

Migrationsverkets utredningsansvar i asylprocessen

En studie om domstolarnas bedömning av Migrationsverkets tillämpning av officialprincipen

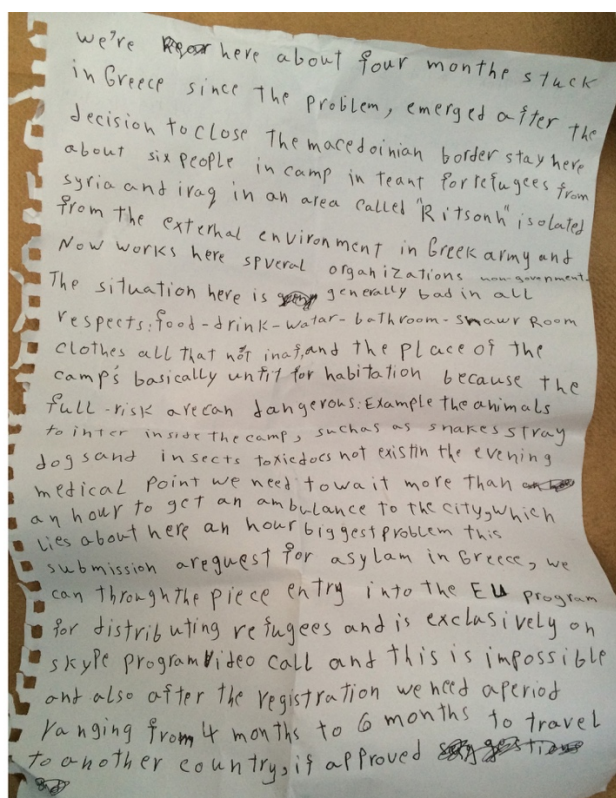


Foto: Brevet från en flykting. Ritsona flyktingläger, Grekland, sommar 2016.

Av: Julia Fedioutchek

Handledare: Eva Fromholtz

Södertörns högskola | Institutionen för samhällsvetenskaper

Kandidatuppsats 15 hp

Asylrätt | höstterminen 2018

Programmet för Internationell migration och etniska relationer (IMER) - inriktning offentlig rätt



SÖDERTÖRNS HÖGSKOLA | STOCKHOLM
sh.se

Abstract

Seeking asylum is a human right, which means that all states in the world that have signed the UN Refugee Convention are responsible for ensuring that refugees in need of protection can get it. Sweden has signed the UN Refugee Convention as early as in 1954. Thus, a legally secure asylum process is to be sought. The Swedish Migration Agency has a central role in this, as the reception of refugees is the primary responsibility of the Agency. The Migration Agency's case management must therefore comply with the requirements regarding ensuring the protection of people who are forced to flee, in Swedish, European and international law. A basic principle of asylum cases is that it is the applicant who has the burden of proof to make his protection needs plausible. On the other hand, the Migration Agency has an extended investigative responsibility, as there is a strong protection interest in investigations of asylum cases. The so-called *officialprincipen* places a demand on the Migration Agency to investigate a case to the extend its nature requires. If the work of Migrations Agency does not meet these requirements, the result may be that deficiencies in the investigation are put on the applicant and that the application gets rejected. Deficiency in case management by the Migration Agency, apart from that it is affecting individuals, and can destroy a life, can also, in the long run, have devastating consequences for the entire Swedish legal system. It also means more work for the courts, double work for the Migration Agency and increased costs for the judiciary system.

The change of the instance procedure in 2005 has greatly improved the asylum process. The case law in the area has meant that the courts can check the Migration Agency's investigations and give references to the Migration Agency about what needs to be done in order for the administrative process to be more legally secure. My conclusion is that the Swedish legal order in this area is changing as more demands are made by the EU and due to the EU's increased competence in the area. When it comes to the actual design of the provision for the *officialprincipen*, it is rather vaguely designed. The frameworks for what is covered by the Migration Agency's investigative duty appear relatively diffuse for the Agency. Hopefully, the provision in the new Administration Act, and a more solid case law in the area, will result in a more uniform and predictable enforcement of the *officialprincipen* at the Migration Agency.

Keywords: *officialprincipen*, duty of investigation, legal security, asylum process, Swedish Migration Agency.

