

Ordningen för prövningen enligt 21 kap. utlänningslagen (2005:716)

RS/005/2022



Fastställelsebeslut: RA/027/2022			Version 1.0
Beslutsdatum: 2022-04-05			
Gäller för: hela myndigheten			
Gäller från och med: 2022-04-05			
Datum för revidering	Version	Avsnitt som reviderats	Beslutsbeteckning
2025-02-03	3.0	Avsnitt 2.3.3, 3.2.1 och 3.3.2	RA/008/2025
2024-08-16	2.0	Alla avsnitt	RA/045/2024

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.

Innehåll

Innehåll	2
1 Bakgrund	3
2 Prövningsordningen.....	3
2.1 Allmänt om 21 kap. utlänningslagen.....	3
2.2 Uppehållstillstånd och förhållandet mellan 21 kap. och 5–6 c kap. utlänningslagen	4
2.2.1 Uppehållstillstånd enligt utlänningslagen	4
2.2.2 Förhållandet mellan 21 kap. och 5–6 c kap. utlänningslagen	5
2.2.3 Prövning av skyddsstatus	6
2.2.4 Sammanfattning av ordning för prövningen	8
2.3 Ordning för prövning i olika situationer.....	8
2.3.1 En person som har en pågående ansökan om asyl eller senare ansöker om asyl och omfattas av rätten till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen	8
2.3.2 En person som har ansökt om uppehållstillstånd på andra grunder än asyl och omfattas av rätten till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen	9
2.3.3 En person som har beviljats ett uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen lämnar in en ansökan om uppehållstillstånd på andra grunder än asyl 10	
2.3.4 En person som omfattas av ett lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning och som samtidigt omfattas av massflyktsdirektivet.....	11
2.3.5 En person som har rätt till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen har en pågående prövning av frågan om uppehållstillstånd på annan grund, till exempel i migrationsdomstolen	13
2.4 Personer som omfattas av beslut om återreseförbud	14
3 Prövning av tillfälligt skydd	14
3.1 Dubbelt medborgarskap.....	15
3.2 Personkretsen enligt artikel 2 genomförandebeslutet (EU) 2022/382 ...	16
3.2.1 Särskilt om familjemedlemmar	17
3.3 Utvidgning av personkretsen i utlänningsförordningen	18
3.3.1 Utvidgning av personkretsen enligt äldre lydelse	18
3.3.2 Utvidgning av personkretsen enligt nuvarande lydelse.....	19
3.4 Uppehållstillståndets längd.....	21
3.5 Återkallelseförbehåll och övriga möjligheter att återkalla ett uppehållstillstånd för tillfälligt skydd	22
3.6 Avslag i ärenden om uppehållstillstånd med tillfälligt skydd.....	23

1 Bakgrund

EU:s medlemsstater har i rådets beslut (EU) 2022/382 av den 4 mars 2022 (genomförandebeslutet) fastställt att det föreligger massiv tillströmning av fördrivna personer från Ukraina i den mening som avses i artikel 5 i direktiv 2001/55/EG (massflyktsdirektivet). Direktivet är alltjämt aktiverat och skydd ska ges till den som omfattas till och med den 4 mars 2026.¹

Massflyktsdirektivet har genomförts i svensk rätt genom 21 kap. utlänningslagen (2005:716) som innehåller bestämmelser om uppehållstillstånd på grund av tillfälligt skydd. Bestämmelserna infördes den 1 januari 2003², och har därefter inte justerats i takt med övriga delar av utlänningslagen. Det kan därför uppstå tolknings- och tillämpningsproblem kopplade till 21 kap, bland annat i fråga om hur bestämmelserna förhåller sig till andra delar av utlänningslagen. Detta gäller 5 - 6 c kap. och 12 kap. och i vilken ordning prövningen av frågan om uppehållstillstånd ska ske. Det gäller även frågan om skyddsstatusförklaring för en person som har beviljats uppehållstillstånd med tillfälligt skydd. I detta rättsliga ställningstagande ges vägledning kring hur 21 kap. utlänningslagen förhåller sig till övriga delar av utlänningslagen, och i vilken ordning bestämmelserna om uppehållstillstånd ska tillämpas.

Genomförandebeslutet av den 4 mars 2022 fastställer vilka personkategorier som omfattas av rätten till tillfälligt skydd enligt direktivet. Därutöver har regeringen meddelat föreskrifter om att ytterligare kategorier av fördrivna personer utöver dem som omfattas av genomförandebeslutet får ges uppehållstillstånd med tillfälligt skydd.³ I detta rättsliga ställningstagande ges även vägledning kring förutsättningarna för prövning av rätten till tillfälligt skydd för de olika personkategorierna, uppehållstillståndets längd samt avslag i fråga om tillfälligt skydd.

2 Prövningsordningen

2.1 Allmänt om 21 kap. utlänningslagen

Bestämmelserna om uppehållstillstånd på grund av tillfälligt skydd enligt massflyktsdirektivet har genomförts i 21 kap. utlänningslagen.

¹ Den 25 juni 2024 antog rådet genomförandebeslut (EU) 2024/1836 om förlängning av det tillfälliga skyddet. Det tillfälliga skydd som ges till personer som fördrivits från Ukraina och som avses i artikel 2 i genomförandebeslut (EU) 2022/382 förlängdes därmed med ett år till och med den 4 mars 2026.

² I dåvarande 2 a kap. utlänningslagen (1989:529). Bestämmelserna överfördes till 21 kap. utlänningslagen i samband med att nya utlänningslagen (2005:716) trädde i kraft.

³ Se 21 kap. 3 § utlänningslagen och artikel 2, 3 i rådets genomförandebeslut.

Kapitlet har placerats i slutet av utlänningslagen för att markera att bestämmelserna är avsedda att tillämpas endast i en undantagssituation.⁴ Regelsystemet blir tillämpligt genom att Europeiska unionens råd beslutar om att det föreligger massiv tillströmning till unionen av fördrivna personer. Syftet är att i en undantagssituation kunna ge ett omedelbart och tillfälligt skydd samt tillgång till sociala rättigheter till personer med ursprung i ett bestämt land eller bestämt geografiskt område, utan att det behöver göras en individuell prövning av skyddsbehovet.⁵ I övrigt gäller utlänningslagens övriga regler i tillämpliga delar även vid tillfälligt skydd.⁶

Utgångspunkten är att när en person har rätt till tillfälligt skydd enligt massflyktsdirektivet ska ett tidsbegränsat uppehållstillstånd med tillfälligt skydd beviljas.⁷ En person som har rätt till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen kan få sin ansökan beviljad efter inresan.⁸

När en person har beviljats eller har rätt till tillfälligt skydd enligt 21 kap. utlänningslagen får det konsekvenser för frågor om uppehållstillstånd på andra grunder.

2.2 Uppehållstillstånd och förhållandet mellan 21 kap. och 5–6 c kap. utlänningslagen

2.2.1 Uppehållstillstånd enligt utlänningslagen

Ett uppehållstillstånd är ett tillstånd att vistas i Sverige under viss tid, eller utan tidsbegränsning.⁹ I processuell mening ska det inte göras någon åtskillnad mellan uppehållstillstånd på olika grunder. En person kan bara ha ett gällande uppehållstillstånd, antingen tidsbegränsat eller permanent, vid varje tidpunkt.¹⁰ Den som har beviljats någon form av uppehållstillstånd, även ett tidsbegränsat sådant, kan varken överklaga det beslutet eller, normalt sett, få en ansökan om uppehållstillstånd på annan grund prövad i sak.¹¹

Prövningen av ansökningar om uppehållstillstånd görs vanligtvis enligt bestämmelserna i 5 kap. utlänningslagen. När den sökande återoppar flera grunder för tillstånd i en och samma ansökan ska dessa grunder behandlas i den ordning som följer av 5 kap. utlänningslagen. Prövningen ska ske i ett sammanhang och beslut meddelas samtidigt.¹² Om ett uppehållstillstånd kan beviljas på en viss grund görs ingen prövning av om uppehållstillstånd också skulle kunna beviljas på en annan grund.

⁴ Prop. 2004/05:170 s. 316.

⁵ Jfr artikel 1 och 2 i massflyktsdirektivet och prop. 2001/02:185 s. 17 och 24.

⁶ Prop. 2001/02:185 s. 116 f.

⁷ 21 kap. 2 § utlänningslagen.

⁸ 5 kap. 18 § första stycket och andra stycket 1 utlänningslagen.

⁹ 2 kap. 4 § utlänningslagen.

¹⁰ Jfr RS/083/2021 och MIG 2007:31.

¹¹ Jfr prop. 2003/04:35 s. 73, prop. 2001/02:185 s. 53 och RS/083/2021.

