

Allvarlig kritik mot Migrationsverket, som inte har följt en migrationsdomstols avgörande i ett återförvisat ärende om uppehållstillstånd och därefter inte heller handlagt ärendet tillräckligt skyndsamt

Beslutet i korthet: För att en underårigs ansökan om uppehållstillstånd på grund av anknytning ska prövas krävs bl.a. att det finns en ställföreträdare som för den underåriges talan.

En pojke som just fyllt tolv år ansökte i november 2011 om uppehållstillstånd på grund av anknytning till en kvinna som hade uppehållstillstånd i Sverige. Kvinnan uppgavs vara hans mor. Migrationsverket avvisade pojkens ansökan med hänvisning till att kvinnan inte hade visat att hon var behörig att föra hans talan. En migrationsdomstol kom därefter fram till att kvinnan kunde presumeras vara behörig att föra pojkens talan och återförvisade målet till Migrationsverket för prövning i sak. Den 28 juni 2013, elva månader efter återförvisningen, avvisade Migrationsverket pojkens ansökan på nytt.

Migrationsverket kritiseras för att inte ha följt migrationsdomstolens avgörande, och för att inte ha handlagt ärendet tillräckligt skyndsamt efter att det återförvisats.

Bakgrund

AA (född i oktober 1999) ansökte den 2 november 2011 vid en svensk ambassad om uppehållstillstånd i Sverige grundat på anknytning till BB, som uppgavs vara hans mor. BB saknade handlingar som styrkte hennes identitet.

AA:s ansökan avvisades av Migrationsverket den 16 mars 2012 med motiveringen att varken BB eller någon annan hade visat sig behörig att föra hans talan. I sin bedömning beaktade verket att AA inte hade träffat BB sedan hon kom till Sverige 2008 och att det kunde antas att någon annan person hade trätt in som ställföreträdare för honom under den tiden. Förvaltningsrätten i Stockholm, migrationsdomstolen, återförvisade den 25 juli 2012 målet till Migrationsverket för prövning i sak (mål nr UM 2985-12). Migrationsdomstolen anförde bl.a. följande:

Eftersom uppgifterna som BB lämnade i sin asylutredning i väsentliga delar överensstämmer med de uppgifter som har lämnats i samband med AA:s ansökan om uppehållstillstånd anser migrationsdomstolen att BB i vart fall kan presumeras vara AA:s ställföreträdare och därmed behörig att föra hans talan till dess något annat framkommer. Även om BB i förevarande mål presumeras vara behörig att föra AA:s talan, konstaterar migrationsdomstolen att föräldraskapet inte kan anses

fullständigt utrett på sådant sätt som krävs för att han ska beviljas uppehållstillstånd på anknytning till henne enligt 5 kap. 3 § första stycket 2 a utlänningslagen. Ett dna-analysresultat som styrker släktskapet mellan BB och AA skulle även kunna användas för att styrka hennes i nuläget presumerade ställföreträdarskap (jfr MIG 2012:1).

En kort tid efter återförvisningen utsåg Migrationsverket en handläggare för ärendet. Verket omfördelade ärendet till en ny handläggare i april 2013. Därefter genomfördes en dna-undersökning och en dna-analys. Analysen visade att BB med en sannolikhet av 99,999 procent var biologisk mor till AA.

Migrationsverket avvisade AA:s ansökan om uppehållstillstånd på nytt den 28 juni 2013 med motiveringen att varken hans biologiska mor eller någon annan visat att de hade rätt att företräda honom. BB överklagade beslutet för AA:s räkning.

Förvaltningsrätten i Stockholm, migrationsdomstolen, undanröjde verkets beslut den 10 oktober 2013 och återförvisade återigen målet till Migrationsverket för prövning i sak (mål nr UM 6901-13). Domstolen motiverade sitt beslut på följande sätt:

Domstolen kan konstatera att instansordningsprincipen medför att underinstansen som utgångspunkt ska följa domar och beslut från överinstanser och lojalt tillämpa dessa. [---] Justitieombudsmannen (JO) har uttalat att Migrationsverket – även om man finner en viss fråga svårbedömd eller anser att migrationsdomstolens dom är felaktig – har en skyldighet att efterleva domstolens domar på ett konstruktivt sätt. [---]

JO har tidigare uttalat att huvudregeln, oavsett anledningen till återförvisningen, måste vara att besvärinstansens sakprövning, sådan den kommer till uttryck i beslutsmotiveringen (domskälen), ska godtas av beslutsmyndigheten, då denna senare meddelar sitt beslut. Särskilda skäl kan dock undantagsvis medföra att huvudregeln genombryts. Skulle ny utredning eller nya omständigheter ha framkommit, vilka rimligen hade medfört ett annat ställningstagande från överklagandeinstansens sida om de tidigare varit kända, bör underinstansen vara oförhindrad att avvika från den bedömning som har redovisats i återförvisningsbeslutet.