Sammanfattning

Att söka asyl är en mänsklig rättighet vilket innebär att alla stater i världen som har skrivit under FN:s flyktingkonvention är ansvariga att se till att flyktingar som behöver skydd kan få det. Sverige har undertecknat FN:s flyktingkonvention redan 1954. En rättssäker asylprocess är således att eftersträva. Migrationsverkets har en central roll i detta, eftersom flyktingmottagande är verkets primära ansvar. Migrationsverkets ärendehandläggning måste alltså leva upp till de krav gällande säkerställande av skydd för människor på flykt som finns i den svenska rätten, europarätten och folkrätten. En grundläggande princip i asylärendena är att det är den sökande som har bevisbördan för att göra sitt skyddsbehov sannolik. Å andra sidan har migrationsverket ett utvidgat utredningsansvar eftersom det föreligger ett starkt skyddsintresse vad gäller utredningar av asylärenden. Den s.k. *officialprincipen* ställer krav på Migrationsverket att utreda ett ärende som dess beskaffenhet kräver. Om verket inte lever upp till dessa krav kan resultatet bli att brister i utredningen läggs den sökande till last och att den sökande får avslag. Bristande handläggning av ärenden hos Migrationsverket, förutom att den drabbar enskilda människor, och kan förstöra ett liv, kan även i förlängningen få förödande konsekvenser för hela det svenska rättssystemet. Det innebär även mer arbete för domstolarna, dubbelarbete för verket och ökade kostnader för domstolsväsendet.

Den under 2005 förändrade instansordningen har förbättrat asylprocessen en hel del. Prejudikatbildningen på området har medfört att domstolarna kan kontrollera Migrationsverkets utredningar och ge hänvisningar till Migrationsverket om vad som måste göras för att handlägningsprocessen ska bli mer rättssäker. Jag har kunnat konstatera att den svenska rättsordningen på området förändrats i takt med att det ställs större krav från EU:s sida och på grund av att EU får en ökad kompetens på området. När det kommer till själva utformningen av bestämmelsen för *officialprincipen*, är den tämligen vagt utformad. Ramarna för vad som omfattas av Migrationsverkets utredningsskyldighet framstår som relativt diffusa för verket. Förhoppningsvis kommer bestämmelsen i den nya förvaltningslagen, och en mer solid prejudikatbildning på området, medföra att en mera enhetlig och förutsägbar tillämpning av *officialprincipen* växer fram hos Migrationsverket.

Nyckelord: *officialprincipen*, utredningsskyldighet, rättssäkerhet, asylprocessen, Migrationsverket.

Innehållsförteckning

ABSTRACT	2
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	6
FÖRORD	7
1 INLEDNING	8
1.1 BAKGRUND OCH PROBLEMFÖRMULERING	8
1.2 SYFTE OCH FRÅGESTÄLLNINGAR	9
1.3 AVGRÄNSNINGAR	10
1.4 METOD OCH MATERIAL	10
1.5 DISPOSITION	11
2 INTRODUKTION TILL ASYLRÄTTEN	12
2.1 SVERIGES INTERNATIONELLA FÖRPLIKTELSE	12
2.1.1 Förenta Nationerna (FN).....	12
2.1.2 Europeiska unionen (EU).....	12
2.1.3 Europarådet.....	14
3 ALLMÄNT OM ASYLPROCESSEN	14
3.1 INSTANS- OCH PROCESSORDNINGEN	15
4 OFFICIALPRINCIPEN	17
4.1 DEFINITION OCH FUNKTION	17
4.2 SÄRSKILDA PROBLEM VID TILLÄMPNINGEN AV OFFICIALPRINCIPEN.....	20
5 DOMSTOLARNAS BEDÖMNING AV OFFICIALPRINCIPENS TILLÄMPNING HOS MIGRATIONSVERKET	
.....	21
5.1 MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS BEDÖMNING	21
<i>Rättsfall 1: MIG 2006:7, meddelad 2006-10-31</i>	21
<i>Rättsfall 2: MIG 2014:22, meddelad 2014-07-01</i>	24
<i>Rättsfall 3: MIG 2011:15, meddelad 2011-09-07</i>	25
<i>Rättsfall 4: MIG 2011:28, meddelad 2011-12-05</i>	27
<i>Rättsfall 5: MIG 2014:21, meddelad 2014-09-23</i>	29
<i>Rättsfall 6: MIG 2012:18, meddelad 2012-04-25</i>	30
5.2 MIGRATIONSDOMSTOLARNAS BEDÖMNING	32
<i>Rättsfall 7: Mål nr. UM 147-06, meddelad 2007-02-21, Migrationsdomstolen i Göteborg</i>	32