¹² Se t ex MIG 2016:8 och RS/083/2021. Vi kan undantagsvis, på grund av Sveriges internationella åtaganden, göra undantag från principen om att flera grunder för uppehållstillstånd ska behandlas och prövas i ett sammanhang, jfr RS/083/2021 s. 14.

När det finns ett beslut om utvisning eller avvisning som har fått laga kraft är det som regel istället reglerna om verkställighetshinder i 12 kap. utlänningslagen som kan tillämpas.¹³

2.2.2 Förhållandet mellan 21 kap. och 5–6 c kap. utlänningslagen

21 kap. utlänningslagen grundar sig på massflyktsdirektivet, dvs. EU-rättsliga regler. Det finns också regler i andra delar av utlänningslagen som grundar sig på EU-rätten, till exempel i 5 kap., 5 b. kap., och 6 a–6 c kap. utlänningslagen.

I vissa av de EU-rättsliga reglerna anges uttryckligen att de inte omfattar personer med tillfälligt skydd enligt massflyktsdirektivet. Det gäller till exempel för reglerna om EU-blåkort i 6 a kap. utlänningslagen och bestämmelserna i 5 b kap. utlänningslagen om uppehållstillstånd för forskning och studier inom högre utbildning.¹⁴

I andra direktiv framgår detta inte uttryckligen. En särskild fråga är om det i och med massflyktsdirektivets bestämmelser kan uppstå en konflikt med andra regler i utlänningslagen som grundar sig på EU-rätten. Det kan till exempel hända att en person som har rätt till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen samtidigt åberopar familjeanknytning enligt 5 kap. 3 § utlänningslagen till en person som är bosatt i Sverige. Båda regelverken grundar sig på EU-direktiv som kan ge rätt till uppehållstillstånd.

Massflyktsdirektivet aktiveras pga. extraordinära omständigheter som ger anledning till en tillfällig och särskild ordning för hanteringen av ansökningar om internationellt skydd.¹⁵ Syftet med en sådan tillfällig hantering är bland annat att motverka risken för att en omfattande tillströmning av fördrivna personer inte kan hanteras av asylsystemet.¹⁶ En konsekvens av att massflyktsdirektivet aktiveras blir att de EU-gemensamma reglerna om asyl i vissa delar inte kommer att tillämpas.¹⁷ De personer som omfattas av massflyktsdirektivet får istället genom ett förenklat förfarande tillgång till ett omedelbart skydd och vissa sociala rättigheter.

¹³ Se 5 kap. 18 § sjätte stycket och 12 kap. 18 – 20 §§ utlänningslagen. Se även RS 82/2021 kap. 3.4 rörande ansökan om uppehållstillstånd med stöd av bestämmelserna i 5 b eller 6 a-c kap. utlänningslagen från en utlänning som ska avvisas eller utvisas enligt ett beslut som har fått laga kraft. Se vidare under kap. 2.3.4.

¹⁴ Se artikel 3.2 b i rådets direktiv 2009/50/EG av den 25 maj 2009 om villkor för tredjelandsmedborgares inresa och vistelse för högkvalificerad anställning, jfr också prop. 2012/13:148 s. 39. Se också artikel 2. 2 b Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/801 av den 11 maj 2016 om villkoren för tredjelandsmedborgares inresa och vistelse för forskning, studier, praktik, volontärbete, deltagande i elevutbytesprogram eller utbildningsprojekt och för au pair-arbete, jfr också prop. 2019/20:9 s. 42.

¹⁵ Jfr skäl 13–15 i massflyktsdirektivet.

¹⁶ Jfr artikel 2 i massflyktsdirektivet.

¹⁷ Däribland vissa bestämmelser i asylprocedurdirektivet (Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd [omarbetning]), skyddsgrundsdirektivet (Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet [omarbetning]) samt Dublinförordningen (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).

Bestämmelserna kommer alltså, för de som har rätt till tillfälligt skydd, att tillämpas före de allmänna reglerna om hanteringen av ansökningar om internationellt skydd och statusförklaring och utan att det behöver göras någon individuell och framåtsyftande prövning av skyddsbehovet.¹⁸

Massflyktsdirektivet syftar till att i en situation av massflykt ge tillfälligt skydd till "fördrivna personer" vilka "inte kan återvända till sitt ursprungsland".¹⁹ Rådets genomförandebeslut anger att det omfattar personer som har "fördrivits" från Ukraina.²⁰ En utgångspunkt är därmed att utlänningslagen är att anse som fördriven och inte kan återvända. Vem som är att anse som fördriven bör mot bakgrund av det kollektiva skydd massflyktsdirektivet syftar till att ge, tolkas extensivt. En person som lämnat sitt ursprungsland av helt andra skäl och som anser sig sakna behov av skydd eller säkerhetsmässiga hinder för att återvända dit kan emellertid inte anses fördriven och omfattas av det skydd direktivet ger.

Även om den principiella rätten till tillfälligt skydd uppstår i och med rådets genomförandebeslut krävs att personen presenterar sig för myndigheterna för att utöva de rättigheter som är knuta till tillfälligt skydd och lämnar uppgifter och underlag som ger stöd för att de grundläggande kraven för tillfälligt skydd är uppfyllda. Det kan alltså krävas att personen gör gällande ett behov av skydd och i övrigt lämnar uppgifter som gör det sannolikt att hon/han omfattas av personkretsen enligt rådets genomförandebeslut för att rättigheterna ska aktualiseras.²¹

För en person som befinner sig i Sverige och ansöker om uppehållstillstånd på andra grunder än skydd gäller fortsatt reglerna i 5 kap. 18 § utlänningslagen om under vilka omständigheter en sådan ansökan kan beviljas efter inresa. För det fall personen inte har denna rätt och anser sig förhindrad av säkerhetsskäl att återvända till Ukraina för att ansöka om och avvakta beslut i fråga om uppehållstillstånd bör det betraktas som återopande av skyddsbehov och hanteras i enlighet med vad som gäller för prövningen av tillfälligt skydd.

2.2.3 Prövning av skyddsstatus

Av 21 kap. 5 § utlänningslagen framgår att den omständigheten att en utlänning har beviljats uppehållstillstånd med tillfälligt skydd inte hindrar att en ansökan om flyktingstatusförklaring enligt 4 kap. 3 § och en ansökan om resedokument enligt 4 kap. 4 § prövas. En person som har uppehållstillstånd med tillfälligt skydd kan således när som helst lämna in en ansökan om flyktingstatusförklaring.²²

¹⁸ Jfr bl.a. skäl 2 och 14 i massflyktsdirektivet och prop. 2001/02:185 s. 17.

¹⁹ Se artikel 1 och artikel 2 a) massflyktsdirektivet.

²⁰ Se artikel 2.1 rådets genomförandebeslut av den 4 mars 2022, 2022/382.

²¹ Massflyktsdirektivet förefaller ha genomförts i svensk rätt med ett ansökningsförfarande i åtanke, jfr 5 kap. 18 § andra stycket 1 utlänningslagen, 8 kap. 5 § andra stycket 1 utlänningsförordningen och prop. 2001/02:185 s. 72. Jfr. också Kommissionens meddelande (2022/C 126 I/01) s. 4 där det ges uttryck för att personen i vart fall kan förväntas uppsöka myndigheterna och fylla i och presentera visa handlingar: "... Det finns inget ansökningsförfarande för tillfälligt skydd eller tillräckligt skydd enligt nationell rätt. Berörda personer bör därför när de anmäler sig till myndigheterna för att utöva de rättigheter som är knutna till tillfälligt skydd eller tillräckligt skydd endast behöva styrka medborgarskap, rätt till internationellt skydd eller motsvarande skyddsstatus, bosättning i Ukraina eller familjeband, beroende på vad som är tillämpligt. Rätten till tillfälligt skydd kan utnyttjas omedelbart. För att säkerställa en god förvaltning och registrering av berörda personer får medlemsstaten dock besluta att vissa krav ska vara uppfyllda, t.ex. ifyllande av ett registreringsformulär och uppvisande av bevis i enlighet med rådets beslut..."

²² Se även artikel 17 i massflyktsdirektivet.

Det kan dock konstateras att bestämmelsens ordalydelse inte ger möjlighet till prövning av alternativ skyddsstatusförklaring.

