

Uppehållsrätt enligt artikel 20 i EU:s funktionsfördrag

RS/005/2023



Fastställelsebeslut: RA/033/2023			Version 1.0
Beslutsdatum: 2023-06-02			
Gäller för: hela myndigheten			
Gäller från och med: 2023-06-07			
Datum för revidering	Version	Avsnitt som reviderats	Beslutsbeteckning
2024-09-13	3.0	Avsnitt 4.2 och 4.6.	RA/056/2024
2023-12-15	2.0	Avsnitten 2, 3, 3.2, 3.3, 4.1, 4.2, 4.5 och 4.6.	RA/092/2023

Fakta om rättsliga ställningstaganden

Rättsliga ställningstaganden utgör Migrationsverkets uttalanden om hur en författning bör tolkas och är styrande för myndighetens medarbetare. De beslutas av chefen för rättsavdelningen.

Rättsliga ställningstaganden förs in i en särskild dokumentserie, RS-serie. Dokumentserien är gemensam för hela myndigheten. Beslut om fastställande, ändringar och upphävande av ett rättsligt ställningstagande förs in i beslutsdokumentserien för chefen för rättsavdelningen.

Innehållsförteckning

Sammanfattning.....	3
1 Bakgrund och syfte.....	4
2 EU-domstolens praxis.....	4
2.1 C-34/09 (Zambrano).....	4
2.2 C-256/11 (Dereci m.fl.).....	5
2.3 C-165/14 (Rendón Marín).....	5
2.4 C-133/15 (Chávez-Vilchez m.fl.).....	5
2.5 C-82/16 (KA m.fl.).....	6
2.6 C-836/18 (Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real mot RH).....	7
2.7 C-451/19 (XU) och C-532/19 (QP).....	7
2.8 C-528/21 (MD).....	8
2.9 C-459/20 (X mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid).....	8
3 Förutsättningarna för uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF.....	9
3.1 Bevisbörda och beviskrav.....	10
3.2 Bedömningen av ett beroendeförhållande.....	11
3.2.1 Beroendeförhållande mellan underåriga barn och vuxna.....	11
3.2.2 Beroendeförhållande mellan vuxna.....	14
3.3 Förutsättningarna för att begränsa uppehållsrätten enligt FEUF.....	14
4 Uppehållsrätt och utlänningslagen.....	15
4.1 Uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF leder till ett uppehållstillstånd.....	15
4.2 Prövningsordningen och bestämmelserna i utlänningslagen.....	16
4.3 Särskilt om kravet på klarlagd identitet.....	19
4.4 Särskilt om passkravet.....	21
4.5 Kravet på uppehållstillstånd före inresan.....	21
4.6 Förutsättningarna för att vägra uppehållstillstånd.....	22
4.6.1 Hot mot allmän ordning och säkerhet.....	22
4.6.2 Bedrägeri och missbruk.....	23

Sammanfattning

EU-domstolen har utvecklat praxis som behandlar betydelsen av unionsmedborgarskapet i vissa migrationsrättsliga sammanhang. Denna praxis innebär bland annat att en tredjelandsmedborgare som är familjemedlem till en unionsmedborgare ska ges en härledd uppehållsrätt om unionsmedborgaren annars riskerar att inte kunna åtnjuta sin rättighet att som unionsmedborgare vistas i unionen. En sådan härledd uppehållsrätt bygger på unionsmedborgarens rättigheter enligt artikel 20 i Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF).

Avgörande för uppehållsrätten är om det finns ett beroendeförhållande mellan tredjelandsmedborgaren och unionsmedborgaren. Ett sådant beroendeförhållande kan existera i olika familjekonstellationer, exempelvis mellan makar och sambor och mellan föräldrar och barn. Bedömningen av om det finns ett beroendeförhållande måste grunda sig på en prövning av samtliga omständigheter i det aktuella fallet.

Det är i princip den enskilde som ska lämna uppgifter för att göra sannolikt att hon eller han har uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF. Av EU-domstolens praxis framgår att bevisbördan kan skifta när barn är inblandade. Om en underårig unionsmedborgare *stadigvarande bor tillsammans* med sina föräldrar och föräldrarna därför dagligen delar det rättsliga, ekonomiska och känslomässiga ansvaret för barnet, finns det *en motbevisbar presumption* om att det finns ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt. I ett sådant fall är det Migrationsverket som har bevisbördan för att det *inte* finns ett beroendeförhållande.

En uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF kan leda till att ett uppehållstillstånd beviljas enligt bestämmelserna i utlänningslagen (2005:716), i huvudsak dem i 5 kap. Utgångspunkten är att den som ansöker om ett uppehållstillstånd eller hävdar uppehållsrätt i Sverige ska kunna styrka sin identitet. Uppehållsrätten enligt artikel 20 FEUF kan begränsas bland annat av hänsyn till allmän ordning och säkerhet.

1 Bakgrund och syfte

EU-rätten¹ innehåller bland annat regler som ger unionsmedborgare² och deras familjemedlemmar rätt att – på vissa villkor – fritt röra sig inom medlemsstaternas territorium.³ Det finns också regler som anger villkoren för tredjelandsmedborgares rätt till familjeåterförening i en medlemsstat.⁴ Det finns inga regler i sekundärrätten⁵ som ger unionsmedborgare rätt att återförenas och/eller leva tillsammans med sina familjemedlemmar i medborgarskapslandet.⁶

EU-domstolen har däremot utvecklat praxis som behandlar betydelsen av unionsmedborgarskapet i vissa migrationsrättsliga sammanhang. Denna praxis innebär bland annat att medlemsstaterna inte får neka (en härledd) uppehållsrätt för familjemedlemmar till en unionsmedborgare om det skulle medföra att unionsmedborgaren själv skulle riskera att behöva lämna inte bara medlemsstaten utan hela unionen.⁷

En sådan härledd uppehållsrätt bygger på unionsmedborgarens rättigheter enligt artikel 20 FEUF. Artikel 20 reglerar frågan om unionsmedborgarskap och vilka rättigheter och skyldigheter som följer av detta unionsmedborgarskap. Av artikel 20.2.a FEUF framgår att unionsmedborgare ska ha rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier.

Syftet med detta ställningstagande är att klargöra hur EU-domstolens praxis om uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF ska hanteras i ärenden enligt utlänningslagen.

2 EU-domstolens praxis

2.1 C-34/09 (Zambrano)

Den avgörande frågan i målet C-34/09 (Zambrano) var om Belgien kunde neka en förälder rätten att vistas och arbeta där när barnen var medborgare i Belgien och beroende av föräldern för sin försörjning, eftersom ett sådant beslut skulle kunna innebära att barnen tvingades lämna unionen i sin helhet.

EU-domstolen konstaterade att rörlighetsdirektivet inte var tillämpligt eftersom barnen bodde i den medlemsstat där de var medborgare och aldrig hade lämnat denna medlemsstat. Barnen omfattades därför inte av rätten till fri rörelse och uppehåll enligt unionsrätten.

¹ Eller "unionsrätten".

² Medborgare i någon av Europeiska unionens medlemsstater, se artikel 20.1 FEUF.

³ Se rörlighetsdirektivet 2004/38/EG.

⁴ Se familjeåterföreningsdirektivet 2003/86/EG.

⁵ Till exempel EU:s förordningar, direktiv, beslut, rekommendationer och yttranden.

⁶ Det finns däremot viss praxis från EU-domstolen som innebär att rörlighetsdirektivet under vissa förutsättningar ska tillämpas analogt även för unionsmedborgare som befinner sig i sitt eget hemland, se till exempel rättsfallen C-379/90 (Singh) och C-165/16 (Lounes).

⁷ Det första avgörandet med denna innebörd kom 2011 i rättsfallet C-34/09 (Ruiz Zambrano). Se också C-133/15 (Chávez-Vilchez m fl) och de förenade målen C-451/19 och C-532/19 (XU och QP). En genomgång av relevant rättspraxis finns i avsnitt 2.

Domstolen hänvisade sedan till artikel 20 FEUF och konstaterade att varje person som är medborgare i en medlemsstat även tillerkänns unionsmedborgarskap samt att ställningen som unionsmedborgare är avsedd att vara den grundläggande ställningen för medlemsstaternas medborgare. Att föräldern – som barnen var beroende av för sin försörjning – nekades uppehållsrätt skulle innebära att barnen tvingades lämna unionen för att följa med sina föräldrar som båda var tredjelandsmedborgare. Under dessa omständigheter var det omöjligt för unionsmedborgarna att utöva kärnan i de rättigheter som tillkommer dem i kraft av unionsmedborgarskapet. Domstolen fastställde att artikel 20 FEUF utgör hinder för nationella åtgärder som medför att unionsmedborgare berövas möjligheten att faktiskt åtnjuta kärnan i de rättigheter som tillkommer dem i kraft av unionsmedborgarskapet.⁸

2.2 C-256/11 (Dereci m.fl.)

Även i målen C-256/11 (Dereci m.fl.) uttalade EU-domstolen att artikel 20 FEUF utgör hinder för nekande av uppehållsrätt för en tredjelandsmedborgare om dennes familjemedlem som är unionsmedborgare berövas möjligheten att faktiskt åtnjuta kärnan i de rättigheter som ställningen som unionsmedborgare ger.