<i>Rättsfall 8: Mål nr. UM 6295-07, meddelad 2007-07-17, Migrationsdomstolen i Stockholm.....</i>	<i>33</i>
<i>Rättsfall 9: Mål nr. UM 3305-12, meddelad 2012-10-23, Migrationsdomstolen i Stockholm.....</i>	<i>35</i>
<i>Rättsfall 10: Mål nr. UM 10803-16, meddelad 2017-03-16, Migrationsdomstolen i Göteborg ...</i>	<i>36</i>
6 ANALYS	37
1. VAD STÄLLS DET FÖR KRAV OCH HUR DEFINIERAS RAMARNA NÄR DET GÄLLER UTREDNINGSSKYLDIGHETENS OMFATTNING I ASYLÄRENDEN ?.....	37
2. VAD FINNS DET FÖR OKLARHETER I UTREDNINGARNA, ENLIGT DOMSTOLARNA?.....	40
7 AVSLUTANDE DISKUSSION.....	44
8 REFERENSER	45
8.1 OFFENTLIGT TRYCK.....	45
8.2 LITTERATUR	45
8.2 RÄTTSFALL.....	46
8.3 WEBBPLATSER	47

Förkortningar

EKMR	Den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU	Europeiska unionen
FL	Förvaltningslagen (1986:223) (upphört gälla)
FL	Förvaltningslagen (2017:900)
FN	Förenta Nationerna
FPL	Förvaltningsprocesslagen (1971:291)
HD	Högsta domstolen
MIG	Migrationsöverdomstolens avgörande
MIV	Migrationsverket
MiÖD	Migrationsöverdomstolen
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
RB	Rättegångsbalken (1942:740)
SOU	Statens offentliga utredningar
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees, FN:s flyktingkommissarie
UtlL	Utlänningslagen (2005:716)

Förord

Under de senaste tre åren har jag haft förmånen att studera på heltid och fördjupa mig i frågor jag brinner för, nämligen de frågor som rör grundläggande rättigheter som skyddar individens frihet. Samma år som jag påbörjade mina studier vid Södertörns högskola på IMER – programmet, där jag studerade offentlig rätt med inriktning på internationell migration och etniska relationer, besökte jag och jobbade som volontär i flyktinglägret Ritsona, i Grekland. I Ritsona mötte jag tusentals människor som flydde kriget och våldsamheterna, främst i Syrien och Irak, och som nu var tvungna, efter att ha korsat Medelhavet i gummibåtar, vänta på att något europeiskt land skulle ta emot dem. Den volontärresan har lämnat djupa emotionella spår i mig, men också gett mig ett viktigt perspektiv. Ett perspektiv som jag anser vara nödvändig för att kunna förstå hur allt hänger samman. Den brinnande frågan om migration och asyl är inte enbart en fråga om ekonomi, siffror och olika politiska åsikter, det är också, och möjligen främst, en fråga om ett ensamt barns rätt (vars föräldrar har fallit offer för kriget) att få ett skydd och ett nytt liv, med ett hem, skola och med allt vad det innebär. Och detta behöver ske skyndsamt, inte efter flera års väntan. I Sverige, för att så ska ske, ansvarar i första hand våra folkvalda politiker, men även Migrationsverket som har en central roll i det svenska flyktingmottagandet, och som handlägger asylärendena. Vilket har fått mig att tänka: har en sådan byråkratisk myndighet förmågan att omfamna även det medmänskliga perspektivet, där människor inte ses enbart som siffror på ett papper och där deras berättelser inte blir ifrågasatta som fantasier eller påhitt, utan där människor blir bemötta som individer med en grundläggande rätt till en fristad, rätt att söka skydd i ett annat land än sitt hemland och rätt att tala och bli lyssnade på? En del anser att juridiken är ett relativt torrt och ospännande ämne. Därför vill jag lyfta fram en annan aspekt: juridiken visar sig vara ett (livs)viktigt verktyg som används dagligen av bl.a. människorättsjuristerna för att rädda tusentals människoliv.