Massflyktsdirektivet infördes i svensk rätt år 2003. Det ansågs då rimligt att endast ansökningar om asyl prövas under tiden som det tillfälliga skyddet varar.²³ Först därefter kom skyddsgrundsdirektivet år 2004 och asylprocedurdirektivet år 2006, som reglerar rätten till, och formerna kring prövning av, såväl flyktingstatusförklaring som alternativ skyddsstatusförklaring. Av förarbetena till implementeringen av dessa direktiv år 2010 framgår inte mycket i förhållande till massflyktsdirektivet men det kan konstateras att lagstiftaren stod fast vid formuleringen i 21 kap. 5 § utlänningslagen såtillvida att den inte utvidgades till att inkludera alternativ skyddsstatusförklaring.²⁴

21 kap. utlänningslagen utgör en särreglering som endast är tillämplig när EU:s råd har aktiverat massflyktsdirektivet. När så sker tillämpas dessa regler före de allmänna reglerna om hantering av ansökningar om internationellt skydd och statusförklaringar. Mot bakgrund av bestämmelsens lydelse, systematiken i utlänningslagen samt vad som går att utläsa av förarbetena måste 21 kap. 5 § tolkas på så sätt att det hindrar en prövning av alternativ skyddsstatusförklaring för personer som har uppehållstillstånd med tillfälligt skydd. Inte heller kan den svenska lagstiftningen anses möjliggöra en tolkning av EU-rätten som ger utrymme för att pröva en sådan ansökan. Dessa personer har redan ett skydd på grund av en väpnad konflikt. Så länge detta tillfälliga skydd varar saknas därför anledning att utreda eventuella individuella grunder för alternativt skydd.

Personer med uppehållstillstånd med tillfälligt skydd har dock enligt 21 kap. 5 § utlänningslagen rätt att få utrett om han eller hon har rätt till flyktingstatusförklaring. Rätten att få en skyddsstatusansökan prövad under gällande tillståndstid regleras i 4 kap. 3 c § utlänningslagen.²⁵ Av bestämmelsen framgår att en statusansökan ska prövas enligt 4 kap. 3 § (flyktingstatusförklaring) eller 4 kap. 3 a § (alternativ skyddsstatusförklaring). Särregleringen i 21 kap. 5 § samma lag begränsar emellertid den rätten till att endast flyktingstatusförklaring kan prövas. En ansökan om alternativ skyddsstatusförklaring ska därför avvisas. Ett sådant avvisningsbeslut är, enligt allmänna förvaltningsrättsliga regler, överklagbart.²⁶

Om flyktingstatus beviljas kan personen inte längre anses omfattas av massflyktsdirektivet och grunden för uppehållstillstånd med tillfälligt skydd får därmed anses förfalla. Upphållstillståndet på grund av det tillfälliga skyddet ska då avskrivas och uppehållstillstånd på grund av flyktingstatus ska istället beviljas enligt 5 kap. 1 § utlänningslagen. Ett uppehållstillstånd som beviljas en flykting enligt 5 kap. 1 § utlänningslagen ska vara tidsbegränsat och gälla i tre år.

²³ [Prop. 2001/02:185 Upphållstillstånd med tillfälligt skydd vid massflykt](#) s. 61.

²⁴ [Prop. 2009/10:31 Genomförande av skyddsgrundsdirektivet och asylprocedurdirektivet](#) s. 288.

²⁵ Se kap. 2.3.4. och hanteringen av personer som omfattas av ett lagakraftvunnet utvisningsbeslut och som tidigare fått en asylansökan prövad.

²⁶ Jfr Migrationsdomstolens avgörande i mål nr UM 3340-09.

När endast frågan om status provas saknas grund för att förordna om offentligt biträde.²⁷

2.2.4 Sammanfattning av ordning för prövningen

Sammanfattningsvis tillämpas bestämmelserna i 21 kap. utlänningslagen före de allmänna reglerna om hantering av ansökningar om internationellt skydd och statusförklaring enligt 4 kap. samt övriga grunder för uppehållstillstånd i 5 kap. utlänningslagen. En person som har rätt till det ska i första hand ges tidsbegränsat uppehållstillstånd med tillfälligt skydd enligt 21 kap. utlänningslagen. För att rätten ska aktualiseras krävs dock att personen ansöker om skydd eller på annat sätt kan anses göra gällande ett skyddsbehov och i övrigt gör sannolikt att han eller hon omfattas av personkretsen.

En person som har beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd kan under pågående tillståndstid ansöka om flyktingstatusförklaring. Bestämmelserna i 21 kap. utlänningslagen hindrar dock en prövning av alternativ skyddsstatusförklaring så länge det tillfälliga skyddet består.

Den särskilda prövningsordningen får betydelse för hanteringen av frågan om uppehållstillstånd och statusförklaring i flera olika situationer.

2.3 Ordning för prövning i olika situationer

2.3.1 En person som har en pågående ansökan om asyl eller senare ansöker om asyl och omfattas av rätten till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen

För dem som har ansökt om asyl i Sverige och därefter har kommit att omfattas av massflyktsdirektivet (genom rådets genomförandebeslut (EU) 2022/382 eller regeringens utvidgning av rätten till skydd) uppstår frågan i vilken ordning ansökan om uppehållstillstånd ska provas.

Som redogjorts för ovan går bestämmelserna i 21 kap. utlänningslagen före de allmänna reglerna om hantering av ansökningar om internationellt skydd och statusförklaring enligt 4 kap. När en person omfattas av en rätt till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen är det således i första hand ett sådant uppehållstillstånd som ska beviljas.²⁸

Det finns dock ingenting som hindrar att en person som har beviljats tillfälligt skydd får en ansökan om flyktingstatusförklaring prövad (se avsnitt 2.2.3). En sådan prövning får skjutas upp om det finns särskilda skäl för det.²⁹ För att uppnå syftet med direktivet - att snabbt ge tillgång till ett grundläggande skydd utan krav på individuella bedömningar - bör den som uppfyller kraven för uppehållstillstånd enligt 21 kap. beviljas detta omedelbart utan att det samtidigt görs en individuell prövning av rätten till flyktingstatusförklaring.

²⁷ Se 18 kap. 1 § utlänningslagen.

²⁸ Förutsatt att det inte finns skäl att vägra uppehållstillstånd enligt 21 kap. 2 § andra stycket eller 21 kap. 4 § tredje stycket utlänningslagen.

²⁹ T ex på grund av hög arbetsbelastning eller för att myndigheterna ska ges tillfälle att göra en bedömning av förhållandena i ursprungslandet när det gäller t ex konfliktens varaktighet. Jfr 21 kap. 5 § andra stycket utlänningslagen och prop. 2001/02:185 s. 59.

Frågan om uppehållstillstånd och frågan om skyddsstatusförklaring kan därmed komma att hanteras separat där ansökan om flyktingstatusförklaring och resedokument får, efter beviljande av uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen, hanteras så snart arbetsbelastningen tillåter det. Ansökan om alternativ skyddsstatus ska avvisas (se avsnitt 2.2.3).

Om ett uppehållstillstånd med tillfälligt skydd beviljas, och personen sedan tidigare har ansökt om uppehållstillstånd på grund av skyddsskäl bör sökanden tillfrågas om han eller hon önskar kvarstå vid sin ansökan om statusförklaring.

Om en asylsökande inte omfattas av rådets genomförandebeslut eller aktuell utvidgning i utlänningsförordningen av rätten till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen kan asylansökan prövas i vanlig ordning.

2.3.2 En person som har ansökt om uppehållstillstånd på andra grunder än asyl och omfattas av rätten till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen

En person som sedan tidigare har ansökt om uppehållstillstånd i Sverige på en viss grund, till exempel arbete eller familjeanknytning³⁰, kan omfattas av en rätt till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen.

En sådan situation kan uppstå till exempel om personen har ansökt om uppehållstillstånd i hemlandet, därefter lämnat Ukraina efter den 24 februari 2022 och vid prövningstillfället befinner sig i Sverige. I sådana situationer bör vi ta reda på om personen anser sig förhindrad av säkerhetsskäl att återvända till Ukraina och där avvakta beslut i tillståndsfrågan. Om så är fallet måste detta tolkas som att det anförs skyddsbehov och ansökan hanteras så som en ansökan om skydd. Om personen vid en sådan prövning omfattas av reglerna i 21 kap. utlänningslagen är det i första hand ett sådant uppehållstillstånd som ska beviljas. Eftersom det inte är möjligt att ha två uppehållstillstånd som gäller samtidigt kommer ansökan om uppehållstillstånd på annan grund vanligtvis att avskrivas i samband med att uppehållstillståndet beviljas. Ett sådant beslut kan inte överklagas.³¹

För det fall ansökan har lämnats in i Sverige och personen inte önskar ansöka om skydd prövas ansökan på sedvanligt sätt, vilket inkluderar en prövning av rätten att ansöka om uppehållstillstånd inifrån landet (t.ex. vid en ansökan om förlängt uppehållstillstånd på samma grund eller vid statusbyte). Saknas en rätt att ansöka inifrån landet och sökande anför säkerhetsskäl mot att ansöka från hemlandet bör det tolkas som ett anförande av skyddsbehov.

³⁰ Av artikel 3.2 b i familjeåterföreningsdirektivet framgår att direktivet inte ska tillämpas när referenspersonen vistas i medlemsstaten med tillfälligt skydd. Att en person med tidsbegränsat uppehållstillstånd med tillfälligt skydd inte kan vara anknytningsperson i ett ärende om uppehållstillstånd framgår av 5 kap. 3 § första och tredje stycket utlänningslagen. Uppehållstillståndet har nämligen inte beviljats med stöd av någon av de i lagtexten angivna bestämmelserna, 5 kap. 1 §, 6 § eller 12 kap. 18 § utlänningslagen.