Migrationsdomstolen kan konstatera att domstolen i beslutet den 25 juli 2012 om återförvisning har bedömt att BB i vart fall kunde presumeras vara AA:s ställföreträdare och därmed behörig att föra hans talan till dess något annat framkommer. Domstolen fann samtidigt att släktskapet inte kan anses fullständigt utrett på sådant sätt som krävs för att han ska kunna beviljas uppehållstillstånd p.g.a. anknytning till henne. Domstolen menade vidare, med hänvisning till MIG 2012:1, att ett dna-analysresultat som styrker släktskapet mellan BB och AA skulle kunna användas för att styrka hennes i nuläget presumerade ställföreträdarskap.

Den dna-analys som Migrationsverket har låtit genomföra visar med mycket hög sannolikhet att BB är AA:s mor, och stärker därmed domstolens tidigare redovisade presumtion att hon kan vara barnets ställföreträdare. Någon ny utredning eller andra omständigheter som talar mot att BB kan betraktas som AA:s ställföreträdare har inte åberopats av verket. Migrationsverket har under dessa förhållanden inte haft anledning att göra en annan bedömning i frågan om ställföreträdarskap än den som migrationsdomstolen redogjort för i sitt beslut om återförvisning. Migrationsverket har därför saknat grund för sitt beslut att ånyo avvisa AA:s ansökan om uppehållstillstånd. I stället skulle Migrationsverket ha prövat ärendet i sak i enlighet med domstolens avgörande.

Migrationsverket beviljade AA permanent uppehållstillstånd den 30 oktober 2013, på grund av hans anknytning till BB.

Anmälan

I en anmälan som kom in till JO den 28 augusti 2013 (dvs. efter att Migrationsverket hade beslutat att på nytt avvisa AA:s ansökan men före migrationsdomstolens andra beslut om återförvisning) framförde BB klagomål mot Migrationsverkets handläggning av hennes sons ansökan om uppehållstillstånd.

Hon var framför allt kritisk till

- a) den långa handläggningstiden hos Migrationsverket efter migrationsdomstolens beslut om återförvisning den 25 juli 2012
- b) att verket inte hade rättat sig efter migrationsdomstolens beslut
- c) att verket inte heller hade underrättat henne om avvisningsbeslutet den 28 juni 2013; det beslutet fick hon kännedom om först sedan hennes ombud varit i kontakt med verket den 19 augusti 2013 och frågat när beslutet skulle komma.

Utredning

Migrationsverket (generaldirektören CC) yttrade sig över anmälan. I fråga om handläggningstiden lämnade verket inledningsvis bl.a. följande uppgifter.

Ärenden där ett barn är sökande eller anknytningsperson är tydligt prioriterade. AA:s ärende handlades av tillståndsenheten i Uppsala. Enheten försöker se till att de ärenden som bedöms vara mest akuta handläggs först. Barnärenden där sökanden eller anknytningspersonen inom en snar framtid kommer att fylla 18 år är särskilt prioriterade eftersom detta kan vara avgörande för ärendets utgång. Även barnärenden som har återförvisats från domstol är särskilt prioriterade.

Enheten hade en mycket hög arbetsbelastning under perioden augusti 2012–april 2013. Den handläggare som ansvarade för AA:s ärende hade dessutom en stor mängd högt prioriterade, interna uppdrag. I april 2013 flyttades ärendet över till en annan handläggare.

Verket fortsatte:

Det kan konstateras att väntetiden för det nu aktuella ärendet har blivit alltför lång innan det flyttades över till en ny handläggare. Uppmärksamheten på detta har brustit och följaktligen finns det grund för kritik i fråga om handläggningstiden i detta skede av ärendet. Enhetschefen har haft uppföljande samtal med berörd personal.

