bestämmelser som ger regeringen stöd för att meddela föreskrifter om tidsbegränsade uppehållstillstånd vid massflykt. Sådana föreskrifter skall enligt 2 kap. 14 § tredje

stycket samma lag anmälas till riksdagen genom särskild skrivelse. Dessa bestämmelser föreslås i lagrådsremissen få motsvarigheter i nu berörda paragrafer i den nya lagen. I prop. 2001/02:185 om uppehållstillstånd med tillfälligt skydd vid massflykt har dock föreslagits att nuvarande 2 kap. 4 a § och 14 § tredje stycket upphävs samt att ny reglering för sådana frågor införs i ett nytt 2 a kap. i gällande lag. Regleringen enligt propositionen, som kan förutsättas bli inarbetad i en ny utlänningslag, har föregåtts av lagrådsgranskning. Lagrådet finner mot denna bakgrund inte anledning att nu granska ifrågasvarande bestämmelser i den utformning de har fått i lagrådsremissen. Lagrådet vill dock, särskilt med hänsyn till att remissen inbegriper frågan om systematiken i en ny utlänningslag, anmärka att det hade varit naturligt att remissen hade redovisat hur inarbetning av ett ytterligare kapitel avses skola ske.

5 kap. 10 och 11 §§

Enligt 5 kap. 3 § första stycket 2 jämförd med 5 kap. 4 § har skyddsbehövande utlänningar som befinner sig i Sverige rätt till uppehållstillstånd om de befinner sig utanför det land som de är medborgare i därför att de behöver skydd på grund av en yttre eller inre väpnad konflikt eller inte kan återvända till sitt hemland på grund av en miljökatastrof.

I 5 kap. 10 § bemyndigas regeringen att i fråga om en viss grupp utlänningar meddela föreskrifter om permanent uppehållstillstånd därför att de är skyddsbehövande enligt 3 § första stycket 2 på grund av en väpnad konflikt eller en miljökatastrof och i 5 kap. 11 § finns ett bemyndigande att meddela föreskrifter om att uppehållstillstånd inte får beviljas för den nämnda gruppen om det behövs därför att Sveriges möjligheter att ta emot utlänningar har blivit begränsade.

Även i de nu angivna situationerna är således tanken att regeringen genom föreskrifter i förordning skall kunna ändra förutsättningarna för den prövning som migrationsdomstolarna skall svara för enligt utlänningslagen. Lagrådet anser i och för sig att den i dessa bestämmelser reglerade ordningen har goda skäl för sig. De beslutande instanserna besparas ett antal ärenden genom att regeringen bestämmer vad som skall gälla för en viss kategori utlänningar. Vid tillämpningen blir det emellertid fråga om rena lämplighetsbedömningar och de överväganden som behöver göras är i realiteten av politisk natur. I vart fall i den i 11 § beskrivna situationen torde det i praktiken vara samhällsekonomiska överväganden som ligger till grund för en föreskrift om att en viss kategori utlänningar skall förvägras uppehållstillstånd. Regleringen visar tydligt att stora grupper av utlänningsärenden inte lämpar sig för domstolsprövning.

6 kap. 1 och 3 §§

Dessa paragrafer har motsvarigheter i 4 kap. 1 § och 4 § första stycket 1 – 3 i gällande lag. I prop. 2001/02:182 om ömsesidigt erkännande av beslut om avvisning och utvisning har emellertid föreslagits dels i nuvarande 4 kap. 1 § ett tillägg av en bestämmelse (ny punkt 6) som anger en ytterligare grund för avvisning, dels i nuvarande 4 kap. 4 § första stycket 3 en följdändring till ändringen i 4 kap. 1 §. Lagrådet förutsätter att de enligt propositionen tillkommande bestämmelserna, som varit föremål för lagrådsgranskning, avses bli inarbetade i en ny utlänningslag. Hur detta avses ske skulle med fördel ha kunnat anges i förevarande remiss.

9 kap.1 §

Verkställighetsförbudet i första stycket, som har väsentligen samma lydelse som gällande bestämmelse i 8 kap. 1 §, har av Lagrådet be-

rörts under 5 kap. 3 § med anledning av remissförslaget i den paragrafen om att anpassa en skyddsregel till ordalagen i verkställighetsförbudet. Därvid har anförts att den lydelse som den gällande verkställighetsbestämmelsen har inte är helt invändningsfri. Det år 1997 genomförda utbytet av "grundad anledning att tro" mot "skälig anledning att tro" avsågs innebära en markering av hur beviskraven skulle ställas vid påståenden om risk för dödsstraff etc. (prop. 1996/97:25 s. 284). Genom ändringen uppkom i denna del en avvikelse från uttryckssättet i FN:s tortyrkonvention liksom från formuleringar som brukar användas av den kommitté som övervakar konventionstillämpningen samt av Europadomstolen vid prövning enligt artikel 3 i Europakonventionen. Denna skillnad påpekades dock inte särskilt i lagstiftningsärendet. Ett annat problem är att lagtexten blev utformad så att den nämnda markeringen i bevishänseende kom att omfatta endast ett av de båda fall som verkställighetsförbudet avser. Eftersom inte heller behovet av ändringen belystes närmare i ärendet kan det behövas ytterligare överväganden innan slutlig ställning tas till utformningen av förbudsregeln i den tillämnade nya lagen.

9 kap. 7 §

Enligt andra styckets huvudregel får ett överklagat beslut av Migrationsverket om avvísning med omedelbar verkan enligt 6 kap. 5 § första stycket 2 (dvs. när verket funnit uppenbart att skäl inte finns för asyl och att det inte heller skall meddelas uppehållstillstånd på annan grund) inte verkställas innan migrationsdomstolen prövat en vid överklagandet gjord ansökan om inhibition. Denna ordning avviker från vad som allmänt gäller inom förvaltningsprocessen. Enligt 28 § förvaltningsprocesslagen kan ju klagoinstansen bl.a. med anledning av en i skrivelsen med överklagandet eller senare i målet gjord ansökan omedelbart besluta om inhibition; däremot har överklagandet i sig inte någon uppskovsverkan.

