

EU-domstolens dom C-19/21

RK/001/2023



Fastställelsebeslut: RA/002/2023			Version 1.0
Beslutsdatum: 2023-01-20			
Gäller för: hela myndigheten			
Gäller från och med: 2023-01-20			
Datum för revidering	Version	Avsnitt som reviderats	Beslutsbeteckning
ange datum	nummer	innehåll	XX/XXX/XXXX
ange datum	nummer	innehåll	XX/XXX/XXXX

Fakta om rättsliga kommentarer

Rättsliga kommentarer utgör Migrationsverkets uttalanden om hur ett domstolsavgörande bör tolkas. De är styrande för myndighetens medarbetare och beslutas av chefen för rättsavdelningen.

Rättsliga kommentarer förs in i en särskild dokumentserie, RK-serie. Dokumentserien är gemensam för hela myndigheten. Beslut om fastställande, ändringar och upphävande av en rättslig kommentar förs in i beslutsdokumentserien för chefen för rättsavdelningen.

Innehållsförteckning

1	Bakgrund och syfte.....	3
1.1	EU-domstolens dom den 1 augusti 2022 i C-19/21	3
2	Frågeställningar med anledning av domen	4
2.1	EU-domstolens dom och direkt effekt.....	4
2.2	När är en ej-accept överklagbar?	4
2.3	Processuella frågor om behörighet, delgivning m.m.	6
2.4	Kan domen tillämpas på begäran om övertagande enligt andra artiklar än artikel 8 Dublinförordningen?	7

1 Bakgrund och syfte

1.1 EU-domstolens dom den 1 augusti 2022 i C-19/21

I rättsligt ställningstagande RS/003/2021, Överklagandeproceduren i Dublinförordningen och i svensk rätt, redogörs för ordningen i svensk rätt när en sökande överklagar ett beslut som fattats med stöd av Dublinförordningen¹ (nedan benämnd DF).

I EU-domstolens rubricerade dom anges att en sökande har rätt till ett effektivt rättsmedel i ytterligare en annan situation i Dublinförordningen än överföringsbeslut, vilket går utöver vad som följer av DF:s ordalydelse.² Det rör bestämmande av ansvarig medlemsstat, nämligen den situationen att en medlemsstat har avslagit en framställan om övertagande av ansvaret för prövningen av en ansökan om asyl (fortsättningsvis kallad ej-accept). Den situation det gäller är när en medlemsstat med stöd av art. 8.2 DF till en annan medlemsstat gör en framställan om övertagande av ett ensamkommande barn som har en släkting i denna medlemsstat.³ EU-domstolen uttalar att när en medlemsstat nekar en begäran om övertagande på denna grund ska barnet ha rätt att få ansvarsfrågan prövad i domstol i denna medlemsstat. Det innebär att om medlemsstat (MS) X begär att Sverige ska överta ansvaret för prövningen av ett ensamkommande barns ansökan om asyl på den grunden att barnet, som befinner sig i MS X, har en släkting i Sverige, och Sverige nekar övertagande, ska barnet kunna överklaga Sveriges ej-accept till svensk domstol.

Domen ger upphov till flera processuella frågor. Denna kommentar tar i huvudsak sikte på situationen när en annan MS begär att Sverige ska överta ansvaret för ett ensamkommande barn vilket vi nekar.

¹ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 604/2013 av den 26 juni 2013 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som är ansvarig för att pröva en ansökan om internationellt skydd som en tredjelandsmedborgare eller en statslös person har lämnat in i någon medlemsstat (omarbetning).

² Enligt art. 27.1 i DF ska den som ansöker om internationellt skydd ha rätt till ett effektivt rättsmedel, i form av överklagande eller omprövning i domstol av de faktiska och rättsliga omständigheterna när det gäller **beslutet om överföring**.

³ I artikeln anges att om ett ensamkommande barn har en släkting som vistas lagligt i en annan medlemsstat och som kan ta hand om barnet, är denna medlemsstat ansvarig, förutsatt att det är för barnets bästa.