Tillståndsenheten i Uppsala arbetar aktivt med att kontinuerligt screena ärenden och kontrollera inkomna ärenden för att i möjligaste mån göra så korrekta och rimliga prioriteringar bland ärendena som är möjligt. Begäran om förtur hanteras och besvaras skyndsamt även om det inte alltid är möjligt att påbörja handläggning av ett ärende omedelbart.

Enheten understryker att rutinerna för att bevaka och fördela ärenden har utvecklats och förändrats sedan den aktuella perioden. Risken att ett ärende stannar upp och blir liggande för länge hos en handläggare utan att aktiva åtgärder vidtas är idag betydligt mindre. Särskilda rutiner finns också för uppföljning av enhetens äldsta ärenden.

Migrationsverket anförde därefter följande beträffande klagomålet om att verket inte hade rättat sig efter migrationsdomstolens dom och prövat ärendet i sak:

Migrationsöverdomstolen har i ett antal beslut konstaterat att omyndiga barn i ärenden om uppehållstillstånd måste företrädas av vårdnadshavare eller annan legal ställföreträdare. Det ankommer på den som uppger sig företräda barnet att styrka sin behörighet.

I en refererad dom från den 18 januari 2012 har Migrationsöverdomstolen funnit att eftersom resultatet av genomförd dna-analys visat att föräldraskap föreligger och det inte heller framkommit något som talar emot föräldrarnas ställföreträdarskap, hade de rätt att företräda sitt barn i målet (se MIG 2012:1 samt RCI 07/2012, avsnitt 4.2.1).

Migrationsdomstolen bedömde i sina skäl i beslutet från den 25 juli 2012 att BB kunde presumeras [...] vara AA:s ställföreträdare och därmed behörig att föra hans talan [till dess något annat framkom]. Den omständigheten att ärendet i domstolens beslutsmening återförvisades för prövning i sak kan emellertid inte tolkas på annat sätt än att frågan om ställföreträdarskap var avgjord. I annat fall borde ärendet endast ha återförvisats utan tillägg av orden "för prövning i sak".

Instansordningsprincipen medför [...] att en underinstans som utgångspunkt ska följa domar och beslut från överinstanser. Migrationsdomstolen är överinstans och Migrationsverket bör ha starka skäl för att fatta beslut i strid med domstolens bedömning. I detta fall är det tveklöst så att verket borde ha rättat sig efter migrationsdomstolens beslut från den 25 juli 2012 och prövat ärendet i sak. Det kan inte annat än konstateras att det med hänsyn till den långa handläggningstiden sammantaget med att ärendet rör ett barn gör det särskilt allvarligt att verket inte rättade sig efter domstolens beslut.

Migrationsverket har vid kvalitetsuppföljningar särskilt uppmärksammat den procentuella andelen återförvisade ärenden beträffande de beslut som överklagas till migrationsdomstol och skälen till återförvisningsbesluten. Verket planerar att framöver vid kvalitetsuppföljningar även utreda vad som händer med ett ärende efter ett återförvisningsbeslut.

När det slutligen gällde frågan om underrättelse om beslut angav verket att BB inte tillhörde någon av de kategorier som enligt 21 § förvaltningslagen ska underrättas om beslut varigenom myndigheten avgör ett ärende (dvs. sökande, klagande eller annan part) och att hon inte heller hade visat att hon var ställföreträdare för AA.

Verket fortsatte:

[...] beslutet skickades således inte initialt till modern. Efter att verkets beslut efterfrågats av modern sändes först första sidan av beslutet till henne. Av denna sida framgår sökandens namn och själva beslutet. Skälen för beslutet framgår av beslutets sida två. Senare sändes beslutet i sin helhet till modern. Detta föregicks av en sekretessprövning där det bedömdes att den sökande inte skulle lida men av att beslutet lämnades ut i sin helhet.

BB kommenterade Migrationsverkets yttrande.

Bedömning

Handläggningstiden

I 4 kap. 21 a § utlänningsförordningen anges att ärenden om uppehållstillstånd på grund av anknytning ska avgöras senast inom nio månader från det att ansökan lämnades in, om det inte finns särskilda skäl.