Som skäl för den föreslagna ordningen åberopas i remissen att nuvarande förhållanden inte är tillfredsställande med hänsyn till rådets resolution om minimigarantier för asylsökande och att, för att motsvara resolutionen, redan en begäran hos domstol om inhibition bör ges uppskovseffekt på verkställigheten av avvisningsbeslutet.

Enligt redogörelsen i remissen (avsnitt 5.3.2) anger resolutionen som allmän princip att en asylsökande skall få stanna i landet till dess ansökan prövats och till dess beslut fattats i fråga om ett eventuellt överklagande. Undantag får dock göras från principen om rätt att stanna tills ett överklagande prövats i sådana fall då en ansökan är uppenbart ogrundad.

Med hänsyn till den nämnda undantagsmöjligheten anser Lagrådet att det kan ifrågasättas om resolutionen verkligen kräver en annan ordning i det aktuella hänseendet än den som generellt gäller i svensk förvaltningsprocess och som torde svara väl mot rimliga rättssäkerhetsgarantier. I sammanhanget bör även beaktas att Migrationsverket i remissen föreslås få vidgad omprövningsskyldighet enligt 11 kap. 14 § och skyldighet enligt 9 kap. 10 § att vid omprövning också pröva frågan om inhibition. Lagrådet bedömer att frågan om behovet av den föreslagna specialregleringen bör övervägas ytterligare.

I paragrafens andra och tredje stycken förekommer ordet "inhibition" utan att innebörden förklaras. Ordet definieras först i 10 § under en rubrik som också anger ordets innebörd. Denna inbördes ordning är olycklig och Lagrådet förordar att bestämmelserna under det fortsatta lagstiftningsarbetet disponeras om så att ordet definieras första gången det används.

Lagrådet vill tillägga följande. Av 10 § framgår att "inhibition" skall ha den innebörden att verkställigheten av ett beslut tills vidare avbryts. Det är då överflödigt att i 7 § andra stycket tala om inhibition "av verkställigheten".

9 kap. 10 §

I paragrafen definieras ordet "inhibition". Lagrådet hänvisar till vad som anförts under 7 § om bestämmelsernas inbördes placering. När nu ordet har definierats i paragrafens första mening bör det användas i fortsättningen utan att definitionen upprepas. Lagrådet förordar att paragrafen ges följande lydelse:

"Har en utlänning överklagat ett beslut om att avvisas med omedelbar verkställighet enligt 6 kap. 5 §, skall Migrationsverket pröva om verkställigheten av beslutet tills vidare skall avbrytas (inhibition). Samtidigt som Migrationsverket omprövar avvisningsbeslutet, skall verket pröva frågan om inhibition."

9 kap. 11 §

Av de skäl som Lagrådet har angett under 7 § bör orden "av verkställigheten" utgå ur andra stycket.

9 kap. 12 §

Sedan ordet "inhibition" har definierats i 10 § bör det användas genomgående i denna paragraf, som – efter en precisering i ett annat hänseende – kan ges förslagsvis följande lydelse.

"Riktat ett internationellt organ som har av Sverige erkänd rätt att pröva klagomål från enskilda en begäran till Sverige om inhibition av

ett beslut om avvisning eller utvisning, skall inhibition beslutas, om inte synnerliga skäl talar mot detta.”

9 kap. 17 §

Enligt remissen skall den nuvarande ordningen för prövning av ansökan om uppehållstillstånd som görs efter det att ett avlägsnandebeslut vunnit laga kraft (s.k. ny ansökan) upphöra och ersättas av ett system där frågan om hinder finns mot att verkställa sådant beslut prövas i vad som till formen blir ett ärende om verkställighet. Den föreslagna nya regleringen innebär att verkställighetsprövningen skall ske i migrationsdomstol som första och enda instans i ärenden som på grund av särskilda specificerade förhållanden överlämnats av Migrationsverket samt i ansökningsärenden hos domstolen där nya omständigheter åberopas av sökanden som hinder för verkställighet. Nuvarande regler om verkställighetshinder utökas med en bestämmelse om att verkställighet inte skall ske om dess genomförande skulle strida mot humanitetens krav.

Förslaget skall enligt remissen tillgodose kravet på en snabb och rättssäker prövning av den aktuella typen av verkställighetsärenden där det finns ett lagakraftvunnet avlägsnandebeslut som grund. Det ter sig för Lagrådet dock osäkert om den nya regelkonstruktionen leder till någon påtaglig effektivitetsvinst. Eftersom det inte fordras annat än ett påstående om nya omständigheter för att domstols-handläggning med den utredning som därvid kan krävas skall komma till stånd, synes förfarandet i realiteten i ett stort antal fall kunna få prägel av förnyad prövning i själva avvisnings- eller utvisningsfrågan. Lagrådet inser svårigheterna med att på utlänningsområdet skapa effektiva verkställighetsformer som är förenade med tillfreds-

ställande rättssäkerhetsgarantier. Det får likväl anses angeläget att det under det fortsatta lagstiftningsarbetet undersöks vilka möjligheter som finns att begränsa särbestämmelserna om verkställighetsprövningen och därmed förenkla det föreslagna systemet. Huruvida regleringen skall inbegripa möjlighet för utlänningen att på verkställighetsstadiet kunna ansöka direkt hos migrationsdomstol om hinderprövning kan behöva övervägas närmare. Någon tydlig motivering för att denna möjlighet skall stå till buds vid sidan av ordningen med överlämnande av ärenden från Migrationsverket har inte förts fram i remissen. För att domstolsprövning efter särskild ansökan skall kunna avvaras kan föreslagna regler för ärendens överlämnande till migrationsdomstol behöva kompletteras eller anpassas så att t.ex. kravet på effektivt rättsmedel tillgodoses helt inom ramen för överlämnandeinstitutet.