Domstolen konstaterade också att rätten till skydd för privatlivet och familjelivet, såsom det kommer till uttryck i artikel 7 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (fortsättningsvis *stadgan*), innehåller rättigheter som motsvarar dem som garanteras enligt artikel 8.1 i Europakonventionen. Rättigheterna i artikel 7 i stadgan har samma räckvidd och tyngd som rättigheterna enligt artikel 8.1 Europakonventionen, såsom den har tolkats av Europadomstolen.

2.3 C-165/14 (Rendón Marín)

I C-165/14 (Rendón Marín) uttalade sig EU-domstolen om förutsättningarna för att begränsa en härledd uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF. I domen anges att artikeln inte påverkar medlemsstaternas möjlighet att göra undantag från härledd uppehållsrätt av hänsyn till bland annat upprätthållande av allmän ordning och säkerhet.⁹ För att avgöra om det finns ett sådant hot måste det göras en konkret bedömning av samtliga relevanta omständigheter i det enskilda fallet och en proportionalitetsbedömning.

2.4 C-133/15 (Chávez-Vilchez m.fl.)

I målet C-133/15 (Chávez-Vilchez m.fl.) utvecklar EU-domstolen tidigare praxis och beskriver hur förhållandet mellan en unionsmedborgare och en tredjelandsmedborgare ska bedömas. Myndigheterna måste utreda om ett beslut att neka uppehållsrätt för en förälder som är tredjelandsmedborgare medför att förälderns barn som är unionsmedborgare skulle riskera att tvingas lämna unionen.

⁸ Se också C-256/11 (Dereci m.fl.) p. 67, C-40/11 (Iida) p. 71, C-87/12 (Ymeraga m.fl.) p. 36 och C-86/12 (Alokpa och Moudoulou) p. 32.

⁹ C-165/14 (Rendón Marín) p. 81.

I en sådan utredning måste beroendeförhållandet mellan föräldern och barnet samt risken för separation beaktas.

Att en förälder som är unionsmedborgare verkligen har förmåga och är villig att ensam sköta barnets dagliga och faktiska omvårdnad är en relevant omständighet i bedömningen. Det är däremot inte i sig tillräckligt för att det ska kunna fastställas att det inte finns ett sådant beroendeförhållande mellan barnet och den förälder som är tredjelandsmedborgare, som innebär att barnet skulle bli tvunget att lämna unionen om föräldern nekades uppehållsrätt.

Bedömningen ska göras utifrån samtliga omständigheter i det enskilda fallet, med hänsyn till barnets bästa, särskilt barnets ålder, dess fysiska och känslomässiga utveckling, styrkan i de känslomässiga banden till både den förälder som är unionsmedborgare och den förälder som är tredjelandsmedborgare samt den risk som en separation från den sistnämnda föräldern skulle medföra för barnets välbefinnande.¹⁰

2.5 C-82/16 (KA m.fl.)

Målen C-82/16 (KA m.fl.) rörde ett antal tredjelandsmedborgare som hade meddelats beslut om avlägsnande och inreseförbud och som var familjemedlemmar till belgiska medborgare som inte hade utövat sin rätt till fri rörlighet.

EU-domstolen kom fram till att om en ansökan om familjeåterförening inte prövas på grund av att det finns ett återreseförbud, måste det göras en bedömning enligt artikel 20 FEUF. Bedömningen ska avse frågan om det finns ett beroendeförhållande mellan unionsmedborgaren och familjemedlemmen som kan medföra att unionsmedborgaren tvingas lämna unionen om familjemedlemmen nekas uppehållsrätt.¹¹ En skyldighet för en tredjelandsmedborgare att lämna unionen för att ansöka om upphävande eller uppskov med verkställigheten av ett inreseförbud kan innebära att artikel 20 FEUF förlorar sin ändamålsenliga verkan. Så är fallet om det finns ett beroendeförhållande som leder till att unionsmedborgaren i praktiken tvingas följa med tredjelandsmedborgaren och därmed lämna unionens territorium för en obestämd tidsperiod.

När unionsmedborgaren är vuxen kan det endast i undantagsfall anses föreligga ett sådant beroendeförhållande. Så är fallet endast om familjemedlemmarna inte under några förhållanden kan skiljas åt. Ett ekonomiskt beroendeförhållande är inte tillräckligt.¹²

Det saknar betydelse om ett återreseförbud har meddelats på grund av att personen inte har följt ett återvändandebeslut. Upphållsrätten finns så länge som beroendeförhållandet varar och tredjelandsmedborgaren kan under den tiden inte anses vistas olagligt i medlemsstaten.¹³

¹⁰ Se C-133/15 (Chávez-Vilchez) p. 71-72.

¹¹ C-82/16 (KA) p. 62.

¹² Ibid p. 65-69 och 76.

¹³ Ibid p. 88 och 97.

Myndigheterna är också skyldiga att pröva om de faktiska omständigheterna har ändrats sedan ett beslut om återvändande har fattats på ett sådant sätt att tredjelandsmedborgaren inte längre kan nekas uppehållsrätt.¹⁴

2.6 C-836/18 (Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real mot RH)

Målet C-836/18 (Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real mot RH) rörde en tredjelandsmedborgare som gift sig med en spansk medborgare bosatt i Spanien som aldrig hade utövat sin rätt till fri rörlighet inom unionen.

Tredjelandsmedborgarens ansökan om uppehållskort som familjemedlem till en unionsmedborgare avslogs av spanska myndigheter med motiveringen att maken, som var unionsmedborgare, inte hade tillräckliga ekonomiska tillgångar för att försörja sin make.

EU-domstolen kom fram till att ett familjeband i sig, vare sig det är biologiskt eller juridiskt, mellan unionsmedborgaren och hans eller hennes familjemedlem inte är tillräckligt för att familjemedlemmen ska ges en härledd uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF.

EU-domstolen uttalade också att det skulle vara oproportionerligt i förhållande till syftet med kravet på tillräckliga tillgångar – att skydda medlemsstatens offentliga finanser – att neka en tredjelandsmedborgare en härledd uppehållsrätt på den grunden när det finns ett beroendeförhållande mellan tredjelandsmedborgaren och unionsmedborgaren som innebär att unionsmedborgaren i praktiken skulle behöva lämna unionen i sin helhet.

2.7 C-451/19 (XU) och C-532/19 (QP)

I de förenade målen C-451/19 (XU) och C-532/19 (QP) utvecklar EU-domstolen ovannämnda praxis ytterligare.

En härledd uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF kan endast beviljas om tredjelandsmedborgaren inte uppfyller villkoren för uppehållsrätt eller uppehållstillstånd enligt nationell rätt eller unionens sekundärrätt. Upphållsrätten kan aktualiseras när det finns ett beroendeförhållande mellan förälder och barn som innebär att barnet, som är unionsmedborgare, skulle tvingas lämna unionen i sin helhet om föräldern nekades uppehållsrätt. Det finns en *motbevisbar presumtion* om att det existerar ett sådant beroendeförhållande mellan en underårig unionsmedborgare och dennes förälder, som är tredjelandsmedborgare, när den underåriga unionsmedborgaren *stadigvarande bor tillsammans* med sina båda föräldrar och föräldrarna därför¹⁵ dagligen delar det rättsliga, känslomässiga och ekonomiska ansvaret för barnet.¹⁶

¹⁴ Ibid p. 96 och där angiven praxis.

¹⁵ I den svenska språkversionen av C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 69 saknas ordet "därför", men i bland annat de engelska, tyska och franska språkversionerna finns de olika språkens motsvarigheter till "därför" med.

¹⁶ C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 69-70.

2.8 C-528/21 (MD)

I avgörandet C-528/21 (MD) uttalar EU-domstolen bland annat att artikel 20 FEUF innebär att en medlemsstat inte får förbjuda en tredjelandsmedborgare, som är familjemedlem till en unionsmedborgare som aldrig har utövat sin rätt till fri rörlighet, att resa in till unionens territorium, om det inte har kontrollerats huruvida det föreligger ett beroendeförhållande mellan tredjelandsmedborgaren och familjemedlemmen. Behörig myndighet är tvärtom skyldig att bland annat bedöma huruvida det föreligger ett sådant beroendeförhållande utifrån de uppgifter som fritt ska kunna läggas fram och efter att i förekommande fall ha gjort nödvändiga efterforskningar.¹⁷

2.9 C-459/20 (X mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid)

I C-459/20 (X mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid) hade ett barn med nederländskt medborgarskap fötts i Thailand 2012 och växt upp hos sin mormor. Barnets mor hade träffat fadern till barnet i Nederländerna och återvände dit direkt efter barnets födsel. När föräldrarna separerade 2016 återkallade nederländska myndigheter moderns uppehållsrätt och hon utvisades i maj 2019. Kort därefter ansökte modern om att få vistas med barnet i Nederländerna och behörig myndighet prövade huruvida modern kunde erhålla en härledd uppehållsrätt med stöd av artikel 20 FEUF när barnet varit skilt från modern nästan hela sitt liv och bosatt i tredjeland sedan födelsen.