2 Frågeställningar med anledning av domen

2.1 EU-domstolens dom och direkt effekt

Genom Sveriges medlemskap i EU har riksdagen (10 kap. 6 § regeringsformen) överlåtit delar av sin beslutanderätt i rättskipnings- eller förvaltningsuppgifter till EU.

EU-domstolen har (dom EG 26/62) fastställt EU:s lagstiftnings direkta effekt. I domen uttalar domstolen att EU-rätten inte bara skapar skyldigheter för medlemsstaterna utan även rättigheter för privatpersoner. Privatpersoner kan därför dra fördel av dessa rättigheter och direkt åberopa EU-rätten i nationella domstolar, oberoende av om det finns rättsmedel i den nationella lagstiftningen.

Principen om direkt effekt rör primärrätten men även rättsakter som kommer från sekundärrätten, det vill säga rättsakter som är antagna av EU-institutionerna, såsom förordningar, direktiv och beslut. Förordningar har alltid direkt effekt och är direkt tillämpliga i medlemsstaterna. EU-domstolen uttolkar EU-rätten, bl.a. EU:s förordningar och direktiv och dess avgöranden blir en del av EU-rätten.

DF har således direkt effekt. Nationell rätt kan därmed bara komplettera förordningen i delar som inte kan anses ingå i förordningens regelverk.

EU-domstolen har i C-19/21 nu funnit att DF ska tolkas så att det även finns en möjlighet för ett asylsökande ensamkommande barn att överklaga en medlemsstats beslut att avslå en framställan om övertagande enligt art. 8.2 DF. Detta är en ytterligare grund för överklagande enligt DF än överklagande av överföringsbeslut, vilka kan överklagas enligt någon av de alternativa möjligheterna i art. 27.3 DF.⁴ Domstolen uttalar att denna rätt till överklagande härleds från art. 27.1 DF.⁵ Domstolens dom är tydlig och innebär att DF innehåller en överklagandemöjlighet för ett asylsökande ensamkommande barn som inte tidigare tillämpats. Överklagandemöjligheten ska tillämpas utan hinder av att nationell lag inte reglerar situationen.

2.2 När är en ej-accept överklagbar?

I art. 21 DF finns regler om framställan av övertagande. I art. 21.3 andra stycket anges att EU-kommissionen ska fastställa tillämpningsföreskrifter om förfarandet, vilket kommissionen har gjort genom EU-kommissionens förordning 1560/2003⁶ (nedan kallad tillämpningsföreskrifterna). I artikel 5.2 i tillämpningsföreskrifterna redogörs för ett omprövningsförfarande för bl.a. framställan om övertagande.

⁴ Sverige har infört art. 27.3 c som har införts i 12 kap. 9 a § utlänningslagen (2005:716), se i övrigt RS/003/2021, Överklagandeprocéduren i Dublinförordningen och i svensk rätt.

⁵ C-19/21, p. 55.

⁶ EU-kommissionens Förordning (EG) nr 1560/2003 av den 2 september 2003 om tillämpningsföreskrifter till rådets förordning (EG) nr 343/2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredjeland har gett in i någon medlemsstat.

Om den anmodade MS avslår en framställan om övertagande, kan den anmodande MS begära omprövning inom vissa tidsfrister, som den anmodade MS bör besvara inom två veckor. EU-domstolen har i mål C-47/17 och C-48/17 slagit fast att denna tidsfrist på två veckor sätter en definitiv slutpunkt för omprövningsförfarandet, oavsett om den anmodade MS svarar på den anmodande MS:s framställan om omprövning inom den tiden eller inte.

Generaladvokaten har i sitt förslag till avgörande i C-19/21⁷ anfört att det enbart är den ej-accept som sätter ett definitivt avslut på förfarandet för fastställandet av ansvarig medlemsstat som är att anse vara det slutliga beslutet som kan överklagas. Detta är antingen när möjligheten att begära omprövning av en ej-accept har löpt ut *eller* när fristen för att besvara en begäran om omprövning har löpt ut.