Dessa ovannämnda frågor och mitt intresse för dem har gjort att de tre gångna åren vid Södertörns högskola har stundvis kantats av ett intensivt och hårt arbete. Men det har även varit en tid av glädje att kunna lära sig nytt, vidga sina perspektiv, lära känna nya människor och att kunna ha intressanta och framåtsyftande samtal med andra. Tiden på Södertörns högskola har helt klart fått mig att växa som människa. Jag vill därför tacka mina lärare i offentlig rätt och på IMER-programmet på Södertörns högskola för deras engagemang, intressanta och utvecklande samtal och en hel del lysande föreläsningar.

Jag vill även rikta ett stort tack till min handledare för uppsatsen, Eva Fromholtz, som har helhjärtat stöttat mig genom arbetets gång och som generöst delat med sig av sin värdefulla kunskap inom området.

Tack!

Julia Fedioutchek

Stockholm, 5 januari 2019

1 Inledning

1.1 Bakgrund och problemformulering

Förvaltningsmyndigheternas ärendehandläggning utgör en mycket viktig del i en rättsstat som har som målsättning att säkra att varje person som befinner sig under statens jurisdiktion kan tillgodogöra sig sina rättigheter. Att söka asyl är en mänsklig rättighet vilket innebär att alla stater i världen som har skrivit under FN:s flyktingkonvention är ansvariga att se till att flyktingar som behöver skydd kan få det. Sverige har undertecknat FN:s flyktingkonvention redan 1954. En rättssäker asylprocess är således att eftersträva. Frågan är om den svenska asylprocessen, där Migrationsverket har en nyckelroll och ansvar för de utredningar som prövningen om asyl vilar på lever upp till de krav gällande säkerställande av skydd för människor på flykt som finns i den svenska rätten, europarätten och folkrätten.

År 2015, som resultat av ökad oro i världen och inte minst på grund av det pågående kriget i Syrien, skedde en lavinartad ökning av antalet asylansökningar till Migrationsverket. De senaste åren har även klagomål av olika art gällande brister i den svenska asylprocessen ökat kraftigt i antal. Förutom att Sverige som stat har fått ta emot kritik för sin hantering av asylärenden från internationella kommittéer och Europadomstolen, har klagomålen även riktats nationellt mot Migrationsverkets handläggning. Kritiken väcker frågor om rättssäkerheten i asylärenden. Det gäller särskilt kritiken om brister när det gäller utredningarna, då dessa är helt centrala för prövningen.^{1 2}

Fremst har kritiken handlat om långa väntetider vid handläggningen av migrationsärenden och att osäkra trovärdighetsbedömningar läggs till grund för asylprövningen. Bevisfrågor i asylärenden är nära knutna till Migrationsverkets utredningsansvar. Den asylsökandes berättelse är ofta den huvudsakliga eller rent av den enda bevisningen i ärendet. Bristande trovärdighet läggs inte sällan som grund för ett avslag i asylärenden. Kritikerna menar att det många gånger är väldigt svårt att utläsa hur beslutsfattaren kommit fram till att den sökande brister i trovärdighet. Även om bevisbördan för att hen är flykting ligger primärt på den asylsökande så har Migrationsverket en egen utredningsskyldighet, som dessutom är utvidgat då det handlar om ärenden kopplade till skyddsaspekter. Om Migrationsverket inte uppfyller

¹ Dagens juridik, *Sverige får kritik av FN:s tortyrkommitté*, 2012, <http://www.dagensjuridik.se/2012/03/sverige-far-kritik-av-fns-tortyrkommitte> [hämtad 2018-11-27]

² F. G mot Sverige

de krav som officialprincipen ställer, d.v.s. att utreda ett ärende som dess beskaffenhet kräver, kan resultatet bli att brister i utredningen läggs den asylsökande till last och den asylsökande får avslag. Det är viktigt att ha i åtanke att en icke enhetlig rättstillämpning drabbar inte bara enskilda människor, och kan förstöra ett liv, utan kan i förlängningen få förödande konsekvenser för hela det svenska rättssystemet. Bristande handläggning av ärenden hos Migrationsverket innebär även mer arbete för domstolarna, dubbelarbete för verket och ökade kostnader för domstolsväsendet.^{3 4 5 6}