EU-domstolen slår fast att en förälder som är tredjelandsmedborgare kan ha uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF, även om barnet bor utomlands i tredjeland och sedan födelsen aldrig har uppehållit sig i unionen. För att en uppehållsrätt ska kunna härledas i en sådan situation måste det vara styrkt att barnet kommer att resa in i, och uppehålla sig i den medlemsstat där barnet är medborgare tillsammans med föräldern som är tredjelandsmedborgare.

Domstolen uttalar också att en ansökan om uppehållsrätt inte kan avslås med motiveringen att en flytt till berörd medlemsstat inte ligger i barnets verkliga eller sannolika intresse. Ett sådant beslut skulle nämligen innebära att den beslutsfattande myndigheten träder in i vårdnadshavarens ställe på ett otillbörligt sätt. Det ankommer nämligen inte på en myndighet att avgöra om det ligger i ett barns intresse att flytta till det land hon eller han är medborgare.¹⁸

Huruvida det föreligger ett beroendeförhållande ska bedömas vid beslutstillfället. Att en förälder som är tredjelandsmedborgare inte har skött det berörda barnets dagliga omvårdnad under en lång tid och det av den anledningen inte har funnits ett beroendeförhållande under den tiden, är inte avgörande för att avgöra om det finns ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt.

¹⁷ Jfr C-528/21 (MD) p. 65.

¹⁸ C-459/20 (X mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid) p. 44-45.

Omvänt kan inte heller den omständigheten att föräldern sköter den faktiska dagliga omvårdnaden av barnet vid beslutstillfället ensamt anses tillräckligt för att bedöma att det finns ett beroendeförhållande, det måste göras en helhetsbedömning av samtliga relevanta omständigheter.¹⁹

3 Förutsättningarna för uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF

De grundläggande förutsättningarna för uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF är beskrivna i EU-domstolens praxis i de ovan redovisade avgörandena (se avsnitt 2). Av denna praxis framgår sammanfattningsvis att en tredjelandsmedborgare som är familjemedlem till en unionsmedborgare ska ges en härledd uppehållsrätt om unionsmedborgaren annars skulle riskera²⁰ att behöva lämna unionen i sin helhet²¹. Det skulle innebära att unionsmedborgaren inte kan utnyttja kärnan i de rättigheter som följer av unionsmedborgarskapet, nämligen att uppehålla sig i unionen. Följderna av att en unionsmedborgare i praktiken skulle hindras från att resa in i och uppehålla sig i unionen får anses jämförbara med följderna av att unionsmedborgaren riskerar att tvingas lämna unionen.²² Som följer av bland annat C-459/20 kan alltså en tredjelandsmedborgare ha uppehållsrätt även om unionsmedborgaren är född och/eller befinner sig i tredjeland. I den fortsatta texten kommer uttrycket ”riskera att behöva lämna unionen” att användas, vilket i sammanhanget även ska inkludera situationen att unionsmedborgaren hindras från att resa in i och/eller uppehålla sig i berörd medlemsstat.

Avgörande för uppehållsrätten är om det finns ett beroendeförhållande mellan tredjelandsmedborgaren och unionsmedborgaren. Ett sådant beroendeförhållande kan existera i olika familjekonstellationer, exempelvis mellan makar och sambor²³ och mellan föräldrar och barn²⁴.

Av EU-domstolens praxis framgår att systematiska krav – utan undantag – på exempelvis tillräckliga tillgångar för sin försörjning inte är förenliga med artikel 20 FEUF.²⁵ Medlemsstaterna får alltså inte undantagslöst upprätthålla nationella krav som är oproportionerliga och riskerar att leda till att en unionsmedborgare tvingas lämna unionen i sin helhet.²⁶

¹⁹ C-459/20 (X mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid p. 52, 53 och 55).

²⁰ EU-domstolens uttalanden är tvetydiga i denna del. I vissa sammanhang ger domstolen uttryck för att myndigheterna ska bedöma *risken* för att unionsmedborgaren tvingas lämna unionen (se C-451/19 och C-532/19 [XU och QP], p. 66). I andra sammanhang ger EU-domstolen uttryck för att det är ett krav för uppehållsrätten att unionsmedborgaren tvingas lämna unionen om tredjelandsmedborgaren nekas uppehållsrätt (C-133/15 [Chávez-Vilchez], p. 66).

²¹ Det innebär att om personerna till exempel skulle kunna bosätta sig i en annan medlemsstat i unionen aktualiseras inte någon uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF. Jfr också C-165/14 (Rendón Marín).

²² Jfr C-459/20 (X mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid) p. 31.

²³ Se exempelvis C-836/18 (Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real mot RH).

²⁴ Se exempelvis C-133/15 (Chávez-Vilchez).

²⁵ C-836/18 (Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real mot RH), p. 34.

²⁶ Jfr ibid p. 50.

Det uppställs inte något uttryckligt krav på styrkt identitet för uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF i unionsrätten eller EU-domstolens praxis²⁷. Enligt Migrationsverkets bedömning krävs dock som utgångspunkt att tredjelandsmedborgaren styrker sin identitet för att en uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF ska kunna uppstå. I vissa fall kan det vara möjligt att medge bevislättnad. Se mer om detta i avsnitt 4.3 nedan.

En uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF kan begränsas bland annat av hänsyn till allmän ordning och säkerhet. Se mer om detta i avsnitt 3.3 och 4.6.

3.1 Bevisbörda och beviskrav

Medlemsstaterna får inte använda sig av *bevisbörderegler* som gör artikel 20 FEUF verkningslös, det vill säga som i praktiken gör det omöjligt att visa att villkoren för uppehållsrätt är uppfyllda.²⁸ Att uppställa alltför höga *beviskrav* riskerar – på motsvarande sätt – att göra artikel 20 FEUF verkningslös. Därför ska detsamma gälla för beviskravet i olika delar, nämligen att vi inte får uppställa ett så högt beviskrav att det i praktiken inte är möjligt för en person att uppfylla det.

Det är i princip den enskilde²⁹ som ska lämna uppgifter för att göra sannolikt³⁰ att hon eller han har uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF.³¹ Personen måste däremot ha praktiska möjligheter att åberopa omständigheter som gör att det går att bedöma om det finns ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt.³²

EU-domstolen har bland annat uttalat att myndigheterna ska göra nödvändiga efterforskningar utifrån de uppgifter som den enskilde har lämnat för att kunna bedöma risken för att en unionsmedborgare skulle behöva lämna unionen.³³ Om det framgår av handlingarna i ett ärende att den sökande kan ha ett beroendeförhållande med en svensk medborgare behöver vi alltså anpassa utredningen i ärendet efter detta.³⁴ Det blir framför allt aktuellt när personen har ett svenskt barn.

Av EU-domstolens praxis framgår att bevisbördan kan skifta när barn är inblandade. I vissa sådana situationer finns det en *motbevisbar presumtion* för ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt, det vill säga bevisbördan är omvänd. Se mer om det nedan (framför allt avsnitt 3.2.1.1).

²⁷ C-133/15 (Chávez-Vilchez) rörde frågan om uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF för ett antal personer i Nederländerna. En av dem saknade identitetshandlingar och det var därmed bland annat oklart vilket medborgarskap personen hade (p. 23). EU-domstolen har däremot inte gjort några uttalanden om vilken eventuell betydelse omständigheten att personens identitet är oklar kan få för en uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF.

²⁸ Jfr C-133/15 (Chávez-Vilchez) p. 75-76.

²⁹ Eller den enskildes ställföreträdare.

³⁰ Jfr RS/030/2021. Det normala beviskravet "sannolikt" får användas i dessa fall.

³¹ Jfr C-133/15 (Chávez-Vilchez) p. 74-76 och där angiven praxis.

³² Jfr bland annat C-528/21 (MD) p. 65 om att behörig myndighet är skyldig att bland annat bedöma huruvida det föreligger ett beroendeförhållande utifrån de uppgifter som fritt ska kunna läggas fram och efter att i förekommande fall ha gjort nödvändiga efterforskningar.

³³ Jfr C-133/15 (Chávez-Vilchez) p. 78.

³⁴ Jfr 23 § tredje stycket förvaltningslagen.

