

<b>Målnummer:</b>	UM8722-20 UM8723-20	<b>Avdelning:</b>	1
<b>Avgörandedatum:</b>	2021-03-31		
<b>Rubrik:</b>	En kvotflykting ska undantas från det försörjningskrav som gäller enligt den tillfälliga lagen, när det på grund av särskilda omständigheter är objektivt sett ursäktligt att ansökan om familjeåterförening lämnas in efter att tremånadersfristen har löpt ut.		
<b>Lagrum:</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 5 kap. 3 § första stycket 1 och 2 a, 5 kap. 3 a § första stycket 2, 5 kap. 3 b § utlänningslagen (2005:716)</li><li>• 9 § första stycket, 10 § tredje stycket 1 och 13 § lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige</li><li>• Artikel 7.1 a och c och artikel 12.1 i direktiv 2003/86/EG om rätt till familjeåterförening (familjeåterföreningsdirektivet)</li></ul>		
<b>Rättsfall:</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• EU-domstolens dom den 7 november 2018 (K och B, C-380/17, EU:C:2018:877)</li><li>•</li></ul>		

---

**REFERAT****BAKGRUND**

A, B, C, D, E och F (familjen) ansökte i januari 2019 om uppehållstillstånd i Sverige på grund av anknytning till sin make respektive pappa G, som är bosatt här sedan november 2018. Migrationsverket beslutade den 16 augusti 2019 att avslå deras ansökningar. Som skäl för besluten angavs bl.a. följande. Familjen ansökte om uppehållstillstånd på grund av anknytning till G mer än tre månader efter att han beviljades permanent uppehållstillstånd som flykting. G omfattas därför av försörjningskravet men uppfyller det inte.

Förvaltningsrätten i Malmö, migrationsdomstolen (2020-05-26, ordförande Emanuelsson) avslag familjens överklagande av samma skäl.

Familjen överklagade domen och yrkade att de skulle beviljas uppehålls- och arbetstillstånd alternativt att målen skulle återförvisas till Migrationsverket för ny prövning och förde fram bl.a. följande. G har blivit uttagen som kvotflykting. Han beviljades flyktingstatus och uppehållstillstånd i Sverige den 18 juli 2018. Han kom till Sverige först den 9 november 2018, eftersom det tog tid innan berörda organisationer lyckades ordna med bl.a. resehandlingar och biljetter inför hans resa. När han väl kom till Sverige hade den tidsfrist på tre månader som anges i 10 § tredje stycket 1 lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige (tillfälliga lagen) redan löpt ut. G befann sig före sin ankomst i ett flyktingläger i Sydsudan och saknade där möjlighet att ansöka om uppehållstillstånd på grund av anknytning å sina familjemedlemmars vägnar. När tidsfristen började löpa befann sig familjen i det flyktingläger i Etiopien där de fortfarande vistas. Familjen ansökte om att få återförenas med G så fort som det var möjligt. Innan de kunde ansöka om återförening med G var G dock tvungen att folkbokföra sig i Sverige. G:s uppehållstillståndskort utfärdades den 26 november 2018 och han blev folkbokförd den 14 december 2018. Han fick emellertid kännedom om sitt personnummer först den 10 januari 2019. Familjen ansökte om uppehållstillstånd dagen efter. Det har därmed varit omöjligt, eller i vart fall orimligt svårt, för dem att ansöka om uppehållstillstånd på grund av anknytning inom tremånadersfristen.

Av EU-domstolens dom den 7 november 2018 i mål C-380/17 följer att en ansökan om familjeåterförening som getts in efter att tremånadersfristen löpt ut inte ska avvisas i situationer där det på grund av särskilda omständigheter har varit objektivt sett ursäktligt att ansökan getts in för sent. Det ifrågasätts om den s.k. ventilen i 13 § tillfälliga lagen är tillämplig när det är enligt EU-domstolens praxis rörande familjeåterföreningsdirektivet (direktiv 2003/86/EG om rätt till familjeåterförening) som undantag från försörjningskravet ska göras. Ventilen i 13 § tillfälliga lagen ska tillämpas först om en ansökan om familjeåterförening inte har getts in i tid och undantaget från försörjningskravet i 10 § tredje stycket 1 tillfälliga lagen alltså inte är tillämpligt.