³¹ Jfr MIG 2012:20, MIG 2017:1. Även om frågan om permanent uppehållstillstånd numera kan överklagas enligt 14 kap. 3 a § utlänningslagen innefattar domstolens prövningsram i dessa fall endast frågan om de särskilda kraven för permanent uppehållstillstånd är uppfyllda.

Det finns ingenting som hindrar att en person som har uppehållsrätt i Sverige, och därför beviljas ett uppehållskort³², samtidigt beviljas ett uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen.

2.3.3 En person som har beviljats ett uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen lämnar in en ansökan om uppehållstillstånd på andra grunder än asyl

2.3.3.1 En person som har beviljats ett uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen lämnar under gällande tillståndstid in en ansökan om uppehållstillstånd på andra grunder än asyl

Det kan också hända att en person som har ett *gällande uppehållstillstånd* enligt 21 kap. utlänningslagen ansöker om uppehållstillstånd på andra grunder. En sådan ansökan får hanteras enligt de principer som beskrivs i RS/083/2021.³³

Den första frågan som vi behöver ta ställning till är om det gällande uppehållstillståndet ska återkallas.³⁴ Det finns inga särskilda regler om återkallelse av uppehållstillstånd med tillfälligt skydd, utan det är i stället de allmänna reglerna i 7 kap. utlänningslagen som gäller.³⁵ Vi kan alltså behöva ta ställning till om det finns skäl för återkallelse av uppehållstillstånd enligt 7 kap. utlänningslagen.³⁶ Ett uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen kommer emellertid, vanligtvis, i praktiken inte att kunna återkallas. Om en ny ansökan om uppehållstillstånd avser samma eller delvis överlappande tidsperiod, och det inte går att återkalla det gällande uppehållstillståndet, ska den nya ansökan normalt sett avvisas. Det beror på att personen har ansökt om ett uppehållstillstånd, något som personen redan är beviljad.³⁷

2.3.3.2 En person som tidigare har beviljats ett uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen ansöker om fortsatt uppehållstillstånd både på grund av tillfälligt skydd och på annan grund för uppehållstillstånd

Om utlänningsen i samband med att det tillfälliga skyddet löper ut ansöker om förlängt uppehållstillstånd på grund av det tillfälliga skyddet och på annan grund, t.ex. anknytning eller arbete, ska det i första hand bedömas om utlänningsen även fortsättningsvis omfattas av reglerna i 21 kap. utlänningslagen. Om utlänningsen fortsättningsvis omfattas av det tillfälliga skyddet ska uppehållstillstånd på den grunden beviljas. Av beslutet ska framgå att eftersom utlänningsen beviljats uppehållstillstånd på grund av det tillfälliga skyddet kommer ansökan om uppehållstillstånd på annan grund, exempelvis anknytning eller arbete, inte prövas.

³² Se 3 a kap. 2–4 och 12 a §§ utlänningslagen.

³³ Se avsnitt 3 i RS/083/2021.

³⁴ Jfr RS/083/2021 s. 11 f.

³⁵ Se Ds 2001:77 s. 15 och prop. 2001/02:185 s. 38 och 147.

³⁶ Den i princip enda grunden för återkallelse i sådana fall torde vara om det framkommer att personen har lämnat oriktiga uppgifter eller medvetet har förtvit omständigheter, som varit av betydelse för att få tillståndet, dvs. att personen inte omfattas av en rätt till tillfälligt skydd enligt 21 kap. utlänningslagen, se 7 kap. 1 § utlänningslagen.

³⁷ Jfr RS/083/2021.

2.3.3.3 En person som tidigare har beviljats ett uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen ansöker om fortsatt uppehållstillstånd på annan grund än tillfälligt skydd

Om utlänningsen i samband med att det tillfälliga skyddet löper ut enbart ansöker om fortsatt uppehållstillstånd på annan grund än det tillfälliga skyddet ska ansökan inte ses som en förlängningsansökan av det tillfälliga skyddet utan ska hanteras och prövas på sedvanligt sätt utifrån reglerna för övriga grunder för uppehållstillstånd. Denna bedömning innefattar en prövning av om ansökan kan bifallas efter inresa enligt 5 kap. 18 § andra stycket utlänningslagen.³⁸ Kan ansökan beviljas efter inresa och förutsättningarna för uppehållstillståndet i övrigt är uppfyllda kan uppehållstillstånd beviljas på den återopade grunden.

Om det inte föreligger skäl för att bevilja uppehållstillstånd efter inresa och utlänningsen anför säkerhetsskäl mot att ansöka från hemlandet bör det betraktas som ett anförande av skyddsbehov. Om personen vid en sådan prövning omfattas av reglerna i 21 kap. utlänningslagen är det i första hand ett sådant uppehållstillstånd som ska beviljas. Av ett sådant beslut ska framgå att man prövat förutsättningarna för att bevilja uppehållstillstånd på grund av exempelvis anknytning eller arbete men att ansökan om uppehållstillstånd inte kan beviljas efter inresa enligt 5 kap. 18 § utlänningslagen och att det, eftersom utlänningsen anför säkerhetsskäl mot att ansöka från hemlandet, bör betraktas som ett anförande av skyddsbehov. Utlänningsen omfattas därför av reglerna i 21 kap. utlänningslagen och det är följaktligen i första hand ett sådant uppehållstillstånd som ska beviljas.

2.3.4 En person som omfattas av ett lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning och som samtidigt omfattas av massflyktsdirektivet

Det skulle också kunna uppstå situationer där en person som omfattas av ett lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning även har rätt till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen.

En person som ska avvisas eller utvisas enligt ett beslut som har fått laga kraft kan normalt sett bara få frågan om uppehållstillstånd prövad enligt vissa särskilt angivna bestämmelser, i första hand dem som handlar om hinder mot verkställighet i 12 kap. 18–19 §§ utlänningslagen.³⁹ För personer som utvisats av allmän domstol pga. brott gäller reglerna i 12 kap. 16 a–16 d §§ utlänningslagen.

Det framgår inte tydligt av lagstiftningen eller förarbetena hur reglerna i sin nuvarande form ska tillämpas för en person som omfattas av ett lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning och samtidigt har rätt till uppehållstillstånd på grund av tillfälligt skydd.⁴⁰ Det har däremot införts ett särskilt undantag i 5 kap. 18 § andra stycket utlänningslagen från kravet på att ansökan ska vara gjord och beviljad före inresan för dem som omfattas av en rätt till tillfälligt skydd enligt

³⁸ För vägledning av bedömningen av om det föreligger skäl för att bevilja uppehållstillstånd efter inresa se RS/079/2021 förlängning av uppehållstillstånd på grund av anknytning.

³⁹ Se 5 kap. 18 § sjätte stycket utlänningslagen.

⁴⁰ Se 5 kap. 18 §, 21 kap. utlänningslagen och prop. 2001/02:185 s. 35 ff.

21 kap. utlänningslagen.⁴¹ Samtidigt anges i 5 kap. 18 § sjätte stycket vilka bestämmelser som kan tillämpas för en person som omfattas av lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning. Där finns ingen hänvisning till bestämmelserna i 21 kap. utlänningslagen, utan bara till 12 kap. utlänningslagen.

Detta talar visserligen för att en person som omfattas av ett lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning inte kan beviljas ett uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen, eftersom reglerna i 21 kap. inte är omnämnda i 5 kap. 18 § sjätte stycket utlänningslagen. Det skulle kunna innebära att sådana personer bara kan beviljas uppehållstillstånd enligt reglerna i 12 kap. utlänningslagen.

Regeringen har däremot uttalat att bestämmelsen i 5 kap. 18 § sjätte stycket utlänningslagen inte kan anses uttömmande ange de situationer där uppehållstillstånd kan beviljas efter ett lagakraftvunnet avlägsnandebeslut. För att ett uppehållstillstånd ska kunna beviljas även utan en sådan uttrycklig föreskrift krävs att det är förenligt med syftet i den enskilda bestämmelsen.⁴² Det finns alltså ett visst – om än begränsat – utrymme för att bevilja ett uppehållstillstånd efter ett lagakraftvunnet utvisningsbeslut även utan en uttrycklig föreskrift i 5 kap. 18 § sjätte stycket.⁴³

En tillämpning av bestämmelserna i 12 kap. 18–19 §§ utlänningslagen innebär en individuell bedömning av omständigheterna och eventuellt skyddsbehov.