3.2 Bedömningen av ett beroendeförhållande

Bedömningen av om det finns ett beroendeförhållande ska utgå från omständigheterna vid beslutstillfället³⁵ och måste grunda sig på en prövning av samtliga omständigheter i det aktuella fallet.³⁶ Det ska vara fråga om ett sådant beroendeförhållande som gör att unionsmedborgaren riskerar att behöva lämna unionen i sin helhet om tredjelandsmedborgaren nekas uppehållsrätt. Att en unionsmedborgare finner det önskvärt – av ekonomiska skäl eller för att familjen ska hållas samman i unionen – räcker i sig inte för att unionsmedborgaren ska anses tvungen att lämna unionen om uppehållsrätt nekas.³⁷ Att det finns ett familjeband – biologiskt eller juridiskt – är inte heller i sig tillräckligt för att en familjemedlem ska ges en uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF.³⁸

3.2.1 Beroendeförhållande mellan underåriga barn och vuxna

För att bedöma risken för att ett barn som är unionsmedborgare ska tvingas lämna unionen är det relevant att beakta vem som utövar den *faktiska*³⁹ vårdsnaden om barnet och om det finns ett beroendeförhållande mellan barnet och föräldern.⁴⁰ Att den andra föräldern, när hon eller han är unionsmedborgare, har förmåga och är villig att ensam sköta barnets dagliga och faktiska omvårdnad är en relevant omständighet. Det är däremot inte i sig tillräckligt för att fastställa att det inte finns ett beroendeförhållande mellan barnet och den andra föräldern som är tredjelandsmedborgare.⁴¹

Bedömningen av beroendeförhållandet ska göras utifrån samtliga omständigheter i det enskilda fallet, och med hänsyn tagen till barnets bästa⁴². Vi måste beakta rätten till respekt för familjelivet enligt artikel 7 i stadgan och barnets rätt att regelbundet upprätthålla ett personligt förhållande till och direkta kontakter med båda föräldrarna⁴³. Särskild hänsyn ska tas till barnets ålder, dess fysiska och känslomässiga utveckling, styrkan i de känslomässiga banden till föräldrarna samt den risk som en separation från föräldern som är tredjelandsmedborgare skulle innebära för barnets välbefinnande. Ett äldre barn – till exempel i övre tonåren – som periodvis inte har levt tillsammans med föräldern får i allmänhet och som utgångspunkt anses vara mindre beroende av sin förälder och löpa en lägre risk för skada av en separation än ett barn i låg ålder som har levt tillsammans med föräldern hela livet.

³⁵ C-459/20 (X mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid) p. 52. Se också vad som sägs om C-459/20 i avsnitt 2.9 ovan.

³⁶ C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 70.

³⁷ Ibid p. 57 och där angiven praxis.

³⁸ Ibid p. 58 och där angiven praxis.

³⁹ Faktisk vårdnad är inte detsamma som rättslig vårdnad. Med faktisk vårdnad avses den rent faktiska vården eller omsorgen om ett barn. Vårdnadshavaren kan lämna den faktiska vården till en annan person, till exempel ett familjehem, utan att det medför någon ändring i vårdnadshavarens rätt att bestämma om barnet.

⁴⁰ Se C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 66 och C-133/15 (Chávez-Vilchez m.fl.) p. 66.

⁴¹ C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 67 och där angiven praxis.

⁴² Jfr artikel 24.2 i stadgan.

⁴³ Se artikel 24.3 i stadgan, jfr också C-133/15 (Chávez-Vilchez m.fl.) p. 71 och C-82/16 (KA m.fl.) p. 71 och där angiven praxis.

Att föräldern bor tillsammans med barnet är en faktor som ska beaktas, men det är inte en nödvändig förutsättning för uppehållsrätt.⁴⁴

I en situation där en förälder från tredje land till exempel utövar umgänge med sitt svenska barn skulle det alltså kunna finnas ett beroendeförhållande. Det torde däremot bara bli aktuellt i undantagsfall.

När barnet, som är unionsmedborgare, bara bor tillsammans med en förälder som är tredjelandsmedborgare finns det normalt sett ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt. Att den andra föräldern som är svensk medborgare har del i vårdnaden om barnet och/eller också har kontakt eller umgänge med barnet påverkar i normalfallet inte bedömningen.⁴⁵

När föräldrarna inte bor tillsammans och barnet bor ungefär lika mycket hos båda föräldrarna talar det för att det finns ett sådant särskilt beroendeförhållande med föräldern som är tredjelandsmedborgare, men det får göras en individuell bedömning av omständigheterna.

3.2.1.1 Stadigvarande sammanboende och presumtion för ett beroendeförhållande

Om en underårig unionsmedborgare *stadigvarande bor tillsammans* med sina föräldrar och föräldrarna därför⁴⁶ dagligen delar det rättsliga, ekonomiska och känslomässiga ansvaret för barnet, finns det *en motbevisbar presumtion* om att det finns ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF. Det saknar betydelse att den andra föräldern – som är unionsmedborgare – har en ovillkorlig rätt att stanna kvar i landet.⁴⁷

När uppstår presumtionen för ett beroendeförhållande?

För att det ska uppstå en presumtion för ett beroendeförhållande krävs att unionsmedborgaren stadigvarande bor tillsammans med sina föräldrar och att föräldrarna därför dagligen delar det rättsliga, ekonomiska och känslomässiga ansvaret för barnet.

För att det ska vara fråga om ett stadigvarande sammanboende ska det göras sannolikt⁴⁸ att barnet och föräldrarna lever tillsammans, att föräldrarna dagligen delar ansvaret för barnet och att avsikten är att sammanbo tillsammans framöver. Att sammanboendet har inletts och pågått under en tid när en av föräldrarna inte har haft uppehållstillstånd saknar betydelse i detta sammanhang.⁴⁹

⁴⁴ C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 67-68 och där angiven praxis. Jfr också C-459/20 (X mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid).

⁴⁵ Jfr bland annat C-133/15 (Chávez-Vilchez) p. 70-72.

⁴⁶ I den svenska språkversionen av C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 69 saknas visserligen ordet "därför", men det finns i den engelska, tyska och franska språkversionen.

⁴⁷ C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 69-70.

⁴⁸ Jfr RS/30/2021.

⁴⁹ Jfr bland annat C-82/16 (KA) p. 56-59. Medlemsstaterna har inte rätt att avstå från att pröva en ansökan om familjeåterförening och bedöma rätten till vistelse när tredjelandsmedborgaren omfattas av ett återreseförbud. Även i ett sådant fall är medlemsstaten skyldig att pröva och bedöma om det finns ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt.

Det finns däremot ett bedömningsutrymme, där bland annat längden på sammanboendet kan vägas in. Om föräldrarna periodvis har levt isär och/eller om det finns anledning att ifrågasätta stabiliteten i deras förhållande kan det påverka bedömningen av om sammanboendet är stadigvarande.

I vissa fall – till exempel när det finns omständigheter som tyder på att familjemedlemmarna inte kommer att bo tillsammans fortsättningsvis – kan det också finnas anledning att göra en fördjupad utredning för att undersöka omständigheterna kring sammanboendet och förhållandet mellan barnet och föräldern.

Att dela det rättsliga ansvaret innebär att båda föräldrarna ska ha vårdnad om barnet. Om det är fråga om ett stadigvarande sammanboende kan det normalt förutsättas att föräldrarna delar det ekonomiska och känslomässiga ansvaret för barnet. Det kan dock inte uteslutas att det finns situationer där föräldern från tredje land inte delar detta ansvar, även om föräldrarna och barnet bor tillsammans. Så kan vara fallet till exempel om tredjelandsföräldern har ett missbruk som påverkar föräldrarnas delaktighet i den faktiska omvårdnaden av barnet. Att föräldern från tredje land har en svagare ekonomisk situation, till exempel på grund av arbetslöshet eller lägre inkomst än föräldern med unionsmedborgarskap, innebär inte att föräldern från tredjeland saknar del i det ekonomiska ansvaret för barnet.

Om föräldern inte har del i det rättsliga, ekonomiska eller känslomässiga ansvaret uppstår ingen presumtion för ett beroendeförhållande, trots att föräldrarna och barnet bor tillsammans.

När kan presumtionen för ett beroendeförhållande brytas?

Även om det finns en presumtion för ett beroendeförhållande kan det i vissa fall finnas omständigheter som tyder på att det saknas ett beroendeförhållande i det enskilda fallet. Det kan till exempel bli aktuellt om föräldern nyligen har kommit till Sverige och inte tidigare har levt tillsammans med barnet som har unionsmedborgarskap. I ett sådant fall är det inte nödvändigtvis fråga om ett särskilt beroendeförhållande mellan föräldern och barnet, särskilt om barnet har levt under en längre tid utan föräldern som är tredjelandsmedborgare.

För att bryta presumtionen krävs att vi gör sannolikt att det inte finns ett beroendeförhållande mellan barnet och föräldern.⁵⁰ Vid bedömningen av om det finns ett beroendeförhållande ska särskild hänsyn tas till ovannämnda omständigheter⁵¹, däribland barnets ålder och anknytningen till föräldrarna. Att den andra föräldern, som är unionsmedborgare, har förmåga, och är villig, att ensam sköta barnets omvårdnad är en relevant omständighet att beakta vid bedömningen, men den är inte i sig tillräcklig.

⁵⁰ Jfr RS/030/2021.

⁵¹ Se avsnitt 3.2.1.

3.2.2 Beroendeförhållande mellan vuxna

En vuxen person kan i princip leva sitt liv oberoende av sina familjemedlemmar. Det är därför bara i undantagsfall som det kan finnas ett beroendeförhållande mellan två vuxna – till exempel makar eller sambor – som kan ligga till grund för uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF.