Ett särskilt spørsmål aktualiseras av att prövningen av verkställighetshinder i vissa fall skall göras av en migrationsdomstol som första och enda instans. Enligt den nuvarande ordningen prövas motsvarande frågor av Utlänningsnämnden som enda instans efter en ny ansökan om uppehållstillstånd. I en gemensam skrivelse den 13 januari 2000 sade sig Statens invandrarverk och Utlänningsnämnden vilja uppmärksamma regeringen på att det kunde finnas en konflikt mellan Europakonventionens om de mänskliga rättigheterna bestämmelse om rätten till tvåinstansprövning (artikel 13) och bestämmelserna om ny ansökan i 2 kap. 5 b § utlänningslagen. Utlänningsnämnden hade nämligen i två vägledande beslut prövat frågan om rätten till tvåinstansprövning av en asylansökan, när tidigare beslut om avvisning hade vunnit laga kraft och de åberopade asylskälen inte hade prövats i avvisningsärendet. Nämnden hade funnit att en asylsökande alltid hade rätt till en tvåinstansprövning av sin asylansökan och att förfarandet enligt 2 kap. 5 b § utlänningslagen därför inte kunde tillämpas i de aktuella ärendena. I lagrådsremissen sägs

att framställningen från Statens invandrarverk och Utlänningsnämnden tillgodoses i huvudsak genom möjligheten för migrationsdomstolen enligt den nya ordningen att undanröja beslutet om avvisning eller utvisning och lämna över ärendet till Migrationsverket för ett nytt beslut som kan överklagas (jfr 19 § i remissens lagförslag).

Resonemanget är knappast invändningsfritt. Den föreslagna ordningen innehåller ingen ovillkorlig rätt till tvåinstansprövning. För att prövning i två instanser skall bli möjlig måste nämligen migrationsdomstolen i ett enskilt fall finna skäl att återförvisa ärendet om avvisning eller utvisning till Migrationsverket. Å andra sidan kan inte en generell rätt till tvåinstansprövning utläsas ur artikel 13 i Europakonventionen. Vad som krävs enligt artikeln är att den vars i konventionen angivna fri- och rättigheter kränkts skall ha tillgång till "ett effektivt rättsmedel". Den nu föreslagna ordningen synes uppfylla detta krav. Den som anser att hans fri- och rättigheter kränks, om Migrationsverket verkställer ett beslut om avvisning eller utvisning, kan ju få den frågan prövad av en migrationsdomstol.

9 kap. 22 §

I paragrafen föreskrivs att ett beslut om avvisning eller utvisning som inte har meddelats av allmän domstol upphör att gälla fyra år från det att beslutet vann laga kraft. Detta skall ha tillämpning oavsett om avlägsnandebeslutet har verkställts eller inte. Av bestämmelsen och motiven till denna framgår inte annat än att en giltighetstid om fyra år skulle komma att avse också ett avlägsnandebeslut som är förenat med återreseförbud som omfattar längre eller kortare tid än fyra år. Lagtexten undantar från fyraårsregeln endast fall då avlägsnandebeslutet har meddelats av allmän domstol. Det utsägs dock inte att den tid som bestäms för återreseförbudet skall vara styrande för avlägsnandebeslutets giltighetstid i dessa fall.

Lämpligheten av att regleringen ges denna innebörd kan ifrågasättas åtminstone för situationer då återreseförbudet omfattar längre tid än fyra år. Mycket talar för att den föreslagna bestämmelsen behöver kompletteras med bestämmelser som anger särskilda tidsgränser för vissa fall. Därvid bör klargöras vilken tidsgräns som skall tillämpas beträffande utvisningsbeslut som fattas av allmän domstol och som generellt skall vara förenade med återreseförbud. Om Lagrådets synpunkter följs skulle paragrafen förslagsvis kunna ges följande lydelse:

”Ett beslut om avvisning eller utvisning som inte har meddelats av allmän domstol upphör att gälla fyra år från det att beslutet vann laga kraft. Om beslutet har förenats med förbud att återvända till Sverige under längre tid än fyra år, upphör beslutet om avvisning eller utvisning att gälla först när tiden för återreseförbudet går ut.

Ett beslut om utvisning som har meddelats av allmän domstol upphör alltid att gälla när tiden för återreseförbudet går ut.”

9 kap. 23 §

Bestämmelsen i paragrafens första stycke medger att ett avvisnings- eller utvisningsbeslut som inte upphört att gälla enligt 22 § får verkställas om den avvisade eller utvisade anträffas här i landet. I tredje stycket anges att första stycket skall tillämpas om en avvisad eller utvisad utlänning återkommer till Sverige utan tillstånd trots ett gällande återreseförbud. Enligt författningskommentaren i anslutning till tredje stycket kommer det även med regeln i första stycket att finnas behov att kunna verkställa avlägsnandebeslut på nytt om utlänningen återvänder hit utan särskilt tillstånd. Som exempel nämns att detta gäller i de flesta fall när någon dömts för brott och domstolen samti-

digt förordnat om förbud att återvända hit. Därvid tillfogas att återreseförbud som meddelats i sådan ordning kan gälla under avsevärd tid.

Lagrådet kan inte se att något påtagligt behov finns av bestämmelsen i tredje stycket. Enligt 22 § i föreslagen lydelse görs ju undantag för fall då avlägsnandebeslutet har fattats av allmän domstol. Därav bör följa att den situation som särskilt framhålls i motiveringen till tredje stycket är täckt av bestämmelsen i första stycket utan att någon kompletterande regel härom införs. Också om tillägg görs i 22 § enligt vad Lagrådet har anfört bör bestämmelsen i tredje stycket kunna undvaras. Lagrådet föreslår således att den får utgå.

I paragrafens andra stycke tas under tre punkter upp några undantag från verkställighet enligt första stycket. I punkt 3 föreskrivs att verkställighet av avlägsnandebeslutet inte får ske om utlänningen återvänt till Sverige och är undantagen krav på uppehållstillstånd eller visering enligt 2 kap. 7 - 8 §§. Bestämmelsen i denna punkt torde dock inte ha avsetts omfatta den situationen att avlägsnandeförbudet är förenat med ett gällande återreseförbud. Detta bör klargöras, förslagsvis genom att bestämmelsen bryts ut från andra stycket och får bilda ett eget (tredje) stycke av följande lydelse:

”Ett beslut om avvisning eller utvisning som inte är förenat med något gällande förbud att återvända får inte heller verkställas, om utlänningen är undantagen från krav på visering eller uppehållstillstånd enligt 2 kap. 7 § eller enligt föreskrifter som meddelats med stöd av 2 kap. 8 §.”