Samtidigt är syftet med systemet med tillfälligt skydd enligt massflyktsdirektivet att medlemsstaternas myndigheter i princip bara ska behöva pröva om utlänningen tillhör den grupp som definieras i rådets genomförandebeslut. Att tillämpa 12 kap. utlänningslagen för dem som omfattas av rådsbeslutet skulle alltså inte vara förenligt med direktivets syfte, nämligen att ge ett omedelbart och tillfälligt skydd utan att det görs individuell bedömning av personens skyddsbehov.⁴⁴

Om vi skulle tillämpa reglerna i 12 kap. utlänningslagen skulle tillståndstiden för ett uppehållstillstånd dessutom bestämmas i enlighet med reglerna i 12 kap. 18 a § utlänningslagen, dvs. uppehållstillståndet ska vanligtvis gälla i tre år eller 13 månader. En sådan ordning skulle inte heller vara förenlig med massflyktsdirektivet eller rådsbeslutet, eftersom ett uppehållstillstånd med tillfälligt skydd enligt rådsbeslutet inledningsvis ska gälla i ett år,⁴⁵ och därefter förlängas automatiskt med sex månader i taget i högst ett år. Ett uppehållstillstånd med tillfälligt skydd får inte heller gälla för längre tid än den tid som har beslutats av Europeiska unionens råd.⁴⁶ Därutöver ska den som nekas uppehållstillstånd med tillfälligt skydd ha rätt till rättslig prövning av beslutet.⁴⁷ Ett beslut om att neka uppehållstillstånd enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen är inte överklagbart, vilket alltså skulle kunna leda till en konflikt med direktivets bestämmelser även i fråga om rätten till överprövning.

⁴¹ Se 5 kap. 18 § andra stycket 1 utlänningslagen.

⁴² Se prop. 2012/13:125 s. 97 f.

⁴³ Se MIG 2022:7.

⁴⁴ Se prop. 2001/02:185 s. 24.

⁴⁵ Se skäl 21 i rådsbeslutet och 21 kap. 6 § utlänningslagen. Jfr också artikel 5.3 b i massflyktsdirektivet.

⁴⁶ 21 kap. 6 § utlänningslagen.

⁴⁷ Jfr artikel 29 i massflyktsdirektivet och 14 kap. 3 § utlänningslagen.

En ordning som innebär att en person som har rätt till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen behöver genomgå en prövning av om det finns hinder mot verkställighet enligt 12 kap. utlänningslagen skulle inte vara förenlig med massflyktsdirektivet. Det talar för att bestämmelserna i 21 kap. utlänningslagen ska kunna tillämpas även för dem som omfattas av ett lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning. Även syftet med reglerna i massflyktsdirektivet talar för en sådan tolkning.

Det innebär sammanfattningsvis att en person som omfattas av ett lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning kan beviljas uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen.

En sådan ansökan ska kunna bifallas efter inresan med stöd av 5 kap. 18 § andra stycket 1 utlänningslagen, trots bestämmelsen i 5 kap. 18 § sjätte stycket utlänningslagen. Denna tolkning är förenlig med bestämmelsernas syfte, nämligen att i en massflyktssituation kunna ge ett omedelbart och tillfälligt skydd utan att det behöver göras individuell prövning av omständigheterna och skyddsbehovet.

En eventuell ansökan om flyktingstatusförklaring får hanteras enligt ovan (se avsnitt 2.2.3). För de som omfattas av ett lagakraftvunnet utvisningsbeslut och som tidigare fått en asylansökan prövad gäller dock inte 4 kap. 3 c § utlänningslagen.⁴⁸ Dessa personer kan således få en ansökan om flyktingstatus prövad först när det lagkraftvunna utvisningsbeslutet har preskriberats. Motsvarande situation gäller idag för t.ex. de som har uppehållstillstånd enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen. Dessa kan inte heller under giltighetstiden av uppehållstillståndet få individuella skyddsskäl prövade förrän preskription inträder.

Ovanstående gäller inte för personer som i och för sig omfattas av rådsbeslutet, men som tidigare utvisats på grund av brott av allmän domstol. För dem ska fortfarande reglerna i 12 kap. 16 a–d §§ samma lag tillämpas. Det beror på att Migrationsverket inte får bevilja uppehållstillstånd för en utlänning som av allmän domstol har utvisats på grund av brott.⁴⁹

2.3.5 En person som har rätt till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen har en pågående prövning av frågan om uppehållstillstånd på annan grund, till exempel i migrationsdomstolen

Det kan förekomma att en person som har överklagat ett beslut om avslag på ansökan om uppehållstillstånd samtidigt omfattas av en rätt till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen. I ett sådant fall bör Migrationsverket uppmärksamma domstolen på detta, och i förekommande fall förorda att ett uppehållstillstånd beviljas enligt 21 kap. utlänningslagen, förutsatt att det inte finns skäl att vägra eller neka ett sådant tillstånd enligt 21 kap. 2 § andra stycket eller 4 § tredje stycket utlänningslagen.

⁴⁸ Se RS/082/2021.

⁴⁹ 5 kap. 20 § andra stycket utlänningslagen.

I ärenden om utvisade av allmän domstol på grund av brott, se ovan under avsnitt 2.3.4.

2.4 Personer som omfattas av beslut om återreseförbud

Det kan förekomma att en person omfattas av ett återreseförbud och samtidigt har rätt till tillfälligt skydd enligt 21 kap. utlänningslagen. Att personen omfattas av rådets genomförandebeslut, och alltså har en rätt till uppehållstillstånd enligt 21 kap. utlänningslagen, kan utgöra särskilda skäl för att upphäva återreseförbudet.⁵⁰ Det får dock göras en individuell bedömning i varje enskilt fall om det finns sådana särskilda skäl. Att migrationsdomstolen har fastställt ett återreseförbud som Migrationsverket har beslutat om utgör inget hinder mot att häva förbudet.⁵¹

Om personen är uppförd på spärllistan i SIS på grund av ett återreseförbud som en annan medlemsstat har utfärdat krävs en konsultation med den medlemsstaten innan ett tidsbegränsat uppehållstillstånd beviljas och återreseförbudet hävs.⁵²

3 Prövning av tillfälligt skydd

Ikraftträdandet av genomförandebeslutet av den 4 mars 2022 innebär att Migrationsverket ska bevilja uppehållstillstånd för personer som har rätt till tillfälligt skydd enligt 21 kap. utlänningslagen.

Regelverket är utformat på så sätt att när EU:s råd fattar beslut om att aktivera massflyktsdirektivet ska ansökningar om internationellt skydd från personer som ingår i de kategorier som omfattas av beslutet prövas inom ramen för tillfälligt skydd i 21 kap. utlänningslagen.

Detta innebär i enlighet med bestämmelserna i 21 kap. 2 § utlänningslagen att en person som omfattas av ett beslut om tillfälligt skydd enligt massflyktsdirektivet, och som i enlighet med direktivet överförs till eller tas emot i Sverige, ska ges ett tidsbegränsat uppehållstillstånd med tillfälligt skydd. En person som beviljas uppehållstillstånd med tillfälligt skydd ska också enligt 21 kap. 7 § utlänningslagen ges arbetstillstånd för den tid som uppehållstillståndet gäller.

⁵⁰ Se 8 kap. 26 § utlänningslagen.

⁵¹ Jfr UM 8459-13.

⁵² Jfr artikel 25 i Schengenavtalet, se också artikel 11.4 i återvändandenedirektivet och Kommissionens meddelande (2022/C 126 I/01).

Uppehållstillstånd med tillfälligt skydd får enligt 21 kap. 2 § andra stycket utlänningslagen vägras om det föreligger sådana omständigheter som innebär att personen är utesluten från att vara flykting enligt 4 kap. 2 b § eller att en flykting får vägras uppehållstillstånd enligt 5 kap. 1 §.⁵³

Det finns inte ett principiellt krav på att sökande ska befinna sig i Sverige vid beslutstillfället för att kunna bevilja uppehållstillstånd. Om en person har lämnat Sverige och förhållandena är sådana att det kan antas att personen inte längre kvarstår vid sin ansökan kan den avskrivas. Huruvida en person inte längre kvarstår vid sin ansökan får bedömas utifrån omständigheterna i det enskilda ärendet.

3.1 Dubbelt medborgarskap

För en person som utöver ett ukrainskt medborgarskap även är medborgare i ett annat tredjeland är frågan om denne omfattas av massflyktsdirektivet eller inte.

Av kommissionens fråga-svar framgår att dessa enligt kommissionens tolkning kan omfattas av artikel 2.1 a) genomförandebeslutet och därför har rätt till uppehållstillstånd med tillfälligt skydd även om de även är medborgare i ett annat tredje land.

En sådan bokstavstolkning av artikeln strider dock mot syftet med direktivet och den för asylsystemet grundläggande principen att nationellt skydd går före internationellt skydd (vilket klargörs bland annat i MIG 2015:22).