Så är fallet endast om personen inte under några omständigheter kan skiljas från familjemedlemmen.⁵²

Ett rent ekonomiskt beroende mellan myndiga barn och deras föräldrar, som är unionsmedborgare, innebär inte att det finns ett sådant beroendeförhållande att unionsmedborgaren skulle bli tvungen att lämna unionen.⁵³

3.3 Förutsättningar för att begränsa uppehållsrätten enligt FEUF

En härledd uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF kan bland annat begränsas om personen utgör ett verkligt, faktiskt och tillräckligt allvarligt hot mot ett grundläggande samhällsintresse.⁵⁴ Begreppet allmän ordning och säkerhet är unionsrättsligt⁵⁵ och ska tolkas i ljuset av EU-rätten. Möjligheten att vidta åtgärder av hänsyn till allmän ordning och säkerhet bör tolkas restriktivt så att räckvidden inte bestäms ensidigt av varje medlemsstat utan kontroll av EU:s institutioner, bland annat EU-domstolen.⁵⁶

EU-domstolen har uttalat att begreppet hänsyn till allmän ordning och säkerhet enligt rörlighetsdirektivet⁵⁷ förutsätter att det individuella beteendet utgör ett verkligt, aktuellt och tillräckligt allvarligt hot mot ett grundläggande samhällsintresse. I senare rättspraxis har EU-domstolen kommit fram till att begreppet har en annan innebörd vid tillämpningen av familjeåterföreningsdirektivet än vid tillämpningen av samma begrepp i rörlighetsdirektivet. Normen i familjeåterföreningsdirektivet är klart mindre krävande än den i rörlighetsdirektivet.⁵⁸ En fällande brottmålsdom kan vara tillräcklig för att en person ska kunna anses utgöra ett hot mot allmän ordning och säkerhet i familjeåterföreningsdirektivets mening. Det krävs alltså inte att personen bedöms utgöra ett verkligt, aktuellt och allvarligt hot mot ett grundläggande samhällsintresse.⁵⁹ Även om begreppet är unionsrättsligt kan det alltså ha olika innebörd och räckvidd beroende på i vilket sammanhang – och inom ramen för vilken EU-rättsakt – det aktualiseras.⁶⁰

⁵² C-82/16 (KA) p. 65.

⁵³ Ibid p. 67-68.

⁵⁴ C-165/14 (Rendón Marín), C-304/14 (CS) och C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 52.

⁵⁵ C-47/74 (Van Duyn).

⁵⁶ Se C-348/09 (P.I. mot Oberbürgermeisterin der Stadt Remscheid) p. 23 och där angiven praxis.

⁵⁷ Enligt artikel 27.2 i direktivet.

⁵⁸ C-381/18 och C-382/18, p. 57.

⁵⁹ C-381/18 och C-382/18, p. 58.

⁶⁰ Se C-380/18 samt C-381/18 och C-382/18.

Familjeåterföreningsdirektivet behandlar villkoren för rätten till familjeåterförening för *tredjelandsmedborgare*. Det omfattar inte *unionsmedborgares* rättigheter, som behandlas i exempelvis rörlighetsdirektivet och – vilket är relevant i detta sammanhang – i artikel 20 FEUF.

EU-domstolen har uttalat att ett beslut att inte bevilja uppehållstillstånd som grundar sig på ett verkligt, aktuellt och tillräckligt allvarligt hot mot allmän ordning och säkerhet är förenligt med unionsrätten även om det leder till att en unionsmedborgare som är familjemedlem till en tredjelandsmedborgare tvingas lämna unionen. Det går däremot inte att automatiskt dra den slutsatsen endast utifrån den berörda personens brottsregister. Det krävs en konkret bedömning av alla relevanta omständigheter och att proportionalitetsprincipen iakttas med hänsyn till rätten till respekt för privat- och familjeliv i enlighet med artikel 7 i stadgan.⁶¹

Upphållsrätten enligt FEUF syftar dessutom till att skydda *unionsmedborgares* rättigheter. Övervägande skäl talar därför för att begreppet i detta sammanhang har samma innebörd som det i artikel 27 rörlighetsdirektivet.⁶² För att begränsa uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF krävs alltså att det föreligger ett verkligt, faktiskt och tillräckligt allvarligt hot mot ett grundläggande samhällsintresse. Bedömningen ska göras utifrån alla relevanta omständigheter i det enskilda fallet och proportionalitetsprincipen ska iakttas.

4 Upphållsrätt och utlänningslagen

4.1 Upphållsrätt enligt artikel 20 FEUF leder till ett uppehållstillstånd

I EU-domstolens praxis anges genomgående att artikel 20 FEUF utgör hinder för en medlemsstat att neka (en härledd) *uppehållsrätt* för en tredjelandsmedborgare, om det skulle medföra att en unionsmedborgare tvingas lämna unionen.⁶³ Uttrycket och rättsfiguren *uppehållsrätt* förekommer i svensk lagstiftning i framför allt 3 a kap. utlänningslagen och 3 a kap. utlänningsförordningen och har sitt ursprung i rörlighetsdirektivet.

Villkoren för en uppehållsrätt enligt rörlighetsdirektivet⁶⁴, som för tredjelandsmedborgare manifesteras i form av ett *uppehållskort*, skiljer sig från förutsättningarna för en uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF. Rörlighetsdirektivet är dessutom inte tillämpligt i de aktuella situationerna, när unionsmedborgaren inte har utnyttjat sin rätt till fri rörlighet.

⁶¹ Se C-82/16 (KA) p. 92-93 och C-165/14 (Rendón Marín) p. 81 och 84-85.

⁶² Jfr [Guidance on the right of free movement of EU citizens and their families \(europa.eu\)](https://european-council.europa.eu/media/404084/image_cache/image_thumb.png) s. 101 f.

⁶³ Se till exempel C-34/09 (Zambrano) p.43-44, C-82/16 (KA m.fl.) p. 97 och C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 85-86.

⁶⁴ Se 3 a kap. 3 § utlänningslagen, det krävs exempelvis att unionsmedborgaren är arbetstagare eller egen företagare (p. 1) eller har tillräckliga tillgångar för sin och sina familjemedlemmars försörjning och har en heltäckande sjukförsäkring för sig och familjemedlemmarna som gäller i Sverige (p. 4).

Av Kommissionens meddelande, *Guidance on the right of free movement of EU citizens and their families*, framgår tydligt att rörlighetsdirektivet inte är tillämpligt, varken direkt eller analogt.⁶⁵

EU-domstolen har gett uttryck för att uppehållsrätten enligt artikel 20 FEUF regleras av bestämmelser som omfattas av medlemsstaternas befogenhet, det vill säga medlemsstaternas nationella rätt.⁶⁶ Den i praktiken enda möjligheten att bevilja en uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF är genom att tillämpa bestämmelserna om uppehållstillstånd i utlänningslagen, i huvudsak dem i 5 kap. Ett första sådant uppehållstillstånd beviljas normalt sett med giltighet från och med beslutsdagen och med den tillståndstid som följer av tillämpliga bestämmelser i utlänningslagen.⁶⁷ Att tredjelandsmedborgaren i princip ska anses ha uppehållsrätt från och med uppkomsten av beroendeförhållandet⁶⁸ föranleder ingen annan bedömning.

4.2 Prövningsordningen och bestämmelserna i utlänningslagen

Av föregående avsnitt framgår att uppehållsrätten existerar från och med uppkomsten av ett beroendeförhållande. Samtidigt anges i EU-domstolens praxis att en härledd uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF kan beviljas först om det inte är möjligt att bevilja uppehållsrätt eller uppehållstillstånd enligt nationell rätt eller unionens sekundärrätt.⁶⁹ För att bevilja den härledda uppehållsrätten krävs alltså att tillämpliga unionsrättsliga regler och nationella regler om uppehållstillstånd är uttömda, det vill säga att det inte går att bevilja uppehållsrätt eller uppehållstillstånd *på något annat sätt*.

Det följer av lagstiftningens systematik och praxis att grunderna för uppehållstillstånd i 5 kap. utlänningslagen provas i en viss ordning.⁷⁰

⁶⁵ Det betyder att artiklarna 10 och 20 om uppehållskort i rörlighetsdirektivet inte är tillämpliga. I Kommissionens meddelande anges i stället att [Rådets förordning \(EG\) nr 1030/2002 av den 13 juni 2002 om en enhetlig utformning av uppehållstillstånd för medborgare i tredjeland](#) får tillämpas för att utfärda bevis om uppehållstillstånd (uppehållstillståndskort). Se [Guidance on the right of free movement of EU citizens and their families \(europa.eu\)](#) s. 70 och 96.

⁶⁶ Se C-82/16 (KA) p. 54, C-165/14 (Rendón Marín) p. 75 och C-133/15 (Chávez-Vilchez) p. 64. Jfr RK/003/2021 om konsekvenserna av EU-domstolens dom C-165/16 (Lounes). I Lounes-domen har EU-domstolen angett att villkoren för en uppehållsrätt för en tredjelandsmedborgare som är familjemedlem till en unionsmedborgare, i en situation där unionsmedborgaren har utövat sin rätt till fri rörlighet genom att bosätta sig i en annan medlemsstat än den som han eller hon är medborgare i och därefter har förvärvat medborgarskap i den aktuella medlemsstaten, inte får vara strängare än dem i rörlighetsdirektivet. Uppehållsrätten grundar sig i dessa fall på artikel 21 i FEUF och bygger på rätten till fri rörlighet. Det är alltså i dessa fall – till skillnad från i C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) – fråga om en analogivis tillämpning av rörlighetsdirektivet, vilket bland annat innebär en rätt till uppehållskort som bevis för en eventuell uppehållsrätt.