Ämnet för den här uppsatsen är migrationsdomstolarnas och Migrationsöverdomstolens bedömning av Migrationsverkets uppfyllande av officialprincipen i asylärenden. Den förvaltningsrättsliga *officialprincipen*, som rör förvaltningsmyndigheters och förvaltningsdomstolars utredningsskyldighet, tillhör de mest centrala delarna i ärendehandläggningen vid prövningen om asyl. Principen finns idag kodifierad i både förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL, och i den nya förvaltningslagen (2017:900), FL, något som saknades i den gamla förvaltningslagen (1986:223), FL. Innan jag går närmare in på de frågeställningar som ställs i undersökningen, kommer jag i avsnittet ”Introduktion till asylrätten” att ge en kort beskrivning av de delar i det svenska rättssystemet som är relevanta för frågan och som därför behöver beskrivas. Detta avsnitt kommer inte att ges något större utrymme i uppsatsen, men tas med eftersom det kan vara svårt för de läsare som saknar grundläggande juridiska kunskaper att utan en sådan beskrivning förstå helheten.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att undersöka hur migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen bedömer att Migrationsverket tillämpar officialprincipen i asylärenden, d.v.s. om verkets asylutredningar lever upp till de krav som ställs av officialprincipen (utredningsskyldigheten). Följande frågor ställs:

1. Vad ställs det för krav och hur definieras ramarna när det gäller utredningsskyldighetens omfattning i asylärenden?
2. Vad finns det för oklarheter i utredningarna, enligt domstolarna?

³ JO:s beslut dnr 5497-2013.

⁴ Rebecca Thorburn Stern & Hanna Wikström, *Migrationsrätt. Skyddsbehov och trovärdighet – bedömning i asylärenden*, 1 uppl. (Stockholm: Liber AB, 2016), s. 163-165

⁵ SOU 2010:29, s. 399-400

⁶ Rebecca Stern, Hur bedöms ett skyddsbehov? Om gränsdragning, konsekvens och förutsägbarhet i svensk asylpraxis, *SvJT* 2012, s. 282

1.3 Avgränsningar

Som beskrivits är syftet med uppsatsen att undersöka hur migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen bedömer att Migrationsverkets utredningsskyldighet tillgodosetts i asylärenden. En av anledningarna till att jag har valt att fokusera på just Migrationsverkets handläggning av asylärenden är att myndigheten har ett utökat utredningsansvar i dessa ärenden i relation till många andra förvaltningsärenden. Officialprincipen har alltså en säregen karaktär i asylärenden.

Ett urval omfattande 10 domar från migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen har lagts till grund för undersökningen. Vad gäller tidsramen kommer urvalet av rättsfall att avgränsas till tiden efter 31 mars 2006 när en ny instans- och processordning infördes genom en ny utlänningslag (2005:716), UtL. Min uppfattning är att det blir svårt att göra en utförlig studie av en sammanblandning av rättsfall från tiden före och efter den nya utlänningslagens ikraftträdande, eftersom utgångspunkten för min studie är den gällande lagstiftningen. Syftet med den nya utlänningslagen var att ändra ramarna för förvaltningsförfarandet inom migrationsrätten för att bland annat öka rättssäkerheten. Bakgrunden till dessa ändringar kommer därför även kort att beröras i uppsatsen.

1.4 Metod och Material

Inledningsvis kommer jag att använda mig av den rättsdogmatiska metoden för att slå fast och systematisera den gällande rätten för reglering av den förvaltningsrättsliga s.k. officialprincipen, d.v.s. vad som gäller beträffande förvaltningsmyndigheters utredningsskyldighet. Den 1 juli 2018 trädde den nya förvaltningslagen (2017:900), FL, i kraft. Jag har dock inte funnit några domstolsavgöranden efter tiden för den nämnda lagens ikraftträdandet som berör den aktuella frågan. Skillnaderna mellan den gamla förvaltningslagen (1986:223), FL och den nya förvaltningslagen (2017:900), FL, vad gäller förvaltningsmyndigheters utredningsskyldighet kommer dock att behandlas i uppsatsen.

Den rättsdogmatiska metoden är en kvalitativ metod där man använder sig av ett begränsat antal rättskällor såsom lag, förarbeten, prejudikat och doktrin. Metoden används i uppsatsens första del för att besvara frågan om vilka krav eller hur ramarna definieras när det gäller utredningsskyldighetens omfattning i asylärenden. I den här delen kommer även en rättshistorisk tillbakablick att göras för att ge en bakgrund till de aktuella bestämmelserna. Det handlar bl.a. om orsaker till ändringar i lagstiftningen, olika förvaltningsrättsliga principer och Sveriges internationella åtaganden. Asylrätten är ett rättsområde som inte enbart är beroende

av inhemsk svensk rätt, utan även i hög grad av europarätten och folkrätten. Ett visst utrymme i uppsatsen kommer därför att reserveras även för att behandla frågan om Sveriges internationella förpliktelser gällande asyl. Dessa bestämmelser kommer dock att behandlas väldigt kortfattat av utrymmesskäl. I samma del kommer jag även att belysa ett antal problem vid tillämpningen av officialprincipen som har beskrivits i doktrinen av bl.a. Petrén, Diesen och Lagerqvist Veloz Roca, då det kan bidra till att förklara mina egna resultat.⁷