Familjeåterföreningsdirektivet ska tolkas med respekt för bl.a. artikel 7 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. Att undantaget från försörjningskravet i 10 § tredje stycket 1 tillfälliga lagen tillämpas på ett sätt som i vissa fall gör det mycket svårt för anhöriga till kvotflyktingar att återförenas, trots att det föreligger objektivt ursäktliga omständigheter till varför en ansökan har getts in för sent, framstår som svårörenligt med de krav på tillämpningen av familjeåterföreningsdirektivet som anges i direktivet.

Det är i vart fall i strid med Sveriges konventionsåtaganden att inte bevilja familjens ansökan om familjeåterförening med hänvisning till att försörjningskravet för G inte är uppfyllt. De allvarliga konsekvenserna för enskilda som försörjningskravet medför bör ha betydelse för frågan om samma krav är förenligt med Sveriges konventionsåtaganden. En avvägning måste göras mellan å ena sidan familjens intresse av att återförenas och å andra sidan den svenska statens intresse av tillfredsställande etablering av de asylsökande som kommit till Sverige under senare år. Den inskränkning av rätten till respekt för familjeliv som det innebär att i detta fall neka familjemedlemmarna uppehållstillstånd står inte i rimlig proportion till statens intresse.

Migrationsverket ansåg att målen borde återförvisas till verket för ny prövning och förde fram bl.a. följande. Den s.k. ventilen i 13 § tillfälliga lagen innebär att om uppehållstillstånd på grund av anknytning inte kan ges på någon annan grund ska uppehållstillstånd beviljas en sökande som inte befinner sig i Sverige, under förutsättning att beslutet att neka uppehållstillstånd skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande (prop. 2015/16:174 s. 45–46). Även om 13 § tillfälliga lagen till sin ordalydelse inte nämner försörjningskravet påverkar bestämmelsen möjligheten att upprätthålla försörjningskravet. I förarbetena till den tillfälliga lagen anges att uppehållstillstånd ska beviljas i de fall försörjningskravet innebär att rätten till familjeåterförening begränsas på ett sätt som blir oproportionerligt eller diskriminerande i strid med Europakonventionen. Vidare anges att 13 § tillfälliga lagen innebär att en individuell prövning av rätten till familjeåterförening ska göras i varje enskilt fall (prop. 2015/2016:174 s. 54–55). I förarbetena uttalas att 13 § tillfälliga lagen kan tillämpas för kvotflyktingar i de undantagsfall där alla familjemedlemmar inte vidarebosätts vid samma tillfälle och en ansökan om familjeåterförening inte hinner ges in inom tidsfristen för att undantas från försörjningskravet (prop. 2018/2019:128 s. 46). Efter att besluten fattades i ärendena i detta mål har Migrationsverket fattat beslut om ny rättslig styrning i fråga om försörjningskravet i 9 § tillfälliga lagen. Migrationsverkets bedömning är att familjemedlemmar till kvotflyktingar, som inte vidarebosätts vid samma tillfälle och där det finns skäl för att ansökan inte har getts in i tid, som utgångspunkt kan beviljas uppehållstillstånd med stöd av 13 § tillfälliga lagen. Det kan handla om situationer som sökanden inte råder över, t.ex. att personen är förhindrad att lämna in ansökan, reserestriktioner eller annat.

Kammarrätten i Stockholm, Migrationsöverdomstolen (2021-03-31, Linder, Berselius, referent och Braun Hotti / föredragande Gruselius), yttrade:

## 1. Vad målen gäller

Frågan i målen är om och i så fall under vilka omständigheter det finns möjlighet att göra undantag från försörjningskravet vid ansökan om uppehållstillstånd på grund av anknytning när anknytningspersonen har tagits emot för vidarebosättning (s.k. kvotflykting) och ansökan om familjeåterförening har gjorts senare än tre månader efter att anknytningspersonen har beviljats uppehållstillstånd som flykting.

## 2. Gällande rätt m.m.

### 2.1. Svensk lagstiftning

En utlänning som är make eller sambo till någon som är bosatt eller som har beviljats uppehållstillstånd för bosättning i Sverige ska, med vissa undantag, beviljas uppehållstillstånd. Detsamma gäller för ett utländskt barn som är ogift och har en förälder som är bosatt i eller har beviljats uppehållstillstånd för bosättning i Sverige (5 kap. 3 § första stycket 1 och 2 a utlänningslagen [2005:716]).