Med hänsyn till denna argumentation anser Migrationsverket att det är först när en ej-accept blir slutgiltig som den kan överklagas, vilket kan ske vid olika tidpunkter beroende på om det sker ett omprövningsförfarande i ärendet eller inte. Frågan är när en ej-accept är slutlig och därmed överklagbar.

Om en MS i enlighet med art. 21.1 DF begär att en annan MS ska överta ansvaret för prövningen av ansökan om asyl har den anmodade MS att inom två månader besvara framställan om övertagande.⁸ Om den anmodade MS inom denna frist om två månader besvarar övertagandeframställan med en ej-accept kan den anmodande MS begära att framställan prövas på nytt., dvs. inleda ett omprövningsförfarande enligt art. 5.2 tillämpningsföreskrifterna. Begäran om omprövning måste ske senast inom tre veckor från mottagandet av avslaget från den anmodade MS. Detta innebär således att om den anmodande MS inte begär omprövning inom tre veckor från att avslaget mottogs kommer den anmodade MS:s ej-accept bli slutlig och därmed överklagbar vid tidpunkten då möjligheten att begära omprövning har löpt ut.

För det fall att den anmodande MS däremot inom treveckorsfristen begär omprövning på den anmodade MS:s avslag kommer denna MS:s ej-accept bli slutlig först när omprövningsförfarandet är definitivt avslutat, vilket är senast när tvåveckorstidsfristen för att besvara en begäran om omprövning i artikel 5.2 i tillämpningsföreskrifterna löpt ut, om inte den anmodade MS lämnar svar på begäran om omprövning innan dess. Med denna tolkning om att en ej-accept kan överklagas först när den är att anse som slutlig, minskar också risken för att det uppstår litispens - dvs. att en ej-accept överklagas av den enskilde samtidigt som det pågår ett omprövningsförfarande mellan de två Dublinstaterna.

Även om ej-accepten enligt ovanstående riktar sig till den anmodande staten, får den till följd av EU-domstolens dom anses utgöra ett överklagbart beslut i förhållande till den enskilde, och en överklagandehänvisning som riktar sig till den enskilde ska lämnas.

⁷ Förslag till avgörande av generaladvokat Emiliou den 7 april 2022, mål C-19/21, p.97.

⁸ Se art. 22.1 DF. Lämnas inte ett svar inom två månader på en övertagandebegäran blir den anmodade MS ansvarig genom en s.k. tyst accept, se art. 22.7 DF.

Migrationsverkets uppfattning är att en ej slutlig ej-accept inte är överklagbar, men det är domstolen som har att avgöra frågan, varför ett överklagande i denna situation får anses vara ett överklagande. Skulle det dock komma in ett överklagande i ett tidigare skede än efter den slutliga ej-accepten enligt ovanstående resonemang, ska det rättidsprövas och sedan skickas till migrationsdomstolen.⁹ Vi måste underrätta domstolen för det fall att den anmodande staten återkommer med en begäran om omprövning för att minska risken för att det uppstår litispendens.

2.3 Processuella frågor om behörighet, delgivning m.m.

Det är migrationsdomstolen som i enskilda ärenden kommer att få ta ställning till olika processuella frågor. I 1 kap. 9 § utlänningslagen (2005:716) anges att det som föreskrivs om avvisning och utvisning i utlänningslagen i tillämpliga delar gäller beslut om överföring enligt DF. Enligt 14 kap. 3 § utlänningslagen får Migrationsverkets beslut om avvisning eller utvisning överklagas till en migrationsdomstol. Eftersom EU-domstolen nu har uttolkat att art. 27.1 DF även omfattar överklagande i det nu aktuella fallet (se avsnitt 2.1 ovan) och att detta är direkt tillämpligt, bör ett överklagande omfattas av ovan nämnda bestämmelser i utlänningslagen och migrationsdomstolen är alltså behörig domstol.