Av preambeln till direktivet (skäl 10) framgår att det tillfälliga skyddet som direktivet ger bör vara förenligt med medlemsstaternas internationella åtaganden när det gäller flyktingar. Syftet med direktivet är vidare enligt artikel 1 att ge tillfälligt skydd vid massiv tillströmning av fördrivna personer från tredje land vilka inte kan återvända *till sitt ursprungsland*. En person som kan återvända till sitt ursprungsland (ett av sina ursprungsländer) faller utanför och det blir inte aktuellt att pröva om personen i övrigt uppfyller kriterierna för att omfattas av rätten till tillfälligt skydd. Om det däremot står klart att personen inte kan återvända till sitt andra ursprungsland bör en prövning av om personen kan omfattas av rätten till tillfälligt skydd företas med allt vad det innebär.

Rör det sig om dubbelt medborgarskap Ukraina och ett annat EU-land bör samma princip råda.

I dessa fall är utgångspunkten att en ansökan om asyl från en EU-medborgare är uppenbart ogrundad och kan då avslås, såvida inte EU:s råd har slagit fast att medlemsstaten allvarligt och ihållande åsidosätter principer som anges i EU-stadgan.⁵⁴

⁵³ För vidare vägledning se rättsligt ställningstagande RS 054/2021 förutsättningar för att återkalla en skyddsstatusförklaring.

⁵⁴ Se Asylprotokollet till Amsterdamfördraget.

Avvisning med omedelbar verkställighet kan inte ske eftersom en EU-medborgare som har ett giltigt identitetskort eller pass enligt 3 a kap. 1 § utlänningslagen har rätt att uppehålla sig på annan medlemsstats territorium under tre månader från inresan. Utgångspunkten är därför att ansökan om uppehållstillstånd ska avslås, men det är inte möjligt att fatta beslut om att personen ska avvisas.⁵⁵

3.2 Personkretsen enligt artikel 2 genomförandebeslutet (EU) 2022/382

EU har vid aktiveringen av möjlighet till skydd enligt massflyktsdirektivet beslutat om den personkrets som kan få tillfälligt skydd. Denna personkrets framgår av artiklarna 2.1 och 2.2. i genomförandebeslutet och gäller för alla medlemsstater.⁵⁶

Av artikel 2.1 i genomförandebeslutet framgår att direktivet är tillämpligt på följande kategorier av personer som fördrivits från Ukraina den 24 februari 2022 eller senare till följd av de ryska väpnade styrkornas militära invasion som inleddes den dagen:

- a) Ukrainska medborgare bosatta i Ukraina före den 24 februari 2022.
- b) Statslösa personer, och medborgare i andra tredjeländer än Ukraina, som åtnjöt internationellt skydd eller motsvarande nationellt skydd i Ukraina före den 24 februari 2022.
- c) Familjemedlemmar till personer som avses i leden a och b.

Enligt artikel 2.2 i genomförandebeslutet ska medlemsstaterna tillämpa antingen rådsbeslutet eller tillräckligt skydd enligt nationell rätt vad gäller statslösa personer och medborgare från andra tredjeländer än Ukraina som på grundval av ett giltigt permanent uppehållstillstånd som utfärdats i enlighet med ukrainsk rätt kan visa att de var lagligen bosatta i Ukraina före den 24 februari 2022 och som inte kan återvända till sitt ursprungsland eller sin ursprungsregion på trygga och varaktiga villkor.

Rådsbeslutet drar en skarp linje den 24 februari 2022. Personer ska ha varit bosatta i Ukraina före denna tidpunkt och lämnat Ukraina efter samma tidpunkt till följd av invasionen. Personer som inte varit bosatta i landet vid invasionen omfattas inte av det tillfälliga skyddet.

Vid en bedömning av var en person har varit bosatt får en helhetsbedömning göras av objektivt konstaterbara förhållanden som kan peka på en mer stadigvarande anknytning och faktisk etablering på orten genom exempelvis familj, arbete och skolgång. En kortsiktig vistelse på annan ort med anledning av exempelvis semester eller arbetsresa påverkar inte var en person är bosatt.

⁵⁵ Se RS 071/2021, avsnitt 3.1.

⁵⁶ Regeringen har utvidgat personkretsen genom 4 kap. 19 h § utlänningsförordningen vid två tillfällen. Se avsnitt 3.3.

En person som vistas illegalt i ett land kan inte anses bosatt där då personen kan utvisas och saknar reella förutsättningar att stanna kvar.

EU-kommissionen har uttalat att personer har rätt att välja i vilken medlemsstat de vill åtnjuta tillfälligt skydd. En medlemsstat ska bevilja tillfälligt skydd till personer som omfattas av rådsbeslutet oberoende av om personen tidigare registrerats i en annan medlemsstat.⁵⁷ Medlemsstaterna ska heller inte tillämpa artikel 11 massflyktsdirektivet (att ta tillbaka personer med tillfälligt skydd om de vistas eller försöker resa in i en annan stat), se skäl 15 i rådsbeslutet. Kommissionens uttalande får uppfattas som att vistelserätt i någon annan medlemsstat inte hindrar att tillfälligt skydd beviljas i Sverige. Någon utredning av om en person har vistelserätt i någon annan medlemsstat behöver således inte göras inom ramen för prövningen av det tillfälliga skyddet.

Vad gäller personkretsen i 2.2 ska det göras en prövning huruvida de kan återvända till sina hemländer/regioner under ”trygga och varaktiga villkor”. I artikel 2 c och artikel 6.2 i massflyktsdirektivet anges i huvudsak om vad som avses med detta begrepp. Det får inte vara fråga om områden med väpnad konflikt eller systematiska eller omfattande kränkningar av mänskliga rättigheter. Ett återvändande ska vara förenat med vederbörlig respekt för mänskliga rättigheter och grundläggande friheter och respekt för principen om non-refoulement. I EU-kommissionens operativa riktlinjer ges ytterligare anvisningar om tillämpningen av begreppet. Av detta kan utläsas att det rör sig om en prövning som till stor del påminner om den skyddsprövning som företas vid en asylansökan i enlighet med EU:s skyddsgrundsdirektiv. Prövningen ska ske gentemot hemlandet/regionen, vilket medför att det i prövningen måste göras bedömningar som liknar de som görs av internt flyktalternativ och säker resväg. Det är därför rimligt att personkretsen i artikel 2.2 rådsbeslutet prövas utifrån skyddsgrundsdirektivet i den ordinarie asylprocessen.

3.2.1 Särskilt om familjemedlemmar

Vad gäller personkretsen i artikel 2.1 och de förutsättningar som anges i massflyktsdirektivet för familjeåterföreningen är bl.a. att personerna själva är i behov av tillfälligt skydd och att familjen splittrats som en följd av situationen i ursprungslandet eller regionen. Detta innebär att medlemmar av kärnfamiljen som uppfyller dessa förutsättningar har en ovillkorlig rätt att återförenas i någon av medlemsstaterna. Massflyktsdirektivet omfattar dock inte makar eller sambor som inte har stadigvarande sammanbott i ursprungslandet eller som enbart har för avsikt att ingå äktenskap eller inleda ett samboförhållande här. Enligt förarbetsuttalandena har regeringen gjort bedömningen att utlänningslagen inte heller bör omfatta denna personkategori när det gäller familjeåterföreningen vid tillfälligt skydd.⁵⁸

⁵⁷ [Frequently asked questions received on the interpretation of the Temporary Protection Directive and Council Implementing Decision 2022-382 en.pdf \(europa.eu\)](#)

⁵⁸ Se prop. 2001/02:185 s. 46.

Lagstiftaren har även i samband med utvidgningen av personkretsen (se mer i avsnitt 3.3) uttalat att ett ”grundkriterium är att familjen redan fanns och var bosatt i Ukraina före den 24 februari 2022”.⁵⁹

Med beaktande av vad som sägs i förarbetena till implementeringen av massflyktsdirektivet ska 21 kap 4 § utlänningslagen tolkas på så sätt att makar eller sambor som inte har stadigvarande sammanbott i ursprungslandet eller som enbart har för avsikt att ingå äktenskap eller inleda ett samboförhållande här inte omfattas av 21 kap. 4 § utlänningslagen. Det vill säga, familjen ska ha funnits och varit bosatt i Ukraina före den 24 februari 2022.

När det gäller barn som föds i Sverige till ukrainska medborgare har de inte ingått i familjegemenskapen före flykten och någon splittring kopplad till den massiva tillströmningen har därför inte ägt rum. Dessa barn har därmed ingen självständig rätt till tillfälligt skydd och uppehållstillstånd enligt 21 kap. 2 § utlänningslagen.

Enligt massflyktsdirektivet artikel 14.4 ska medlemsstaterna ta hänsyn till barnets bästa. I enlighet med detta och principen om familjens enhet får därför barn födda i Sverige till ukrainska medborgare anses omfattas av bestämmelsen i 21 kap. 4 § utlänningslagen, förutsatt att båda eller en av föräldrarna har beviljats uppehållstillstånd med tillfälligt skydd.