⁶⁷ Tillståndstiden kan också komma att begränsas i enlighet med giltighetstiden för personens pass, se 4 kap. 23 § utlänningsförordningen (2006:97).

⁶⁸ Jfr C-82/16 (KA) p. 89. Det kan till exempel hända att det under handläggningen av en ansökan om uppehållstillstånd finns ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt, men som har upphört när Migrationsverket fattar beslut. Så kan vara fallet när den sökande under handläggningen har varit underårig, men vid beslutstillfället har uppnått myndighetsålder och inte längre kan anses ha uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF (jfr C-451/19 och C-352/19 [XU och QP], p. 71 och där angiven praxis). Även om uppehållsrätten kan ha existerat tidigare ska vi inte bevilja något uppehållstillstånd med retroaktiv verkan.

⁶⁹ Jfr bland annat C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 47-48 och 79.

⁷⁰ Jfr MIG 2007:31 och MIG 2007:33. Se också RS/083/2021 om hanteringen av ansökningar om uppehållstillstånd som görs på flera grunder och ansökningar om uppehållstillstånd som görs av en

Detta framgår också delvis och indirekt av lydelsen i 5 kap. 6 § utlänningslagen, vars tillämpning förutsätter att uppehållstillstånd *inte kan ges på annan grund*.⁷¹

5 kap. 6 § är den bestämmelse i utlänningslagen i den ordinarie prövningen⁷² som prövas sist⁷³. För att kunna bevilja ett uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § krävs att det finns synnerligen ömmande omständigheter med hänsyn till den sökandes hälsotillstånd, anpassning till Sverige och situation i hemlandet. Bestämmelsen innehåller rekvisit som inte motsvarar dem som ska vara uppfyllda för att ges härledd uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF⁷⁴. 5 kap. 6 § kan alltså normalt sett inte tillämpas för att medge en sådan uppehållsrätt utifrån de krav för uppehållsrätt som framgår av rättspraxis.

Det är därför inte möjligt att upprätthålla den etablerade ordningen för prövningen av olika grunder för uppehållstillstånd, och samtidigt bevilja en härledd uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF först om det har fastställts att det inte går att bevilja uppehållsrätt eller uppehållstillstånd enligt någon annan nationell eller sekundärrättslig bestämmelse. Det innebär att vi istället måste använda den eller de bestämmelser i utlänningslagen som är bäst lämpade utifrån omständigheterna i det enskilda fallet, och så långt möjligt tillämpa dessa bestämmelser i ljuset av unionsrätten⁷⁵.

Det kan innebära att vi måste beakta EU-domstolens praxis när vi bedömer förutsättningarna för att bevilja uppehållstillstånd efter inresan för en maka/make/sambo. I ett sådant fall aktualiseras framför allt bestämmelserna i 5 kap. 3-3 g, 17 a och 18 §§ utlänningslagen. Det kan till exempel betyda att vi behöver ta ställning till om det går att göra undantag från försörjningskravet⁷⁶ för anhöriginvandring på grund av en uppehållsrätt enligt FEUF.⁷⁷ Om det finns en uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF bör det normalt sett finnas förutsättningar för undantag enligt 5 kap. 3 f § utlänningslagen⁷⁸.

utlänningslagen som redan har ett uppehållstillstånd, samt Migrationsverkets rättsutredning om prövningsramen i ärenden om uppehållstillstånd (dnr. 1.3.4-2021-15000).

⁷¹ 5 kap. 6 § första stycket utlänningslagen har följande lydelse: "Om uppehållstillstånd inte kan ges på annan grund, får tillstånd beviljas en utlännings om det vid en samlad bedömning av utlännings situation finns sådana synnerligen ömmande omständigheter att han eller hon bör tillåtas stanna i Sverige. Vid bedömningen ska utlännings hälsotillstånd, anpassning till Sverige och situation i hemlandet särskilt beaktas."

⁷² Det vill säga innan det finns ett lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning. I sådana fall kan som utgångspunkt bara de bestämmelser som nämns i 5 kap. 18 § sjätte stycket utlänningslagen användas, däribland 12 kap. 18-20 §§ utlänningslagen.

⁷³ I de fall personen befinner sig i Sverige. 5 kap. 6 § kan inte tillämpas när personen inte är i Sverige.

⁷⁴ Den härledda uppehållsrätten enligt artikel 20 FEUF bygger på att det finns ett beroendeförhållande mellan en unionsmedborgare och en tredjelandsmedborgare. Det kan inte anses vara ett krav att omständigheterna ska vara synnerligen ömmande för att uppehållsrätten ska aktualiseras, och tredjelandsmedborgarens hälsotillstånd, anpassning till medlemsstaten m.m. torde normalt sett ha begränsad betydelse för uppehållsrätten.

⁷⁵ I detta fall artikel 20 FEUF och den praxis från EU-domstolen som rör uppehållsrätt enligt bestämmelsen.

⁷⁶ Till exempel med tillämpning av 5 kap. 3 f § utlänningslagen om särskilda skäl.

⁷⁷ Att vägra en sådan uppehållsrätt på grund av ett försörjningskrav ska vara uppfyllt kan vara oförenligt med artikel 20 FEUF. Jfr bland annat C- 836/18 (Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real mot RH) p. 33-34. Jfr också avsnitt 3 ovan.

⁷⁸ Om särskilda skäl för undantag från försörjningskravet.

När det är fråga om uppehållstillstånd för en förälder som sammanbor med ett barn som är bosatt i Sverige blir det i första hand fråga om att tillämpa 5 kap. 3 a § första stycket 3 utlänningslagen. Där anges att uppehållstillstånd får ges till en utlänning som är förälder till och vårdnadshavare för samt sammanbor med ett barn som är bosatt i Sverige. En sådan lösning får också stöd i förarbetsuttalanden. I samband med att bestämmelsen infördes gav lagstiftaren uttryck för att EU-domstolens rättspraxis om uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF kan aktualiseras när det är fråga om ett svenskt barn.⁷⁹ Det blir i ett sådant fall också fråga om att ta ställning till om uppehållstillståndet kan beviljas efter inresan enligt 5 kap. 18 § andra stycket 5 och/eller 11 utlänningslagen. Se mer om detta i avsnitt 4.4 nedan.

Det finns också andra bestämmelser i 5 kap. utlänningslagen som kan bli aktuella att tillämpa i vissa fall, till exempel 5 kap. 3 a § tredje stycket 3 utlänningslagen om uppehållstillstånd när det finns synnerliga skäl och särskild anknytning till Sverige. Denna bestämmelse skulle kunna bli aktuell i de situationer då ett barn som är unionsmedborgare är bosatt i tredjeland och vi bedömer att det finns ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF för en förälder som är tredjelandsmedborgare.⁸⁰ En uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF kan också uppstå och aktualiseras när det finns ett lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning. Som framgår ovan uppstår uppehållsrätten formlost i och med beroendeförhållandet.⁸¹ Det finns en skyldighet att undersöka om omständigheterna har ändrats sedan ett avlägsnandebeslut har fattats, med följden att tredjelandsmedborgaren inte (längre) kan nekas uppehållsrätt.⁸² En uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF kan därför utgöra hinder mot verkställighet enligt bestämmelserna i 12 kap. 18 § utlänningslagen.⁸³

Om en eventuell uppehållsrätt inte har beaktats i tidigare ärenden hos Migrationsverket och/eller migrationsdomstolen – och det därför inte har gjorts någon bedömning av om det finns ett beroendeförhållande – behöver det göras för att vår hantering ska vara förenlig med EU-rätten. I dessa fall får EU-domstolens praxis i sig anses vara en ny omständighet för att en prövning av beroendeförhållandet och uppehållsrätten ska kunna ske enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen.

Ett beslut som rör uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF får överklagas enligt 14 kap. 5 b § utlänningslagen, även om det har fattats med stöd av 12 kap. 18 § samma lag.⁸⁴

Även inom ramen för ett återkallandeärende kan vi behöva ta hänsyn till artikel 20 FEUF. Artikeln utgör nämligen hinder för att vi återkallar ett uppehållstillstånd utan att först ha prövat om det finns ett särskilt beroendeförhållande som kan ligga till grund för en sådan uppehållsrätt.

⁷⁹ Se prop. 2013/14:217 s. 22-24.

⁸⁰ Jfr C-459/20 (X mot Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid).

⁸¹ Se avsnitt 3 och C-82/16 (K.A. m.fl.) p. 89.

⁸² Se C-82/16 (KA) p. 96 och där angiven praxis.

⁸³ Se 12 kap. 18 § första stycket 3 utlänningslagen om uppehållstillstånd på grund *annan särskild anledning att beslutet inte bör verkställas*.

⁸⁴ Se MIG 2024:7.

Det gäller dock endast i de fall tredjelandsmedborgaren inte kan beviljas uppehållstillstånd på någon annan grund.⁸⁵ Det betyder att vi kan avstå ifrån att återkalla ett uppehållstillstånd när det finns ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF⁸⁶, förutsatt att de tillämpliga nationella återkallelsereglerna medger det. Om det inte finns utrymme för att avstå ifrån återkallelse, till exempel när återkallelseregeln är obligatorisk, ska vi återkalla det gällande uppehållstillståndet och samtidigt bevilja uppehållstillstånd på annan grund.