Godtas Lagrådets förslag till omdisponering under 2 kap. samt 3 kap. 1 – 4 §§ får hänvisningarna till lagrum i 2 kap. anpassas därefter.

10 kap. 16 §

I 10 kap. 5 – 15 §§ regleras behandlingen av utlänningar som hålls i förvar i särskilda lokaler. I 16 § finns bestämmelser om placering i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest. I tredje stycket sägs bl.a. att lagen (1976:371) om behandlingen av häktade och anhållna m.fl. gäller för utlänningar som placerats i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest. I författningskommentaren konstateras att bestämmelserna i 5 – 8 och 10 – 15 §§ inte gäller för dessa utlänningar. Att detta skall vara fallet följer enligt Lagrådets mening inte klart av bestämmelsen. Lagrådet föreslår att tredje stycket får bilda en egen paragraf, 17 §, med följande lydelse:

"För behandlingen av utlänningar som enligt 16 § placerats i kriminalvårdsanstalt, häkte eller polisarrest gäller lagen (1976:371) om behandlingen av häktade och anhållna m.fl. Dessutom skall beviljas de lättnader och förmåner som kan medges med hänsyn till ordningen och säkerheten inom anstalten, häktet eller arresten."

11 kap. 1 – 8 §§

De föreslagna paragraferna i detta avsnitt innehåller bestämmelser om muntlig handläggning hos förvaltningsmyndigheter. I 1 § definieras "muntlig handläggning" så att begreppet omfattar varje form av muntlig kontakt mellan sökanden och myndigheten. Muntlig handläggning förutsätter således inte att sökanden är personligen närvarande; det räcker att kontakten sker exempelvis per telefon. De flesta bestämmelserna i avsnittet (3 och 4 samt 6-8 §§) synes emellertid

reglera sådana fall av muntlig handläggning där det är fråga om ett sammanträde. Ändå används uttrycket "muntlig handläggning" även i dessa bestämmelser.

I klarhetens intresse förordar Lagrådet en omredigering så att de bestämmelser som reglerar muntlig handläggning i den vidare betydelsen hålls isär från de bestämmelser som handlar om sammanträden. I bestämmelserna av det sist nämnda slaget bör preciseras att det inte är fråga om varje form av muntlig handläggning. Det kan lämpligen ske genom att uttrycket "muntlig handläggning" ersätts med t.ex. "muntlig förhandling" eller "sammanträde".

12 kap. 1 §

Bestämmelsen i första stycket anger som grundregel att domar och beslut i mål och ärenden enligt lagen får överklagas bara om det särskilt föreskrivs i förevarande kapitel. I kapitlets 4 – 15 §§ anges sedan vilka avgöranden som är överklagbara och hos vilken instans överklagande i så fall skall ske. Dessa lagrum upptar inte någon föreskrift om överklagande av domar eller beslut i mål hos allmän domstol om straffansvar eller avgifter där talan grundas på bestämmelserna i lagförslagets 17 kap. Sådana avgöranden måste emellertid anses innefattade i första styckets grundregel sådan den blivit utformad i det remitterade förslaget.

Eftersom avsikten uppenbarligen är att nämnda avgöranden av allmän domstol skall kunna överklagas i sedvanlig ordning enligt rättegångsbalkens regler om överklagande i brottmål fordras att ett uttryckligt undantag görs för dessa avgöranden. En undantagsbestämmelse skulle kunna arbetas in i kapitlets 15 §, som för där avsedda fall medger överklagande enligt vad som gäller om allmän

domstols dom eller beslut i brottmål. Till detta återkommer Lagrådet under den paragrafen.

I andra och tredje styckena finns bestämmelser om krav på prövningstillstånd vid överklagande till Migrationsöverdomstolen och om förutsättningarna för meddelande av prövningstillstånd. Sådant tillstånd skall kunna meddelas endast som prejudikatdispens och som extraordinär dispens. Lagrådet erinrar om vad Lagrådet inledningsvis anfört under Allmänna synpunkter om sin tvekan inför tanken att lägga ansvaret för praxisbildning på utlänningsrättens område på en kammarrätt (migrationsöverdomstol).

12 kap. 2 §

Paragrafen anger att regeringen får pröva ansökningar om upphävande av beslut om avvisning eller utvisning endast i de fall som anges i kapitlet. Bestämmelsen har motsvarighet i 7 kap. 1 § andra stycket gällande lag och avses enligt författningskommentaren ge uttryck för grundsatsen att regeringen är förhindrad att pröva ansökningar om upphävande av avvisnings- och utvisningsbeslut i andra fall än där uttryckligt lagstöd finns för sådan prövningsrätt. Av den föreslagna lydelsen framgår att lagstöd för prövning skall finnas i "detta kapitel", dvs. 12 kap. Såvitt Lagrådet kan se finns inte i kapitlet någon uttrycklig regel som grundar prövningsrätt av angivet slag. Ett sådant lagstöd finns emellertid i 9 kap. 20 §, som avser upphävande av lagakraftvunna domar eller beslut om utvisning på grund av brott. Rätteligen skulle således en hänvisning som anger var lagstöd finns i stället avse sistnämnda lagrum.

Lagrrådet finner vidare skäl att ifrågasätta om bestämmelsen över huvud taget behövs. Den har redan enligt gällande lag rent upplysande karaktär. Dess betydelse som upplysning torde ytterligare

minska om regeringens befattning med enskilda ärenden begränsas enligt remissens förslag. Det kan också invändas att bestämmelsen inte gäller överklagande och att inplaceringen av den i 12 kap. och under den närmast före 1 § befintliga rubriken "Allmänt om överklagande" inte är tillfredsställande i systematiskt hänseende. Lagrådet föreslår att bestämmelsen får utgå. Om så sker får följande paragrafer omnumreras.