Det tog två år innan AA:s ansökan om uppehållstillstånd på grund av anknytning prövades i sak av Migrationsverket. Anledningen var dels att verket två gånger avvisade hans ansökan med hänvisning till att BB inte var behörig att föra hans talan, dels att ärendet fick ligga hos verket en längre tid efter den första återförvisningen utan att några åtgärder vidtogs.

Som Migrationsverket har anfört ska barnärenden prioriteras. Ärenden som har återförvisats från migrationsdomstol för prövning i sak bör dessutom ges särskild förtur eftersom en materiell prövning ska göras. Trots att båda dessa kriterier var uppfyllda vidtog Migrationsverket över huvud taget inte några åtgärder i AA:s ärende förrän ca åtta månader efter återförvisningen, och det dröjde elva månader innan ett nytt beslut fattades. Handläggningstiden är oacceptabel och strider mot den tidsfrist som anges i utlänningsförordningen.

Domstolstrots

Underinstanser ska som utgångspunkt följa domar och beslut från överinstansen och lojalt tillämpa det som sägs i dessa. Endast då det finns särskilda skäl bör en underinstans fatta ett beslut som strider mot överinstansens bedömning. (Se bl.a. JO 1992/93 s. 238, dnr 3492-1990, JO 2011/12 s. 309, dnr 2163-2010 och RÅ 1997 not 125.) Att myndigheter inte respekterar avgöranden av överinstansen är allvarligt och strider mot grundläggande krav på hur företrädare för det allmänna ska uppträda. Jag instämmer i Migrationsverkets bedömning att det var uppenbart att verket borde ha rättat sig efter migrationsdomstolens beslut från den 25 juli 2012 och prövat ärendet i sak.

Av det rättsliga ställningstagandet den 12 februari 2012 angående kraven på klarlagd identitet och pass i ärenden om uppehållstillstånd (RCI 07/2012) som Migrationsverket nämner i sitt yttrande, framgår att verket i vissa fall där sökandens eller den påstådda förälderns identitet är svår att klarlägga bör presumera att en påstådd förälder är behörig att föra den underåriges talan när de lämnat samstämmiga uppgifter om familjemedlemmar, levnadsförhållanden och flykten från hemlandet. Först om utredningen skulle visa att den som påstår sig vara förälder till sökanden inte är det, blir det enligt ställningstagandet aktuellt att avvisa ansökan på grund av att sökanden inte har någon legal ställföreträdare. Verkets rättsliga ställningstagande fanns redan vid tidpunkten för migrationsdomstolens första beslut om återförvisning, vilket gör det ännu svårare att förstå varför ärendet, som enligt min bedömning omfattas av uttalandena i det rättsliga ställningstagandet, handlades på det sätt som skett.

Underrättelse om beslut

Migrationsverket underrättade inte BB om avvisningsbeslutet den 28 juni 2013 förrän hon själv begärt att få ta del av det och då först efter en sekretessprövning av handlingen. Migrationsverket motiverade detta med att man inte hade någon formell skyldighet att underrätta henne enligt 21 § förvaltningslagen, eftersom man inte såg henne som part.

Migrationsverket har inte utvecklat sitt resonemang eller angett hur verkets bedömning förhåller sig till det tidigare nämnda rättsliga ställningstagandet enligt vilket verket ska presumera att en påstådd förälder är behörig att föra en underårigs talan i fall som det aktuella. Det förhållandet att BB inte underrättades om beslutet hade kunnat få till följd att AA inte hade fått sin sak prövad i migrationsdomstolen. Detta förhållande talar med styrka för att BB skulle ha underrättats om beslutet. Frågan om ställföreträdarskap för underåriga barn i ärenden som det nu aktuella är emellertid komplex, och jag har inte tillräckligt underlag för att göra några ytterligare uttalanden inom ramen för det här ärendet. Jag kommer dock att utreda frågan inom ramen för ett initiativ.

Avslutande synpunkter

Det tog två år innan AA:s ansökan om uppehållstillstånd prövades i sak. Orsaken till den långa handläggningstiden var att Migrationsverket inte respekterade migrationsdomstolens avgörande och därefter inte handlade målet med tillräcklig skyndsamhet. Migrationsverkets bristande handläggning fick till följd att ett tolvårigt barns möjlighet att återförenas med sin mor kraftigt fördröjdes. Migrationsverket ska kritiseras för det inträffade. Kritiken är av allvarligt slag.