3.3 Utvidgning av personkretsen i utlänningsförordningen

Regeringen har möjlighet att meddela föreskrifter om att ytterligare kategorier av fördrivna personer utöver dem som omfattas av genomförandebeslutet får ges uppehållstillstånd med tillfälligt skydd (se 21 kap. 3 § utlänningslagen). Regeringen har utvidgat personkretsen genom 4 kap. 19 h § utlänningsförordningen vid två tillfällen.

3.3.1 Utvidgning av personkretsen enligt äldre lydelse

Regeringen beslutade år 2022 att fler personer än den personkrets som EU definierat genom genomförandebeslutet skulle kunna få uppehållstillstånd med tillfälligt skydd i Sverige. Syftet var att omfatta personer som redan före den 24 februari 2022 befann sig utanför Ukraina men som till följd av den väpnade konflikten inte kunde återvända.⁶⁰ Bestämmelsen innebar att personkretsen, så som den definieras i artikel 2.1 och 2.2 genomförandebeslutet, utökades bakåt i tiden till att omfatta personer som hade rest in i Sverige från och med den 30 oktober 2021 och som efter inresan fortsatt att vistas i landet. Undantag gjordes dock för den som redan var folkbokförd i Sverige.

⁵⁹ Regeringens skrivelse 2023/24:89 - Anmälan av föreskrifter om att ytterligare kategorier av fördrivna personer ska ges tillfälligt skydd.

⁶⁰ [Regeringens skrivelse 2021/22:271 Anmälan av föreskrifter om att ytterligare kategorier av fördrivna personer ska ges tillfälligt skydd.](#)

3.3.2 Utvidgning av personkretsen enligt nuvarande lydelse

Av 4 kap. 19 h § utlänningsförordningen framgår att det tillfälliga skydd som följer av rådets genomförandebeslut ska gälla även för en utlänning som lagligen befann sig i Sverige före den 22 december 2023, om han eller hon är

1. ukrainsk medborgare,
2. en utlänning som åtnjöt internationellt skydd eller motsvarande nationellt skydd i Ukraina före den 24 februari 2022, eller
3. en familjemedlem till en person som avses i 1 och 2. Med familjemedlem avses
 - a) make eller sambo,
 - b) barn under 18 år,
 - c) barn under 18 år till en person som avses i a), och
 - d) andra nära anhöriga som levde tillsammans och ingick i familjegemenskapen vid tidpunkten för omständigheterna kring den massiva tillströmningen av fördrivna personer och som var helt eller delvis beroende av en person som avses i 1 och 2 vid den tidpunkten.

För att skyddet ska gälla krävs att utlänningen inte är dömd för ett brott som har ett maximistraff på minst två års fängelse i straffskalan. Detta krav gäller dock inte vid ansökan om förlängning av ett uppehållstillstånd med tillfälligt skydd.

Till skillnad från genomförandebeslutet och den tidigare utvidgningen i 4 kap. 19 h § utlänningsförordningen krävs således inte längre en bedömning av om personen kan anses fördriven från Ukraina till följd av invasionen i februari 2022 och inte heller någon bedömning av när personen har varit bosatt i Ukraina.

Vem omfattas av personkretsen enligt 4 kap. 19 h § utlänningsförordningen?

Utvidgningen av personkretsen i 4 kap. 19 h § utlänningsförordningen innebar inte någon förändring av definitionen av personkretsen utan den är fortfarande densamma som i rådets genomförandebeslut. Det vill säga, det krävs fortfarande att makar eller sambor ska ha sammanbott i ursprungslandet för att omfattas av 4 kap. 19 h § utlänningsförordningen (se ovan avsnitt 3.2.1).

Vad betyder lagligen befann sig?

Enligt 2 kap. 5 § utlänningslagen ska en utlänning som vistas i Sverige mer än tre månader ha uppehållstillstånd för att befinna sig i landet lagligt, det finns dock ett antal undantag i 2 kap. 8 b § samma lag.

Enligt förarbetena till ny instans och processordning avses med laglig vistelse då en utlänning antingen har uppehållstillstånd att vistas i Sverige eller får vistas här medan en ansökan om uppehållstillstånd prövas.⁶¹ Migrationsöverdomstolen har även i ett avgörande (MIG 2007:15) angett att som laglig vistelsetid räknas - förutom den tid en utlänning befinner sig i Sverige med stöd av visering, uppehållstillstånd, uppehållsrätt eller annars direkt med stöd av lag - den tid utlänningens ansökan är under prövning fram till den tidpunkt då ett slutligt beslut rörande ansökan har vunnit laga kraft och den lagstadgade tid utlänningen enligt huvudregeln har för att frivilligt lämna landet löpt ut.

Rysslands invasion av Ukraina och konfliktutbrottet har inneburit att personer med lagakraftvunna avlägsnandebeslut till Ukraina har kunnat återopa verkställighetshinder. Förutsättningarna för att bevilja ny prövning har ansetts vara uppfyllda i dessa ärenden. Däremot har det inte skett någon prövning i sak till följd av att det enligt tidigare gällande styrning rådde beslutstopp. Enligt samma styrning bedömdes det, också mot bakgrund av det rådande beslutstoppet, saknas anledning att fatta beslut om inhibition. Det är således möjligt att ärenden om verkställighetshinder (enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen) har initierats av olika skäl men likväl inte har inhiberats.

Mot denna bakgrund bör en utlänning som beviljats ny prövning och därmed har en ansökan som är under prövning, anses vistas lagligt i Sverige. Även då ett ärende om utvisning är inhiberat men ännu inte avgjort i sak kan utlänningen anses vistas lagligen i Sverige.

För det fall att det finns öppna ärenden om verkställighetshinder utan att beslut om inhibition fattats på grund av det tidigare verkställighetsstoppet vore det orimligt att dessa personer skulle hamna i ett sämre läge än de vars verkställighet har inhiberats. Denna grupp borde därför också anses vistas lagligt i Sverige.

Exempel på då en utlänning inte vistas lagligen i Sverige kan vara i de fall då viseringstiden löpt ut men utlänningen inte lämnat Sverige eller om det föreligger ett laga kraft vunnnet utvisnings- eller avvisningsbeslut och tiden för att frivilligt lämna landet har löpt ut samt att personen inte återopat verkställighetshinder.

Vandelskravet

Enligt bestämmelsen krävs att utlänningen inte är dömd för ett brott som har ett maximistraff på minst två års fängelse i straffskalan för att skyddet ska gälla. Fråga har uppstått om även uppgifter om att den sökande dömts för brott utomlands ska beaktas och i så fall hur. Det saknas förordningsmotiv för bestämmelsen och av regeringens skrivelse till riksdagen framgår inte heller lagstiftarens intentioner med rekvisitet.⁶² Ledning kan istället tas i förarbeten och praxis rörande vandelskravet i tillståndsärenden samt kravet på hederligt levnadssätt i medborgarskapsärenden.

⁶¹ Se prop. 2004/05:170 s 281.

⁶² [Regeringens skrivelse 2023/24:89 Anmälan om föreskrifter om att ytterligare kategorier av fördrivna personer ska ges tillfälligt skydd.](#)

Som utgångspunkt ska en myndighet enligt 23 § förvaltningslagen se till att ett ärende blir utrett i den omfattning som dess beskaffenhet kräver.

Det finns i dag inga särskilda bestämmelser om att Migrationsverket får hämta in information om enskilda från t.ex. utländska register. Myndigheten har heller inga rutiner som innebär att myndigheten kontakter utländska myndigheter för att få information om en sökande har dömts för brott i ett annat land. Få länder lämnar dessutom ut sådan information.⁶³ Det händer dock att Migrationsverket får uppgifter om att sökanden har dömts för brott i något annat land. I sådana fall får Migrationsverket enligt äldre praxis relaterat till medborgarskapslagen beakta även sådan brottslighet.⁶⁴ Även vid vandelsprövning enligt 5 kap. 17 § utlänningslagen kan utländska domar beaktas (prop. 2021/22:224 s. 87 och 120).

Av prop. 2021/22:224 s. 120 framgår att om uppgifter om brott i ett annat land kommer fram bör, liksom hittills, prövningen ske med utgångspunkt i vilket straff som sannolikt skulle ha utdömts i Sverige. För det fall att det framkommer att sökanden är dömd för ett brott i utlandet får man således bedöma vilken brottsrubricering brottet sannolikt skulle ha fått i Sverige. Därefter tittar man på den aktuella straffskalan för det brottet.