12 kap. 9 §

I första stycket föreskrivs att vissa beslut av polismyndighet eller Migrationsverket i uppräknade frågor får överklagas särskilt till en migrationsdomstol. I författningskommentaren sägs att den föreslagna lydelsen innebär att beslut i samtliga ärenden som nämns i paragrafen kommer att överklagas i samma ordning som gäller för beslut varigenom ärendet avgörs i sak. I fråga om beslut av en polismyndighet är uttalandet inte korrekt, eftersom en sådan myndighets avgöranden överklagas hos Migrationsverket enligt 12 kap. 4 § när sakfrågan gäller avvisning.

12 kap. 13 §

I paragrafen föreslås en ny ordning för överklagande av beslut i säkerhetsärenden. Vad som avses med säkerhetsärenden anges i paragrafens sista stycke. I sådana ärenden skall Migrationsverket besluta i första instans i fråga om avvisning, utvisning, uppehållstillstånd och arbetstillstånd. Migrationsverkets beslut skall överklagas till Migrationsöverdomstolen. Emellertid skall Migrationsöverdomstolens uppgift inte vara att överpröva Migrationsverkets beslut. I stället skall Migrationsöverdomstolen hålla muntlig förhandling och därefter med eget yttrande lämna handlingarna vidare till regeringen, som skall besluta i ärendet med anledning av överklagandet.

När instansordningen utformas på detta sätt är det inte riktigt träffande att formulera reglerna så att Migrationsverkets beslut överklagas till Migrationsöverdomstolen. I realiteten är det ju till regeringen besluten skall överklagas och så bör det uttryckas i lagtexten. Ingenting hindrar att de överklagade ärendena ändå handläggs så som föreslås i lagrådsremissen.

Lagrådet vill tillägga följande. I motiven åberopas 21 kap. 7 § miljöbalken och 13 kap. 4 § plan- och bygglagen (1987:10) som exempel från andra rättsområden på likartade konstruktioner. Dessa exempel skiljer sig dock från lagrådsremissens förslag i ett avgörande hänseende. Vid överklagande enligt de åberopade bestämmelserna skall överinstansen normalt själv pröva ärendet, men överlämna ärendet till regeringen i sådana fall där överinstansen finner att vissa särskilda förutsättningar föreligger. Enligt lagrådsremissens förslag, däremot, skall Migrationsöverdomstolen aldrig pröva ärendet i sak utan alltid överlämna det till regeringen för avgörande.

Lagrådet föreslår att paragrafens två första stycken ges följande lydelse:

”I ett säkerhetsärende gäller i stället för det som sägs i 5 § att ett beslut av Migrationsverket i fråga om avvisning, utvisning, uppehållstillstånd eller arbetstillstånd får överklagas till regeringen. Beslut i fråga om arbetstillstånd får dock överklagas endast i de fall frågan om tillstånd har behandlats i samband med ett beslut om avvisning eller utvisning. Beslutet får överklagas även av Rikspolisstyrelsen.

Överklagandet skall ges in till Migrationsöverdomstolen, som skall hålla muntlig förhandling och därefter med eget yttrande lämna handlingarna i ärendet vidare till regeringen. Migrationsöverdomsto-

len skall yttra sig över samtliga omständigheter av betydelse i ärendet. I yttrandet skall särskilt anges om det finns hinder mot verkställighet. Migrationsöverdomstolens yttrande får grundas även på handlingar eller annat material som enligt 14 kap. 5 § första stycket sekretesslagen (1980:100) inte får lämnas ut till parter.”

Om paragrafen utformas enligt Lagrådets förslag, bör det föranleda en justering i 13 kap. 7 § andra stycket.

12 kap. 14 §

I paragrafen föreskrivs att en polismyndighets eller Migrationsverkets beslut att ålägga en transportör betalningsskyldighet enligt 16 kap. 3 § i den nya utlänningslagen får överklagas till en migrationsdomstol och att migrationsdomstolens avgöranden överklagas till Migrationsöverdomstolen. Enligt den nu gällande ordningen överklagas avgöranden om transportörers betalningsskyldighet hos allmän förvaltningsdomstol enligt vanliga regler, se 7 kap. 9 § utlänningsförordningen (1989:547).

Regeringsrätten har i sitt remissyttrande över slutbetänkandet (SOU 1999:16) från Kommittén om ny instans- och processordning i utlänningsärenden påpekat att förslaget innebär att möjligheten att överklaga kammarrätts avgöranden till Regeringsrätten skärs av. Regeringsrätten har vidare framhållit att mål om transportörers kostnadsansvar gäller frågor mellan staten och transportörer och inte angår utlänningsärenden i första hand. Förslaget innebär enligt Regeringsrätten i praktiken att en tredje man (transportören) får nöja sig med två domstolsinstanser mot normalt tre, trots att målen rör civila rättigheter.

Lagrådet delar Regeringsrättens uppfattning att transportörers betalningsansvar inte primärt rör utlänningen. Det kan därför ifrågasättas att mål om sådant betalningsansvar hör hemma i migrationsdomstolarna. Frågor om ett utvidgat ansvar för transportörer bereds för närvarande i Regeringskansliet. Under föredragningen har det upplysts att en lagrådsremiss i ämnet är förestående. I det sammanhanget kan Regeringsrättens anmärkningar antas få ökad betydelse. Lagrådet förordar att frågan övervägs ytterligare och att den nu gällande instansordningen behålls i avvaktan på resultatet av dessa överväganden.

12 kap. 15 §

Mot bakgrund av vad Lagrådet anfört i anslutning till 12 kap.1 § behövs en komplettering för att det skall framgå att överklagande får ske i mål om straffansvar eller avgifter enligt 17 kap. Denna komplettering synes enklast kunna arbetas in i förevarande paragraf, varvid rubriken närmast före paragrafen får anpassas därtill. Förslagsvis skulle lagrummet med rubrik kunna ges följande lydelse:

”Utvisning på grund av brott samt straff och avgifter

15 § En dom eller ett beslut om utvisning på grund av brott liksom en dom eller ett beslut om straffansvar eller avgifter enligt 17 kap. överklagas enligt vad som gäller om överklagande av allmän domstols dom eller beslut i brottmål.”