En utlänning som på något annat sätt än som avses i 3 § eller i 3 a § är nära anhörig till någon som är bosatt eller som har beviljats uppehållstillstånd för bosättning i Sverige får beviljas uppehållstillstånd om han eller hon har ingått i samma hushåll som den personen och det finns ett särskilt beroendeförhållande mellan släktingarna som fanns redan i hemlandet (5 kap. 3 a § första stycket 2 utlänningslagen).

Uppehållstillstånd på grund av anknytning till en person enligt 3 eller 3 a § får beviljas endast om den person som utlänningen åberopar anknytning till kan försörja sig och har en bostad av tillräcklig storlek och standard för sig och utlänningen (5 kap. 3 b § första stycket utlänningslagen). Av andra stycket samma bestämmelse framgår att första stycket inte gäller under perioden 20 juli 2016 – 19 juli 2021 i enlighet med 9 § tillfälliga lagen.

I stället för vad som anges i 5 kap. 3 b § utlänningslagen gäller att uppehållstillstånd enligt 5 kap. 3 eller 3 a § samma lag får beviljas endast om den person som utläningen åberopar anknytning till kan försörja sig och utläningen samt har en bostad av tillräcklig storlek och standard för sig och utläningen (9 § första stycket tillfälliga lagen).

Om den person som utläningen åberopar anknytning till har beviljats uppehållstillstånd som flykting eller alternativt skyddsbehövande eller förklarats vara flykting eller alternativt skyddsbehövande gäller kraven i 9 § endast om ansökan om uppehållstillstånd görs senare än tre månader efter att den person som utläningen åberopar anknytning till har beviljats sådant uppehållstillstånd eller fått sådan statusförklaring (10 § tredje stycket 1 tillfälliga lagen).

Om uppehållstillstånd på grund av anknytning inte kan ges på någon annan grund, ska ett sådant tillstånd beviljas en utläning som inte befinner sig i Sverige om ett beslut att neka uppehållstillstånd skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande (13 § tillfälliga lagen).

## 2.2. Familjeåterföreningsdirektivet

Enligt familjeåterföreningsdirektivet får den berörda medlemsstaten kräva att den person som har lämnat in en ansökan om familjeåterförening lägger fram bevis för att referenspersonen har bl.a. en bostad som anses normal för en familj av jämförbar storlek i samma område och stabila och regelbundna försörjningsmedel som är tillräckliga för att försörja referenspersonen och hans eller hennes familjemedlemmar utan hjälp från systemet för socialt bistånd i den berörda medlemsstaten (artikel 7.1 a och c).

I samband med ansökningar som rör make/maka och underåriga barn får medlemsstaterna inte kräva att flyktingen och/eller dennes familjemedlemmar ska styrka att flyktingen uppfyller villkoren i artikel 7. Medlemsstaterna får dock kräva att flyktingen uppfyller villkoren i artikel 7.1 om ansökan om familjeåterförening inte lämnas in inom tre månader efter det att flyktingstatus har beviljats. (Artikel 12.1.)

## 2.3. Förarbeten

Av förarbetena till den tillfälliga lagen kan bl.a. följande utläsas. Ventilen i 13 § tillfälliga lagen innebär att en individuell prövning av rätten till familjeåterförening ska göras i varje enskilt fall och att uppehållstillstånd ska beviljas i de fall då det skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande att neka uppehållstillstånd. I de fall då försörjningskravet skulle innebära att rätten till familjeåterförening begränsas på ett sätt som blir oproportionerligt eller diskriminerande i strid med Europakonventionen ska alltså uppehållstillstånd beviljas. Ventilen kan även tillämpas för kvotflyktingar i de undantagsfall där alla familjemedlemmar inte vidarebosätts vid samma tillfälle och en ansökan om familjeåterförening inte hinner ges in inom tidsfristen för att undantas för försörjningskravet. (Prop. 2018/19:128 s. 46.)