3.4 Uppehållstillståndets längd

Av skäl 21 i genomförandebeslutet anges:

I enlighet med direktiv 2001/55/EG bör det tillfälliga skyddet inledningsvis gälla under ett år. Den perioden bör förlängas automatiskt med sex månader i taget i högst ett år, om inte skyddet upphävs enligt artikel 6.1 b i direktivet. Europeiska kommissionen kommer att kontinuerligt övervaka och se över situationen. Den får när som helst föreslå rådet att det tillfälliga skyddet upphör, på grundval av att situationen i Ukraina gör det möjligt för dem som beviljats tillfälligt skydd att tryggt och varaktigt återvända, eller att det tillfälliga skyddet förlängs med upp till ett år.

Av 21 kap 6 § utlänningslagen (2005:716) framgår att ett uppehållstillstånd med tillfälligt skydd inte får gälla under längre tid än den tid som beslutats av Europeiska unionens råd.

Europeiska unionens råd har den 19 oktober 2023 i genomförandebeslut (EU) 2023/2409 och den 25 juni 2024 i genomförandebeslut (EU) 2024/1836 beslutat om förlängning av det tillfälliga skydd som infördes i mars 2022 .

⁶³ SOU 2021:54 Ändrade regler i medborgarskapslagen, s. 121.

⁶⁴ Reg. 1993-12-02 Ku92/4154/MP se Sandesjö & Björk (2021), Medborgarskapslagen – med kommentarer.

Av artikel 1 i genomförandebeslut (EU) 2024/1836 framgår att det tillfälliga skydd som ges till personer som fördrivits från Ukraina och som avses i artikel 2 i genomförandebeslut (EU) 2023/2409 förlängs med ett år till och med den 4 mars 2026.

Texten i massflyktsdirektivet kombinerat med rådets tre genomförandebeslut medför att uppehållstillstånden kan förlängas till och med den 4 mars 2026.

Ansökan om uppehållstillstånd enligt 21 kap. 2, 3 eller 4 utlänningslagen får bifallas efter inresa enligt 5 kap. 18 § andra stycket 1 samma lag. En ansökan om uppehållstillstånd kan beviljas även om den ges in efter att föregående tillståndstid har löpt ut. Fortsatt uppehållstillstånd efter ansökan ingiven efter att tidigare tillstånd har löpt ut bör också beviljas till och med den 4 mars 2026.

Personer som för första gången ansöker om uppehållstillstånd på grund av tillfälligt skydd bör också beviljas uppehållstillstånd till och med den 4 mars 2026.

Det som ovan anges om uppehållstillstånd gäller i förekommande fall även för arbetstillstånd.

Mot bakgrund av att kommissionen enligt rådsbeslutet när som helst får föreslå att skyddet ska upphöra, bör beslut om uppehållstillstånd förenas med ett återkallelseförbehåll.

3.5 Återkallelseförbehåll och övriga möjligheter att återkalla ett uppehållstillstånd för tillfälligt skydd

Som framgår ovan kan rådet när som helst besluta att det tillfälliga skyddet som beviljats enligt massflyktsdirektivet ska upphöra.

I kap. 21 kap. 6 § utlänningslagen anges att ett uppehållstillstånd med tillfälligt skydd inte får gälla under längre tid än den tid som beslutats av Europeiska unionens råd.

Av 37 § förvaltningslagen (2017:716) framgår att en myndighet får ändra ett beslut som den har meddelat som första instans om den anser att beslutet är felaktigt på grund av att det har tillkommit nya omständigheter eller av någon annan anledning. Ett beslut som till sin karaktär är gynnande för någon enskild part får dock ändras till den enskildes nackdel bara under särskilda omständigheter. En sådan omständighet är att det framgår av beslutet eller de föreskrifter som det har grundats på att beslutet under vissa förutsättningar får återkallas.

I förarbetena till förvaltningslagen⁶⁵ uttalas: ”Av allmänna förvaltningsrättsliga principer följer också att ett återkallelseförbehåll i vissa fall kan tas in i ett förvaltningsbeslut.

⁶⁵ Prop. 2016/17:180 s. 234.

Ett sådant förfarande är visserligen mindre vanligt, men bestämmelserna i den nya förvaltningslagen bör inte utesluta en sådan möjlighet. Regeringen vill samtidigt framhålla att det förhållande att utrymme fortsatt ges för förbehåll av detta slag inte innebär att myndigheternas handlingsutrymme är obegränsat i detta avseende. En myndighet måste alltid ha stöd i föreskrifter för sitt agerande.”

För att uppfylla kravet på legalitet måste ett förbehåll vara utformat och avgränsat på ett sätt som även i övrigt uppfyller rimliga krav på förutsägbarhet. Ett beslut om återkallelse av en beviljad förmån, liksom andra åtgärder som innebär ett ingripande mot den enskilde, måste också alltid vara i överstämmelse med principerna om objektivitet och proportionalitet.

En grundläggande förankring i någon författning måste finnas för de förbehåll som ställs upp i ett enskilt förvaltningsbeslut (jfr SOU 2010:29 s. 591). Det är inte tillräckligt att i svepande ordalag ange att beslutet kan komma att omprövas eller ändras om det framkommer skäl för det.

Bestämmelsen i 21 kap. 6 § utlänningslagen kombinerad med artikel 6 i massflyktsdirektivet ger tillräckligt stöd för att införa återkallelseförbehåll i besluten om uppehållstillstånd enligt 21 kap. 2 § utlänningslagen. För att uppfylla kraven på legalitet och förutsägbarhet måste förbehållet utformas på ett klart och tydligt sätt så att det framgår att det beviljade tillståndet kommer att återkallas om Europeiska unionens råd beslutar att det tillfälliga skyddet ska upphöra.

Om det blir aktuellt att återkalla uppehållstillstånd med stöd av återkallelseförbehållet, krävs att beslut om återkallelse av uppehållstillstånd och i förekommande fall arbetstillstånd fattas i varje enskilt ärende.

Så som lagstiftningen är utformad saknas det i övrigt möjlighet att återkalla ett uppehållstillstånd på andra grunder än de som återfinns i 7 kap. utlänningslagen. Det finns därmed inte möjlighet att återkalla uppehållstillstånd för en person som väljer att bosätta sig i Ukraina eller i ett annat EU-land. Vissa medlemsländer kräver avregistrering eller återkallande för att ge uppehållstillstånd.

3.6 Avslag i ärenden om uppehållstillstånd med tillfälligt skydd

I vissa fall kan det stå klart att det inte finns grund för uppehållstillstånd med stöd av 21 kap. utlänningslagen. Exempel på när detta kan bli aktuellt är avseende personer som inte omfattas av personkretsen enligt avsnitt 3.1 eller 3.2 ovan eller som vägras uppehållstillstånd enligt 21 kap. 2 § andra stycket utlänningslagen. Dessa bör då få möjlighet att åberopa andra grunder för uppehållstillstånd enligt utlänningslagen så att eventuella grunder för uppehållstillstånd kan prövas i ett sammanhang.

De bör också tydligt informeras om att för det fall de inte gör det, kan Migrationsverket fatta avvisnings- eller utvisningsbeslut.

Vad gäller personer som återkallar sin ansökan om tillfälligt skydd innan beslut fattats i ärendet, hanteras de som övriga personer som återkallar en ansökan om uppehållstillstånd.⁶⁶

Ett avlägsnandebeslut ska kombineras med beslut om tidsfrist för frivilligt återvändande. Ett eventuellt självmant återvändande får ske inom ramen för en meddelad tidsfrist för frivilligt återvändande i 8 kap. 21 § utlänningslagen. Tidsfristen på två eller fyra veckor kan förlängas om det finns särskilda skäl. Den föränderliga situationen i Ukraina och tillämpningen av massflyktsdirektivet får anses utgöra särskilda skäl att förlänga tidsfristen.

Om avlägsnandebeslut fattas med verkställighet till Ukraina kan återreseförbud meddelas efter individuell bedömning.

Den osäkra situationen i Ukraina och EU-kommissionens uttalande att personer från Ukraina får välja i vilken medlemsstat de vill söka skydd i, kan i det enskilda ärendet anses utgöra särskilda skäl hänförliga till utlänningens personliga förhållanden att inte meddela ett återreseförbud (8 kap. 23 § utlänningslagen). Om personen utgör risk för allmän ordning och säkerhet bör återreseförbud meddelas, se 8 kap. 21 § andra stycket 2 utlänningslagen.

Detta kan aktualiseras för personer som vägras uppehållstillstånd enligt 21 kap. 2 § andra stycket utlänningslagen, dvs. som är uteslutna från att vara flyktingar eller som kan vägras uppehållstillstånd som flyktingar.

Ukraina kan under vissa förutsättningar vara ett alternativt verkställighetsland enligt 8 kap. 20 § utlänningslagen för personer som inte är medborgare där. Då bör verkställighetshinder och non-refoulement bedömas.

⁶⁶ Se RS/028/2021 – Rättsligt ställningstagande om hantering av återkallande (återtagande) av ansökningar om uppehållstillstånd och ny ansökan om uppehållstillstånd efter återkallande.