Vidare kommer jag att med hjälp av rättsanalytiska metoden analysera 10 rättsfall som läggs till grund för undersökningen och analysera hur domstolarna bedömt att den förvaltningsrättsliga officialprincipen uppfylls av Migrationsverket. Den rättsanalytiska metoden syftar till att analysera rätten utifrån en stor mängd material, inte enbart det som utgör den gällande rätten, utan utifrån t.ex. myndighetspraxis, internationella organs rekommendationer, internationell rätt och allmänt erkända värderingar i samhället, så som rättssäkerhet och att lika ska behandlas lika. Materialets variation ger möjlighet att utföra en mera djupgående och mångfacetterad analys.⁸

Även om det är Migrationsöverdomstolens domar som är av vägledande karaktär, vilket är avgörande för praxisbildningen inom migrationsrätten, så avgörs merparten av ärendena i migrationsdomstolarna. Det finns av det skälet också ett fåtal avgöranden av högsta instans när det gäller den aktuella frågan. Jag kommer därför att studera domar från både migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen. Jag har heller inte valt att begränsa mig till någon specifik typ av asylmål, då det dels finns begränsad praxis som behandlar frågan, dels saknas anledning att göra en sådan avgränsning med tanke på uppsatsens syfte.

Slutligen kommer jag att besvara de frågor som ställts inledningsvis i uppsatsen, göra en kort jämförelse med den internationella rätten och sammanfatta mina slutsatser i en avslutande diskussion.

1.5 Disposition

Uppsatsen består av 3 delar: den inledande delen, teoretiska delen samt analysen. Den inledande delen består av syfte, avgränsning, metod och material och disposition. Den teoretiska delen innehåller tre olika kapitel: introduktion till asylrätten, allmänt om asylprocessen och officialprincipens definition och funktion. Den tredje delen, analysdelen, innehåller tre kapitel:

⁷ Gustaf Petrén, "Om förvaltningsdomstols utredningsplikt", *Förvaltningsrättslig tidskrift* (1977), s. 154-166.

⁸ Claes Sandgren, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, 3 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2015), s. 47-49

i det första presenteras och analyseras löpande 10 rättsfall från både migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen, i det andra besvaras frågor som har ställts inledningsvis i uppsatsen och i det tredje görs en slutsats.

2 INTRODUKTION TILL ASYLRÄTTEN

Asylrätten är en del av den internationella migrationsrätten. Sverige har ingått ett antal internationella överenskommelser som ger skydd till flyktingar eller personer som av andra skäl behöver internationellt skydd, vilket innebär att en rad internationella rättsakter har betydelse vid prövningen av asylärenden. Skydds- och procedurreglerna gällande flyktingar och övriga skyddsbehövande återfinns både i folkrätten och europarätten. Det är självklart att alla de internationella rättsakter som Sverige har undertecknat är viktiga. Däremot har jag försökt att lyfta fram det som jag anser är av särskild vikt när det kommer till den frågan som uppsatsen ämnar undersöka.

2.1 Sveriges internationella förpliktelser

2.1.1 Förenta Nationerna (FN)

FN:s flyktingkonvention eller Genèvekonventionen (1951 års konvention angående flyktingars rättsliga ställning med 1967 års tilläggsprotokoll) anses vara den viktigaste rättsakten inom flyktingområdet. Den innehåller inte några processuella regler om hur asylförfarandet skall gå till. Slutsatser, s.k. *conclusions*, gällande flyktskap har dock antagits av UNCHR (FN:s flyktingkommissarie) exekutivkommitté. Andra viktiga rättsakter inom FN är Barnkonventionen, tortyrkonventionen, konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter och konventionen om avskaffande av all slags diskriminering av kvinnor.