13 kap. Kapitelrubriken

I rubriken till kapitlet, i rubriken till 6 § och i 6 § första stycket talas det om ”utlänningsmål”. Någon definition av begreppet finns inte. Vid lagrådsföredragningen har upplysts att sådana mål avses vara mål

enligt utlänningslagen, mål enligt lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll och mål enligt lagen (2001:82) om svenskt medborgarskap. Förslag till ändringar i de två senare lagarna ingår i den nu aktuella remissen, bl.a. framgår att mål enligt de lagarna skall handläggas av migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen. Begreppet utlänningsmål förekommer dock inte i dessa lagar.

Lagrådet vill inledningsvis anföra att det knappast är naturligt att beteckna medborgarskapsmål som utlänningsmål. Lagrådet återkommer i övrigt till frågan om handläggningen av medborgarskapsmålen i sin kommentar till 26 och 28 §§ i förslaget till lag om ändring i lagen om svenskt medborgarskap.

Begreppet utlänningsmål bör under alla förhållanden kunna undvaras i utlänningslagen. Om det som Lagrådet anför under 6 § följs kommer första stycket i den paragrafen att utgå. Frågan om rubriceringen av kapitlet och underrubrikerna bör övervägas i anslutning till att ställning tas till det som Lagrådet anför under den följande rubriken.

13 kap. 1, 2, 4 och 5 §§

Enligt 1 § skall de länsrätter som regeringen bestämmer vara migrationsdomstolar och Kammarrätten i Stockholm Migrationsöverdomstol. Vidare skall lagen (1971:290) om allmänna förvaltningsdomstolar som huvudregel tillämpas. I 2 § sägs att migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen handlägger mål och ärenden enligt vad som föreskrivs i lag. Avsikten är att dessa domstolar skall handlägga mål enligt utlänningslagen, lagen om särskild utlänningskontroll och lagen om svenskt medborgarskap. I 4 § regleras den särskilda ordning som skall gälla såvitt avser sammansättningen i Migrationsöverdomstolen och i 5 § frågan om det antal nämndemän som skall finnas.

Lagrådet anser att det skulle vara systematiskt mer lämpligt att dessa bestämmelser togs in i lagen om allmänna förvaltningsdomstolar (jfr t.ex. 13 a § lagen om allmänna förvaltningsdomstolar). Bl.a. bör undvikas att i speciallag ha bestämmelser som har räckvidd utöver den lagen. I de berörda lagarna kan tas in en hänvisning till lagen om allmänna förvaltningsdomstolar. Även denna fråga bör övervägas i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

13 kap. 3 §

Av paragrafens första mening framgår att beslut av en polismyndighet eller Migrationsverket överklagas till den migrationsdomstol inom vars domkrets ärendet först har behandlats om inte regeringen föreskrivit något annat för visst slag av mål. Bestämmelsen synes inte leda till lämpligt resultat i alla situationer. Ett sådant fall är att en enhet hos en förvaltningsmyndighet som svarat för viss handläggning i inledningsskedet av ett ärende är lokaliserad inom domkretsen för en migrationsdomstol och en annan enhet hos samma myndighet som är lokaliserad inom en annan migrationsdomstols domkrets har övertagit den fortsatta handläggningen och meddelat beslut i ärendet. Det torde då vara sakligt motiverat att lokaliseringen av den beslutande enheten blir styrande för var överklagande skall ske i ärendet. För övrigt är det i viss mån oklart vad som är innebörden av uttrycket "först har behandlats". På grund av det anförda föreslår Lagrådet att detta byts ut mot orden "först har prövats".

I paragrafens andra mening sägs att samma domstol prövar ärenden enligt 9 kap. 17 §, dvs. ärenden som rör hinder mot verkställighet. Den avsedda innebörden av andra meningen måste vara att den domstol är behörig, inom vars område det ärende om avvísning eller utvisning först har prövats som senare givit upphov till ett ärende om

hinder mot verkställighet. Bestämmelsen bör enligt Lagrådets mening förtydligas. Lämpligen kan andra meningen utgå och ett andra stycke införas av följande lydelse:

"Ett verkställighetsärende enligt 9 kap. 17 § skall prövas av den migrationsdomstol inom vars domkrets ärendet om avvisning eller utvisning först har prövats."

13 kap. 6 §

I 6 § första stycket föreskrivs att i fråga om förfarandet i utlänningsmål tillämpas det som sägs i förvaltningsprocesslagen (1971:291) om rättskipningen i länsrätt och kammarrätt, såvida annat inte följer av utlänningslagen. Någon motsvarande bestämmelse har inte förts in i lagen om särskild utlänningskontroll eller i lagen om svenskt medborgarskap. Av författningskommentaren till 7 § lagen om särskild utlänningskontroll framgår dock att uppfattningen är att förvaltningsprocesslagen blir tillämplig även i dessa mål.

Migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen blir, enligt vad Lagrådet kan finna, att betrakta som en eller flera avdelningar inom de allmänna förvaltningsdomstolarna. Förvaltningsprocesslagen blir därför tillämplig på handläggningen (se 1 § förvaltningsprocesslagen) även utan en särskild bestämmelse om detta. Bestämmelsen i 6 § första stycket kan därför undvaras även i utlänningslagen.

13 kap. 7 §

Om 12 kap. 13 § utformas enligt Lagrådets förslag, bör andra stycket i förevarande paragraf ges följande lydelse:

”När ett beslut i ett säkerhetsärende överklagas är vid handläggningen i Migrationsöverdomstolen såväl Migrationsverket som Rikspolisstyrelsen motpart till utlänningen.”

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna

Punkt 3 innehåller en övergångsregel av innebörd att mål eller ärenden, som har kommit in till en förvaltningsmyndighet, en domstol eller regeringen innan den nya utlänningslagen har trätt i kraft men som ännu inte avgjorts vid ikraftträdandet, skall handläggas enligt äldre föreskrifter, om inte annat följer av punkterna 4 – 6.