Dublinförordningen reglerar inte ett barns rättshandlingsförmåga eller process-behörighet och nationella regler blir därmed tillämpliga. Barn har inte rättshandlingsförmåga i Sverige och kan inte vara part i domstol. Ett ensamkommande barn måste företräddas av en vuxen person. Enligt art. 6.2 DF har ett ensamkommande barn rätt till en företrädare i alla förfaranden som anges i DF. Det är alltså företrädaren i MS X som kan vara behörig att överklaga en ej-accept till migrationsdomstolen.¹⁰ EU-domstolen har i C-19/21 slagit fast att en släkting i den anmodade MS (Sverige) inte har rätt att överklaga en ej-accept.

Fristen för att överklaga en ej-accept är som vanligt tre veckor efter underrättelse.¹¹ Med hänsyn till att den anmodande staten bör underrätta om vår slutliga ej-accept, och att överklagandefristen börjar löpa först då, kan det dröja en tid tills ett eventuellt överklagande inkommer. När ett överklagande inkommer efter tre veckor bör vi genom kommunikation med anmodande MS (X) ta reda på när barnets företrädare i den staten har underrättats om vår överklagbara ej-accept. Detta för att kunna göra en rättidsprövning vid ett överklagande.

Om vi däremot kan fastställa att ett överklagande har inkommit inom överklagandefristen, dvs. mindre än tre veckor efter vår överklagbara ej-accept, finns det inget behov att utreda när underrättelse har skett.

Vid överklagande måste vi underrätta den anmodande staten (MS X) om att ett överklagande har skett, och likaså när domstolen har avgjort målet och domen vunnit laga kraft.

⁹ 45 § förvaltningslagen (2017:900), se även 47 § samma lag.

¹⁰ "Företrädare" kan enligt art. 2 k) DF vara en person eller en organisation, men då ska en fysisk person utses.

¹¹ 44 § förvaltningslagen.

2.4 Kan domen tillämpas på begäran om övertagande enligt andra artiklar än artikel 8 Dublinförordningen?

Domen rörde begäran om övertagande när det fanns en släkting i en annan medlemsstat enligt art. 8.2 DF. Argumentationen för domslutet är i korthet ensamkommande barns särskilt utsatta situation och att barnets intresse bör väga tungt.

Artikel 8.1 DF rör ett ensamkommande barn som har en familjemedlem inklusive syskon i en annan MS. Artikel 8.2 rör andra ”släktingar” än familjemedlemmar till ett ensamkommande barn.

Artikel 8.3 DF rör situationen när ett ensamkommande barn har familjemedlemmar eller släktingar som avses i art. 8.1 eller 8.2 som vistas i mer än en MS. Då ska ansvarig MS fastställas utifrån vad som är bäst för barnet.

Migrationsöverdomstolen har i MIG 2020:4 uttalat att Migrationsverkets beslut att inte samtycka till att ta över ansvaret för en asylsökande efter en framställan enligt Dublinförordningen från en annan medlemsstat inte kan överklagas. Det avgörandet rörde art. 9.¹²

”Familjemedlemmar” till ett ensamkommande barn i art. 8.1 är närmare än andra ”släktingar” i art. 8.2. Migrationsöverdomstolens avgörande bör fortfarande ha giltighet eftersom det rörde en annan situation än EU-domstolens avgörande och även därför att det inte finns samma syfte, nämligen den utsatta situation som ett ensamkommande barn befinner sig i. Man kan av domen dra slutsatsen att överklagandemöjligheten för en nekad accept enligt art. 8 bör ges i DF pga. att det rör sig om ensamkommande barn, som har ett starkare skydd.

Utan uttryckligt stöd i domstolsavgörande av EU-domstolen eller Migrationsöverdomstolen bör Migrationsverket därför inte tillämpa domen i andra ej-accepter, än de som rör begäran från andra MS om övertagande med stöd av artiklarna 8.1, 8.2 eller 8.3 DF. Rätten att överklaga en ej-accept bör alltså inte gälla för andra artiklar än dessa.

¹² Art. 9 DF anger att om en familjemedlem till sökanden har beviljats internationellt skydd och som sådan har rätt vistas i en medlemsstat, ska den medlemsstaten ansvara för prövningen av ansökan om internationellt skydd, om de berörda personerna skriftligen uttryckt önskemål om detta.