2.1.2 Europeiska unionen (EU)

Skyddsregler inom EU fastställs genom bl.a. resolutionen om minimigarantier för asylförfarandet (antagen 1995), skyddsdirektivet (antagen 2004) och asylprocedurdirektivet (fastställt 2004).⁹ Asylprocedurdirektivet är av särskild vikt eftersom den fastställer miniminormer för förfarandet gällande beviljande och återkallande av flyktingstatus. Direktivet stadgar rättigheter och garantier vid handläggningen av asylärenden, så som: rätten till

⁹ Prop. 2004/05:170, s.100-102

rättshjälp, rätten till personlig intervju och rätten till tolkning och översättning. Alla vuxna asylsökande skall få ett personligt beslut och beslutet skall motiveras. Direktivet omfattar även särskilda bestämmelser vad gäller ensamkommande barn. Det måste dock nämnas att Kommissionen antog den 13 juli 2016 ett förslag till asylprocedurförordningen. Den avser att ersätta den nuvarande asylprocedurdirektivet och att etablera ett ”enhetligt förfarande för internationellt skydd som är effektivt, rättvist och balanserat.”¹⁰

Sverige som är medlem i EU sedan 1995 är bundet av EU-rätten. Sverige är alltså förpliktad att tillämpa EU:s regler och principer och vid en eventuell konflikt med den inhemska rätten låta dem få företräde.¹¹ Det bör dock nämnas att inom EU tillämpas principen om *processuell autonomi* vilket innebär att medlemsstaterna ska tillämpa nationella processuella regler även då de materiella reglerna kommer från EU. EU-rätten ställer inte några krav på Sverige gällande förvaltningsproceduren och har därmed inte någon särställning i handläggningen.¹² Det är dock viktigt att understryka att det inom EU-rätten, genom EU-domstolens praxis och Stadgan, har utvecklats och tillämpas allmänna rättsprinciper så som t. ex. legalitetsprincipen, likhetsprincipen och icke-diskrimineringsprincipen etc. som utgör en s.k. europeisk minimistandard för att upprätthålla en god förvaltning inom EU. Dessa tillämpas då en stat inte förmår att ge tillräckligt skydd.¹³ I Sverige har man haft som mål att inte enbart garantera de enskilda den europeiska minimistanden utan att gå längre än så. Lagstiftarens syfte med den nya förvaltningslagen (2017:900), FL, har varit dels att fastställa att ”de unionsrättsliga principerna om god förvaltning har full täckning i lagen” och dels att förvaltningslagen främjar inte enbart ”god förvaltning” utan innefattar fler rättsskyddsregler för bättre förvaltning.¹⁴

En viktig del av det EU-rättsliga begreppet ”god förvaltning” utgörs av den s.k. omsorgsprincipen, förvaltningsmyndighetens utredningsskyldighet. Omsorgsprincipen är alltså den princip som motsvarar närmast officialprincipen i EU-rätten. Denna princip finns inte stadgad i Stadgan utan framgår av unionsdomstolarnas praxis.¹⁵ Omsorgsprincipen har inte heller någon klar definition men den centrala delen är att institutioner är förpliktade att göra utredningar och att dessa måste uppfylla rimliga krav och kvalitet. EU-domstolen har dock inte uttalat att medlemsstaterna måste iaktta omsorgsprincipen på nationell nivå. Däremot som jag

¹⁰ Sveriges riksdag, *Asylprocedurförordningen*, 2016, https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/fakta-pm-om-eu-forslag/asylprocedurförordningen_H306FPM131 [hämtad: 2018-11-27]

¹¹ Wiweka Warnling Conradson, Hedvig Bernitz, Lena Sandström & Karin Åhman, *Statsrättens grunder*, 6:1 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2018), s. 32

¹² SOU 2010:29, s. 64

¹³ SOU 2010:29, s. 67-68

¹⁴ SOU 2010:29, s. 91

¹⁵ Mål C-16/90, Nölle

har redan nämnt ovan så följer det av lojalitetsprincipen och medlemsstaternas allmänna skyldighet att se till att EU-rätten får genomslag i den egna rättsordningen.¹⁶