I lagrådsremissen föreslås att skyddsbestämmelsen i nya lagens 5 kap. 3 § första stycket 1 ändras i förhållande till nuvarande skyddsreglering i syfte att bestämmelsens lydelse skall anpassas till det förbud mot verkställighet av avvisnings- eller utvisningsbeslut som redan gäller och som föreslås utan väsentlig förändring bli överfört till nya lagens 9 kap. 1 §. Såvitt Lagrådet kan finna leder den föreslagna nya lydelsen av 5 kap. 3 § till en materiell ändring. Med denna utgångspunkt kan sättas i fråga om handläggningen i övergångsfall skall ske med tillämpning av skyddsregelns äldre i stället för dess nya lydelse. Detta torde få övervägas närmare i samband med att ställning tas till de synpunkter Lagrådet lämnat på den föreslagna 5 kap. 3 §.

Enligt punkt 4, första meningen, skall ärenden som har kommit in till Utlänningsnämnden men inte avgjorts innan den nya lagen trätt i kraft överlämnas till den migrationsdomstol som är behörig enligt 13 kap. 3 §. I anslutning till sistnämnda lagrum har Lagrådet föreslagit att orden ”först har behandlats” byts ut mot ”först har prövats”. En komplettering behövs med en övergångsbestämmelse med sikte på

de fall där Utlänningsnämnden enligt gällande lag är första beslutsinstans och där således någon tidigare prövning i ärendet inte har förevarit. I remissförslaget har som en andra mening tagits upp en kompletterande bestämmelse som gäller den vanligaste typen av sådana ärenden, nämligen ärenden enligt 2 kap. 5 b § i nuvarande lag, men den omfattar inte andra här avsedda ärenden och är inte heller i övrigt helt korrekt.. Punkt 4 skulle förslagsvis kunna utformas enligt följande:

”Ärenden som har kommit in till Utlänningsnämnden men inte avgjorts innan denna lag har trätt i kraft skall överlämnas till den domstol som är behörig enligt 13 kap. 3 §. Ärenden om uppehållstillstånd enligt 2 kap. 5 b § utlänningslagen (1989:529) överlämnas till den migrationsdomstol inom vars domkrets ärendet om utlännings avvisning eller utvisning först prövades, för att handläggas som verkställighetsmål enligt 9 kap. 17 § denna lag. Andra ärenden som inte har prövats tidigare överlämnas till den migrationsdomstol till vars domkrets Stockholms kommun hör.”

Enligt bestämmelsen i punkt 5 skall regeringen överlämna dit överlämnade ärenden till den migrationsdomstol som är behörig enligt 13 kap. 3 §. Som Lagrådet anfört vid punkt 4 blir hänvisningen till nämnda paragraf inte korrekt när någon tidigare prövning i ärendet inte förekommit. Denna situation kan vara för handen i ärenden enligt förevarande punkt. Bestämmelsen skulle förslagsvis kunna ges följande lydelse:

”Ärenden som har överlämnats till regeringen enligt 7 kap. 11 § andra stycket 1, 3 eller 4 utlänningslagen (1989:529) men ännu inte avgjorts innan denna lag har trätt i kraft skall överlämnas till Migrationsverket om en myndighet inte har fattat beslut i ärendet och i an-

nat fall till den migrationsdomstol inom vars domkrets ärendet först har prövats.”

Vad som sägs i punkt 6 omfattas såvitt Lagrådet kan finna av bestämmelsen i punkt 3. Punkt 6 föreslås därför utgå, varvid en redaktionell ändring bör göras i punkt 3.

Förslaget till lag om ändring i lagen (1991:572) om särskild utlänningskontroll

2 a §

I denna och den följande paragrafen föreslås samma ordning för överklagande av beslut som föreslås gälla för överklagande av beslut i säkerhetsärenden enligt 12 kap. 13 § i den nya utlänningslagen. Av skäl som Lagrådet har anfört i anslutning till den paragrafen bör även här regeringen anges som överklagandeinstans i stället för Migrationsöverdomstolen. Därmed aktualiseras inte frågan om prövningstillstånd.

I paragrafen föreskrivs utan begränsning att Migrationsverkets beslut enligt lagen får överklagas. Däremot gäller enligt 12 kap. 1 § i förslaget till utlänningslag att domar och beslut enligt den lagen får överklagas endast om det anges i det kapitlet. Denna skillnad har inte motiverats närmare och det förefaller inte alldeles välbetänkt att tillåta överklagande i större utsträckning beträffande beslut i ärenden enligt lagen om särskild utlänningskontroll än beträffande beslut i säkerhetsärenden enligt utlänningslagen.

Lagrådet föreslår att paragrafen ges följande lydelse:

”Migrationsverkets beslut enligt 2 § får överklagas till regeringen.

I övrigt får domar eller beslut enligt denna lag som inte avser straffansvar överklagas endast om det anges i lagen.

Rikspolisstyrelsen får överklaga Migrationsverkets beslut, om det kan överklagas och går styrelsen emot.

Vid överklagande är såväl Migrationsverket som Rikspolisstyrelsen utlänningens motpart.”

Om det som Lagrådet anfört såvitt avser 13 kap. 1, 2, 4 och 5 §§ förslaget till utlänningslag följs, bör i denna paragraf också tas in en hänvisning till lagen om allmänna förvaltningsdomstolar.

5 §

Första stycket med hänvisningar till olika bestämmelser i gällande utlänningslag föreslås ändrat som följd av förslaget om en ny utlänningslag. Enligt författningskommentaren skall hänvisningarna efter ändringen ske till samma materiella bestämmelser som tidigare.

Vid jämförelse mellan nuvarande och föreslagen lydelse kan Lagrådet konstatera att vissa hänvisningar föreslås som inte har motsvarighet för närvarande, nämligen de som görs till 8 kap. 7 §, 8 § andra stycket, 9 § och 18 §, 11 kap. 13 § och 14 § samt 15 kap. 2 § i nya utlänningslagen. Vissa av dessa ytterligare hänvisningar bör vara behövliga, men i fråga om 8 kap. 7 § om uppsikt av vuxna och 8 § andra stycket om uppsikt av barn i vissa fall samt 15 kap. 2 § om vem som beslutar beträffande offentligt biträde (jfr 28 § första stycket lagen om särskild utlänningskontroll) synes hänvisningarna överflödiga. På grund av de kompletteringar som torde behövas enligt vad

Lagrådet anfört under 9 kap. 22 § förslaget till utlänningslag kan det finnas skäl att hänvisa också till det lagrummet.