4.3 Särskilt om kravet på klarlagd identitet

Kravet på klarlagd identitet vid beviljande av uppehållstillstånd av andra skäl än skyddsskäl är inte reglerat i lag utan har sin grund dels i förarbeten, dels indirekt genom kravet på pass⁸⁷ vid inresa och vistelse i Sverige.⁸⁸ Ett högt beviskrav avseende identiteten syftar bland annat till att kontrollera invandringen till Sverige och övriga EU-länder, att motverka olaglig invandring och människohandel samt att förebygga alla typer av hot mot medlemsstaternas inre säkerhet, allmänna ordning, folkhälsa och internationella förbindelser.⁸⁹

För att en sökande ska anses ha styrkt sin identitet på ett godtagbart sätt ska hon eller han normalt sett kunna visa ett hemlandspass i original eller en fotoförsedd identitetshandling i original utfärdad av behörig myndighet i hemlandet.

Eftersom principen om fri bevisföring gäller i svensk rätt kan identiteten däremot, undantagsvis, styrkas med hjälp av andra handlingar och vittnesuppgifter från nära anhöriga i Sverige.⁹⁰

Det uppställs inte heller i unionsrätten eller EU-domstolens praxis⁹¹ något uttryckligt krav på styrkt identitet för uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF. Frågan är då vilka krav som kan ställas på styrkande av identiteten för att ges en härledd uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF.

Av familjeåterföreningsdirektivet framgår att det som utgångspunkt krävs att en ansökan om familjeåterförening ska åtföljas av skriftliga bevis för familjebanden och bestyrkta kopior av familjemedlemmarnas resehandlingar.⁹² I rörlighetsdirektivet anges att tredjelandsmedborgare ska ha ett giltigt pass för att kunna styrka sin uppehållsrätt.⁹³

⁸⁵ Se de förenade målen C-420/22 och C-528/22, p.74.

⁸⁶ Så länge som villkoren för uppehållsrätt är uppfyllda och det inte finns anledning att vägra uppehållstillstånd, se avsnitt 3.3 och 4.6 om när uppehållsrätten kan begränsas.

⁸⁷ Se 2 kap. 1 § utlänningslagen.

⁸⁸ Se MIG 2011:11.

⁸⁹ Jfr MIG 2012:1.

⁹⁰ Se RS/037:2021. Jfr också uttalandena när det gäller styrkt identitet i medborgarskapsärenden i prop. 1997/98:178 s. 8; men även MIG 2010:17 där fråga var om personen styrkt sin identitet vid ansökan om svenskt medborgarskap.

⁹¹ C-133/15 (Chávez-Vilchez) rörde frågan om uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF för ett antal personer i Nederländerna. En av dem saknade identitetshandlingar och det var därmed bland annat oklart vilket medborgarskap personen hade (p. 23). EU-domstolen har däremot inte gjort några uttalanden om vilken eventuell betydelse omständigheten att personens identitet är oklar kan få för en uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF.

⁹² Art. 5.2 familjeåterföreningsdirektivet.

⁹³ Art. 6.1 och 6.2 samt 9.2 a i rörlighetsdirektivet.

Liknande krav på giltig resehandling uppställs också i andra EU-rättsakter, bland annat direktivet om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning.⁹⁴

Utgångspunkten är alltså att den som ansöker om ett uppehållstillstånd eller hävdar uppehållsrätt i Sverige ska kunna styrka sin identitet. Detsamma ska gälla för uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF. Av EU-domstolens praxis framgår däremot att medlemsstaterna vid bedömningen av om villkoren är uppfyllda ska se till att tillämpliga bevisbörderegler inte äventyrar den ändamålsenliga verkan av artikel 20 FEUF.⁹⁵ Vi måste ha ett liknande synsätt när det gäller beviskraven i olika delar.⁹⁶

När tredjelandsmedborgaren kommer från ett land där förhållandena är sådana att det är svårt eller omöjligt att skaffa godtagbara identitetshandlingar ska det därför vara möjligt att sänka beviskravet rörande identiteten.⁹⁷ Ett undantagslöst högt beviskrav – det vill säga att identiteten *ska styrkas* – skulle inte vara förenligt med syftet med artikel 20 FEUF och EU-domstolens praxis, eller stadgan⁹⁸. En sådan tillämpning skulle nämligen riskera att undergräva skyddet för unionsmedborgares möjlighet att utnyttja de rättigheter som hänger ihop med unionsmedborgarskapet och därigenom göra artikel 20 FEUF verkningslös. När den enskilde kommer från ett land från vilket det är svårt eller omöjligt att skaffa godtagbara identitets- och resehandlingar kan det därför vara tillräckligt att personen gör sin identitet sannolik för att ges uppehållsrätt enligt FEUF.

För att bevislättnad ska medges krävs att det finns ett beroendeförhållande mellan tredjelandsmedborgaren och unionsmedborgaren och att det i praktiken är omöjligt för tredjelandsmedborgaren att styrka sin identitet.

Som framgår ovan kan det för vissa tredjelandsmedborgare vara omöjligt att nå upp till beviskravet *styrkt* när det gäller identiteten. I normalfallet får det däremot anses vara möjligt att åtminstone göra sin identitet sannolik, även för tredjelandsmedborgare som kommer från länder från vilka det är svårt eller omöjligt att skaffa godtagbara identitetshandlingar.

När tredjelandsmedborgaren varken kan styrka sin identitet eller göra den sannolik – det vill säga när identiteten är oklar – kan någon uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF normalt sett inte uppstå. Utrymmet för att bevilja ett uppehållstillstånd när tredjelandsmedborgarens identitet inte ens har gjorts sannolik är ytterst begränsat.⁹⁹

⁹⁴ Rådets direktiv 2003/109/EG av den 25 november 2003 om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning, se artikel 15.4 i direktivet. Motsvarande krav finns även i andra EU-direktiv, däribland blåkortsdirektivet (rådets direktiv 2009/50/EG av den 25 maj 2009 om villkor för tredjelandsmedborgares inresa och vistelse för högkvalificerad anställning).

⁹⁵ Se till exempel C-133/15 (Chávez-Vilchez) p. 76.

⁹⁶ Se avsnitt 3.1.

⁹⁷ Jfr MIG 2018:17, se också MIG 2012:1.

⁹⁸ Framför allt artikel 7 och 24.2, jfr C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 66.

⁹⁹ Jfr rättsligt ställningstagande om kraven på klarlagd identitet och pass i ärenden om uppehållstillstånd (RS/037/2021) s. 24 och rättsligt ställningstagande om rätt till skydd för privat- och familjeliv enligt artikel 8 Europakonventionen (RS/008/2022) s. 20.

När vi avgör om ett uppehållstillstånd ska beviljas enligt 5 kap. 3 eller 3 a §§ utlänningslagen behöver vi däremot göra en proportionalitetsbedömning där vi tar hänsyn till å ena sidan familjemedlemmarnas intresse av att leva tillsammans i Sverige och å andra sidan de samhällsintressen som kräver ett klarläggande av den sökandes identitet, bland annat säkerhet och reglerad invandring.¹⁰⁰

4.4 Särskilt om passkravet

För att bevilja ett tidsbegränsat uppehållstillstånd krävs att personen har ett giltigt pass.¹⁰¹ Om villkoren för en härledd uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF är uppfyllda och personen saknar giltigt pass kan det bli aktuellt att bedöma om det finns förutsättningar för att bevilja ett främlingspass. Ett främlingspass kan beviljas om personen inte har någon handling som gäller som pass och saknar möjlighet att få en sådan handling.¹⁰² Det finns också en möjlighet att bevilja främlingspass i andra fall om det finns särskilda skäl.¹⁰³ Bestämmelserna om främlingspass måste också tillämpas i ljuset av unionsrätten, för att unionsrätten inte ska förlora sin ändamålsenliga verkan. Det betyder att ett främlingspass normalt sett ska kunna beviljas – till exempel med stöd av 2 kap. 1 a § tredje stycket utlänningslagen – om det är en förutsättning för att tredjelandsmedborgaren ska kunna ges ett uppehållstillstånd i Sverige på grund av en uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF. Som utgångspunkt krävs dock att personen inte har möjlighet att ordna en handling som gäller som pass.

4.5 Kravet på uppehållstillstånd före inresan

En person som vill ha uppehållstillstånd i Sverige ska ha ansökt om och beviljats ett sådant före inresan i landet. En ansökan om uppehållstillstånd får bara i undantagsfall bifallas efter inresan.¹⁰⁴ En viktig fråga är om det går att göra undantag från denna huvudregel när tredjelandsmedborgaren har uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF.