## 2.4. Praxis

EU-domstolen har i dom den 7 november 2018 (K och B, C-380/17, EU:C:2018:877) uttalat att artikel 12.1 i familjeåterföreningsdirektivet inte hindrar en nationell lagstiftning som gör det möjligt att avvisa en ansökan om familjeåterförening som getts in för en familjemedlem till en flykting på grundval av de förmånligare bestämmelserna för flyktingar i kapitel V i direktivet, med motiveringen att denna ansökan gavs in mer än tre månader efter det att referenspersonen beviljats flyktingstatus. Den nationella lagstiftningen måste i sådana fall erbjuda en möjlighet att ansöka på nytt inom ramen för ett annat system. EU-domstolen uttalade även att en förutsättning är att det i denna lagstiftning föreskrivs att ett sådant skäl för avvisning inte gäller i sådana situationer där det på grund av särskilda omständigheter är objektivt sett ursäktligt att den första ansökan gavs in för sent.

### 3. Migrationsöverdomstolens bedömning

Det är ostridigt att familjen har lämnat in sina ansökningar om uppehållstillstånd på grund av anknytning till G mer än tre månader efter att han beviljades uppehållstillstånd som flykting i Sverige och att G inte uppfyller försörjningskravet i 9 § tillfälliga lagen.

Vid bedömningen av om en kvotflykting ska undantas från försörjningskravet när en ansökan om familjeåterförening lämnas in efter att tremånadersfristen har löpt ut, bör särskild hänsyn tas till den situation som kvotflyktingar och deras familjemedlemmar befinner sig i. Av praktiska skäl kan det gå en viss tid innan en kvotflykting anländer till Sverige. Det kan medföra att tremånadersfristen för att undantas från försörjningskravet hinner löpa ut innan kvotflyktingen kommer till Sverige.

Av EU-domstolens praxis följer att nationell rätt i möjligaste mån ska tolkas mot bakgrund av ett direktivs ordalydelse och syfte för att uppnå det resultat som avses i direktivet. Att en sådan EU-konform tolkning av nationell rätt ska göras följer av EUF-fördragets systematik (se t.ex. EU-domstolens dom den 10 oktober 2013 i mål C-306/12 p. 29). På motsvarande sätt ska även EU-domstolens tolkning av direktiven följas (jfr. artikel 4 i Fördraget om Europeiska unionen). Mot denna bakgrund anser Migrationsöverdomstolen att bestämmelsen i 10 § tredje stycket 1 tillfälliga lagen inte är förenlig med unionsrätten som den kommit till uttryck i EU-domstolens dom i målet K och B. Unionsrätten har i detta fall företräde. Bestämmelsen i 10 § tredje stycket 1 tillfälliga lagen bör därför tillämpas på så sätt att en flykting ska undantas från försörjningskravet om det på grund av särskilda omständigheter är objektivt sett ursäktligt att ansökan om familjeåterförening lämnas in efter att tremånadersfristen har löpt ut.

Av utredningen framgår att G beviljades permanent uppehållstillstånd som kvotflykting i Sverige i juli 2018. Han kom till Sverige först i november 2018 eftersom det tog tid innan berörda organisationer lyckades ordna med bl.a. resehandlingar och biljetter inför hans resa. G befann sig före sin ankomst till Sverige i ett flyktingläger i Sydsudan. När tidsfristen började löpa befann sig familjemedlemmarna i det flyktingläger i Etiopien där de fortfarande vistas. Att såväl G som hans familjemedlemmar befann sig i ett flyktingläger när tremånadersfristen löpte gjorde det svårt för dem att lämna in ansökningar om uppehållstillstånd inom fristen. Familjemedlemmarna har dock ansökt om uppehållstillstånd på grund av anknytning till G så snart detta var praktiskt möjligt.

Vid en sammantagen bedömning anser Migrationsöverdomstolen att det har förelegat sådana särskilda omständigheter som gör att det är objektivt sett ursäktligt att ansökningarna om familjeåterförening har lämnats in efter att tremånadersfristen har löpt ut. G bör därför undantas från försörjningskravet. Mot den bakgrunden ska underinstansernas avgöranden upphävas och målen visas åter till Migrationsverket för fortsatt handläggning av familjens ansökningar om uppehållstillstånd.

Migrationsöverdomstolens avgörande. Migrationsöverdomstolen bifaller överklagandet samt upphäver migrationsdomstolens dom och Migrationsverkets beslut och visar målen åter till Migrationsverket för fortsatt handläggning av A, B, C, D, E och F:s ansökningar om uppehållstillstånd.

---

#### **Sökord:**

**Litteratur:** Prop. 2018/19:128 s. 46

---