Med hänsyn till det anförda skulle paragrafens första stycke kunna ges följande lydelse:

” I ärenden enligt denna lag gäller i tillämpliga delar 6 kap. 17 §, 7 kap. 7 §, 8 kap. 5 § andra stycket, 8 § första stycket, 9 – 14 och 16 – 18 §§, 9 kap. 1 – 5 och 21 – 23 §§, 11 kap. 12 – 14 §§, 12 kap. 13 § tredje stycket, 14 kap. 1 och 2 §§ samt 16 kap. 1 – 5 §§ utlänningslagen (2003:000).”

Om de synpunkter som Lagrådet har framfört i anslutning till 11 kap. 1-8 §§ i förslaget till utlänningslag föranleder att de paragraferna redigeras om, kan det medföra att andra stycket av förevarande paragraf behöver justeras.

11 §

I paragrafen föreskrivs att en utlänning får åläggas anmälningsplikt, om ett beslut om utvisning tills vidare inte skall verkställas på grund av inhibition. Även vissa andra tvångsåtgärder kan komma i fråga. Som en följd av den föreslagna nya besluts- och instansordningen har paragrafens lydelse ändrats. I fortsättningen skall gälla att den myndighet som beslutat om utvisning – dvs. regeringen eller Migrationsverket – får fatta beslut enligt paragrafen. Därutöver skall Migrationsöverdomstolen vara behörig att besluta om anmälningsplikt men inte om att andra tvångsåtgärder skall komma i fråga. I tredje stycket finns en bestämmelse som förutsätter att Migrationsverkets beslut får överklagas till Migrationsöverdomstolen.

Den föreslagna beslutsordningen har inte kommenterats närmare i remissen. Lagrådet har svårt att se någon fördel med att föra in Migrationsöverdomstolen som beslutande i första instans. Det framstår som mer ändamålsenligt att göra Migrationsöverdomstolen till överinstans över Migrationsverket. Om Lagrådets förslag till ändrad lydelse av 2 a § vinner gehör, måste en sådan möjlighet att överklaga Migrationsverkets beslut enligt paragrafen regleras uttryckligen.

Lagrådet föreslår att paragrafen ges följande lydelse:

”Den myndighet som beslutat om utvisning får besluta att utlänningen på vissa tider skall anmäla sig hos en polismyndighet (anmälningsplikt), om ett beslut om utvisning enligt denna lag tills vidare inte skall verkställas på grund av inhibition. Om utvisningsbeslutet grundas på 1 § första stycket 2, får myndigheten också besluta att 19 – 22 §§ skall tillämpas på utlänningen.

Första stycket tillämpas också, om ett beslut om avvisning eller utvisning enligt utlänningslagen (2003:000) inte kan verkställas och Rikspolisstyrelsen anmält att det föreligger sådana omständigheter beträffande utlänningen som avses i 1 § första stycket 1 eller 2.

Ett beslut av Migrationsverket i en fråga som avses i första stycket får överklagas till Migrationsöverdomstolen. Prövningstillstånd krävs inte. Domstolen skall hålla muntlig förhandling i ärendet. Därvid skall 6 och 7 §§ tillämpas.”

Förslaget till lag om ändring i lagen (2001:82) om svenskt medborgarskap

26 och 28 §§

I 26 § föreslås att Migrationsverkets beslut i medborgarskapsärenden i fortsättningen skall överklagas till migrationsdomstol i stället för till Utlänningsnämnden. Även i fråga om medborgarskapsärenden avses således överprövningen överföras från förvaltningsmyndighet till domstol. Lagrådet har inte något att erinra mot en sådan ordning för detta område. Däremot kan det – för det fall en instansordning enligt lagrådsremissens förslag införs – ifrågasättas om den ordningen skall gälla också för medborgarskapsmål. Skälet för att målen enligt utlänningslagen och lagen om särskild utlänningskontroll skall regleras i särskild ordning – i praktiken innebärande att möjligheten att överklaga hos Regeringsrätten skärs av och att i stället Kammarrätten i Stockholm skall svara för prejudikatbildningen – har uppgivits vara intresset av att snabbt nå fram till ett avgörande. Detta skäl gör sig inte med någon särskild tyngd gällande i medborgarskapsärenden. Inte heller vad Lagrådet anfört emot en ordning som innebär att mål enligt utlänningslagen överklagas till allmän förvaltningsdomstol har någon relevans såvitt gäller medborgarskapsmålen. Lagen om svenskt medborgarskap innehåller klara kriterier för när svenskt medborgarskap kan beviljas och några specialkunskaper av det slag Lagrådet nämner krävs inte i dessa mål. Lagrådet anser att medborgarskapsmål med fördel bör kunna överprövas av de allmänna förvaltningsdomstolarna enligt vanliga regler. Frågan bör övervägas ytterligare i det fortsatta lagstiftningsarbetet.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna

Enligt punkt 3 skall ärenden som har kommit in till Utlänningsnämnden och inte har avgjorts innan ändringslagen har trätt i kraft överlämnas till den migrationsdomstol som är behörig enligt 13 kap. 3 § nya utlänningslagen. I anslutning till sistnämnda lagrum har Lagrådet föreslagit att orden "har först behandlats" byts ut mot "har först prövats". Hänvisningen till behörighetsregeln i lagrummet blir inte korrekt för sådana fall där Utlänningsnämnden haft att pröva ärendena som första instans (jfr 21 §). Med hänsyn härtill anser Lagrådet att tillägg bör ske av en andra mening av förslagsvis följande lydelse:

"Om ärendet gäller förklaring enligt 21 § överlämnas ärendet till den migrationsdomstol till vars domkrets Stockholms kommun hör."