Det kan inledningsvis konstateras att det inte krävs att tredjelandsmedborgaren har ett uppehållstillstånd för att ges uppehållsrätt, eftersom uppehållsrätten följer direkt av artikel 20 FEUF. Tredjelandsmedborgaren ska anses ha uppehållsrätt från den tidpunkt då beroendeförhållandet med unionsmedborgaren uppkommer. Från den tidpunkten och så länge som beroendeförhållandet varar kan tredjelandsmedborgaren inte (längre) anses vistas olagligt i den berörda medlemsstaten.¹⁰⁵

¹⁰⁰ Jfr avsnitt 4.1 i rättsligt ställningstagande om rätt till skydd för privat- och familjeliv enligt artikel 8 Europakonventionen (RS/008/2022).

¹⁰¹ Se 2 kap. 1 och 1 a §§ utlänningslagen, jfr också 4 kap. 23 § utlänningsförordningen (2006:97).

¹⁰² Se 2 kap. 1 a § första stycket utlänningslagen.

¹⁰³ 2 kap. 1 a § tredje stycket utlänningslagen.

¹⁰⁴ 5 kap. 18 § första och andra stycket utlänningslagen.

¹⁰⁵ Jfr C-82/16 (KA) p. 89.

En tredjelandsmedborgare kan inte nekas en rätt att uppehålla sig i medlemsstaten innan det har undersökts om det finns ett beroendeförhållande mellan unionsmedborgaren och familjemedlemmen som innebär att unionsmedborgaren skulle riskera att tvingas lämna unionen om familjemedlemmen nekas uppehållsrätt.¹⁰⁶ EU-domstolen har också uttalat att det skulle strida mot de mål som eftersträvas med artikel 20 FEUF att tvinga en tredjelandsmedborgare att lämna unionen på obestämd tid för att ansöka om upphävande eller uppskov av ett inreseförbud utan att först kontrollera om det finns ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt.¹⁰⁷ På motsvarande sätt skulle ett upprätthållande av huvudregeln i 5 kap. 18 § första stycket utlänningslagen vara oförenligt med artikel 20 FEUF, om det samtidigt finns ett beroendeförhållande mellan en tredjelandsmedborgare och en unionsmedborgare.¹⁰⁸ Om tredjelandsmedborgaren utvisas skulle det nämligen i praktiken innebära att unionsmedborgaren tvingas lämna unionens territorium under en tidsperiod som är obestämd.

När det finns ett beroendeförhållande med en unionsmedborgare ska vi alltså inte avslå en ansökan om uppehållstillstånd med motiveringen att det inte går att göra undantag från huvudregeln i 5 kap. 18 § första stycket utlänningslagen.¹⁰⁹ Undantag bör i sådana fall normalt sett kunna göras med stöd av 5 kap. 18 § andra stycket 5 eller 11 utlänningslagen, beroende på omständigheterna. Att det finns omständigheter som talar emot undantag från huvudregeln – till exempel olovlig vistelse – saknar betydelse för bedömningen, förutsatt att det finns ett beroendeförhållande som kan ligga till grund för uppehållsrätt.

4.6 Förutsättningarna för att vägra uppehållstillstånd

Förutsättningarna för att vägra uppehållsrätt regleras i unionsrätten och redovisas i EU-domstolens praxis. Vi måste däremot tillämpa nationella regler om uppehållstillstånd för att bevilja en härledd uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF. Förutsättningarna för att neka uppehållstillstånd, eller att vägra ett sådant, ser olika ut beroende på vilken regel i utlänningslagen som tillämpas och motsvarar inte nödvändigtvis vägransgrunderna för en uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF.

4.6.1 Hot mot allmän ordning och säkerhet

Som framgår av avsnitt 3.3 kan uppehållsrätten enligt artikel 20 FEUF begränsas bland annat av hänsyn till allmän ordning och säkerhet. Begreppet ”hot mot allmän ordning och säkerhet” har i detta sammanhang samma innebörd som begreppet i artikel 27 i rörlighetsdirektivet.

Uppehållsrätten enligt artikel 20 FEUF kommer till uttryck genom att ett uppehållstillstånd beviljas.¹¹⁰

¹⁰⁶ Jfr bland annat C-82/17 (KA) p. 88 och C-451/19 och C-532/19 (XU och QP) p. 54.

¹⁰⁷ Se C-82/16 (KA) p. 56-62.

¹⁰⁸ Jfr Migrationsöverdomstolens beslut från den 24 augusti 2023, mål nr UM 11026-22.

¹⁰⁹ Ibid.

¹¹⁰ Se avsnitt 4.1 ovan.

När det är fråga om ett uppehållstillstånd enligt 5 kap. 3 § utlänningslagen, som härstammar från familjeåterföreningsdirektivet, ska vi iaktta vägransgrunderna i 5 kap. 17 a § utlänningslagen om bland annat hot mot allmän ordning och säkerhet. I ett sådant fall ska 5 kap. 17 a § första stycket 3 utlänningslagen tillämpas i ljuset av unionsrätten och EU-domstolens praxis. Det innebär att vi endast får vägra ett uppehållstillstånd om personen utgör ett verkligt, faktiskt och tillräckligt allvarligt hot mot ett grundläggande samhällsintresse.

I vissa fall kan det bli aktuellt att bevilja ett uppehållstillstånd enligt 5 kap. 3 a § utlänningslagen¹¹¹. Bestämmelsen är fakultativ – uppehållstillstånd *får* beviljas – vilket innebär att det inte krävs någon uttrycklig vägransgrund (eller lagstadgad möjlighet att neka) för att avslå en ansökan om uppehållstillstånd. Detta följer istället direkt av bedömningsutrymmet som Migrationsverket ges inom ramen för den fakultativa tillståndsgrunden.

När det är fråga om ett uppehållstillstånd enligt 5 kap. 3 a § utlänningslagen ska vi iaktta vägransgrunderna i 5 kap. 17 § utlänningslagen. Bestämmelsen i 5 kap. 17 § utlänningslagen innebär visserligen att vi vid bedömningen särskilt ska beakta om den sökande gjort sig skyldig till brott eller brott i förening med annan misskötsamhet.¹¹² När vi tillämpar 5 kap. 3 a § utlänningslagen för att bevilja ett uppehållstillstånd på grund av uppehållsrätt enligt artikel 20 FEUF ska vi däremot inte neka uppehållstillstånd – vilket i praktiken skulle innebära att vi vägrar uppehållsrätt – enbart på den grunden att personen har gjort sig skyldig till brott. För att vägra uppehållsrätt – och neka uppehållstillstånd – krävs istället att personen utgör ett hot mot allmän ordning och säkerhet som medför ett verkligt, faktiskt och tillräckligt allvarligt hot mot ett grundläggande samhällsintresse.¹¹³ Bedömningen och övervägandena ska däremot göras inom ramen för bestämmelserna 5 kap. 3 a och 17 §§ utlänningslagen.

4.6.2 Bedrägeri och missbruk

Som framgår ovan kan uppehållsrätten enligt artikel 20 FEUF *bland annat* begränsas om personen utgör ett hot mot ett grundläggande samhällsintresse. Den bör också kunna begränsas om den har uppstått på grund av bedrägligt beteende eller missbruk. Så kan exempelvis vara fallet om den person från vilken uppehållsrätten härleds har förvärvat svenskt medborgarskap på grund av felaktiga uppgifter. En sådan situation kan till exempel uppstå om en svensk medborgare bekräftar föräldraskapet för ett barn fött av en person med medborgarskap i tredje land, trots att den svenska medborgaren egentligen inte är biologisk förälder till barnet och detta är en del av en plan för att tredjelandsmedborgarens möjlighet att få stanna i Sverige ska öka. Det kan också bli aktuellt att vägra uppehållsrätt och uppehållstillstånd om en person med medborgarskap i tredje land och en person med svenskt medborgarskap ingår ett äktenskap uteslutande i syfte att ett barn fött inom äktenskapet ska förvärva svenskt medborgarskap vid födelsen för att föräldern med medborgarskap i tredje land därigenom ska få stanna i Sverige.

¹¹¹ Till exempel 5 kap. 3 a § första stycket 3 utlänningslagen om uppehållstillstånd för en förälder som sammanbor med ett barn i Sverige.

¹¹² Enligt 5 kap. 17 § första stycket utlänningslagen.

¹¹³ Se [rättsutredning om hot mot allmän ordning och säkerhet](#), Dnr: 1.3.4-2023-18977.

Barnets svenska medborgarskap kan inte återkallas¹¹⁴, men medborgarskapet blir en följd av parternas bedrägliga beteende.

EU-domstolen har i flera avgöranden uttalat att unionsrätten inte får åberopas vid bedrägeri eller annat missbruk. Denna unionsrättsliga princip har legat till grund för domstolens prövning i mål som gällt tillämpningen av fördragsregler¹¹⁵, men också för domstolens tolkning av bestämmelser i direktiv¹¹⁶ och för dess slutsats att en enskild inte kunde åberopa en regel i en EU-förordning¹¹⁷.

Vid bedömningen av om uppehållsrätten ska begränsas måste en individuell bedömning av omständigheterna i ärendet göras, där bland annat barnets bästa vägs in.

¹¹⁴ Jfr 2 kap. 7 § andra stycket regeringsformen.

¹¹⁵ Se målen C-212/97 Centros och C-196/04 Cadbury Schweppes.

¹¹⁶ Se mål C-255/02 Halifax m.fl.

¹¹⁷ Se mål C-110/99 Emsland-Stärke.