2.1.3 Europarådet

1995 blev även Europakonventionen, europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, Sveriges lag (2 kap. 19 § RF). Det innebär att Europakonventionen kan åberopas direkt inför de svenska domstolarna och i prövning hos de svenska myndigheterna. Viktigt att nämna är att Europakonventionen har en särskild ställning i den svenska rätten. Den är inte Sveriges grundlag, men med enlighet av 2 kap. 19 § regeringsformen är det grundlagsstridigt att bryta mot den. Det är Europadomstolen i Strasbourg som tolkar Europakonventionen och det är dit de enskilda kan lämna klagomål om de anser att deras rättigheter har blivit kränkta av en medlemsstat. När alla inhemska rättsmedel har blivit uttömda kan den sökande som anser sig fått ett felaktigt beslut där hans mänskliga rättigheter har blivit kränkta klaga hos Europadomstolen eller FN:s kommitté (om det gäller frågan om tortyr etc.).¹⁷ I ett mål *F.G. mot Sverige* som avgjordes 2016-03-26 slår Europadomstolen fast att en utvisning av den asylsökande skulle innebära en kränkning av art. 2 (rätt till livet) och 3 (förbud mot tortyr) i Europakonventionen om inte de svenska myndigheterna gjorde en ny och fullständig bedömning av konverteringen. Man kan konstatera att avgörandet från Europadomstolen berörde frågan om förvaltningsmyndigheters (i det specifika fallet Migrationsverkets) utredningsskyldighet.

3 ALLMÄNT OM ASYLPROCESSEN

De grundläggande rättsprinciperna för förvaltningsmyndigheternas och andra offentliga organs (Riksdagen, regeringen, domstolar och kommuner) agerande gentemot den enskilde finns lagstadgade i Sveriges grundlag. Sveriges grundlagar kräver av offentliga organ att de i enlighet med *legalitetsprincipen* (1 kap. 1 § RF) utövar sin makt under lagarna, att de i enlighet med *självständighetsprincipen* (12 kap. 2 § RF) agerar självständigt, och att de med enlighet med *objektivitets- och likhetsprinciperna* (1 kap. 9 § RF) beaktar allas likhet inför lagen samt iakttar saklighet och opartiskhet.¹⁸ Även *proportionalitets- och behovsprinciperna* som inte finns

¹⁶ SOU 2010:29, s 78-79

¹⁷ Madelaine Seidlitz, *Asylrätt – en praktisk introduktion*, 1:1 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2014), s. 28

¹⁸ Håkan Strömberg & Bengt Lundell, *Allmän förvaltningsrätt*, 26 uppl. (Stockholm: Liber AB, 2015), s. 69-73.

lagstadgade i grundlagen men som vunnit erkännande i svensk praxis är av vikt vid myndighetsutövning.¹⁹ Dessa ovannämnda rättsstatliga principer utgör således grunden för själva förvaltningsprocessen i och med att dessa formar både förvaltningslagen (2017:900), FL, och förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL, som styr handläggningen. Syftet med dessa rättssäkerhetsgarantier har varit att göra förvaltningsprocessen så rättssäker så möjligt för att skydda den enskilde mot den offentliga maktens eventuella övergrepp.²⁰

Förvaltningsmyndigheternas handläggning regleras i första hand i förvaltningslagen (2017:900), FL, om det inte finns en annan lag eller förordning som innehåller en avvikande bestämmelse.²¹ Asylrätten tillhör den speciella förvaltningsrätten som styrs av utlänningslagen (2005:716), UtIL. Enligt huvudregeln prövas ärenden som rör frågor om flyktingar och andra skyddsbehövande av Migrationsverket (4 kap. 6 § UtIL). Det är också Migrationsverket som beslutar i frågor om avvisning och om utvisning. I 13 kap. utlänningslagen (2005:716), UtIL, finns särskilda bestämmelser för handläggning av utlänningsärenden. Migrationsverkets handläggning av asylärenden regleras således både av utlänningslagen och förvaltningslagen.

3.1 Instans- och processordningen

Den nuvarande utlänningslag (2005:716), UtIL, trädde i kraft den 31 mars 2006. Detta innebar den största reformen på länge inom migrationsområdet eftersom att en ny instans- och processordning i utlänningsärenden infördes genom den.²² Det största problemet i en rättsstat är när det inte finns möjlighet till domstolsprövning och när det inte finns någon prejudikatbildande instans.²³ Den nya ordningen innebar bland annat att man införde ett domstolsförfarande vid överprövningen av utlänningsärenden. Före reformen överklagades nämligen Migrationsverkets beslut till Utlänningsnämnden. Utlänningsnämnden var ingen förvaltningsdomstol utan en förvaltningsmyndighet som leddes av en generaldirektör. Merparten av ordförandena vid myndigheten, som hade huvudansvar och avgjorde ansökningsärendena, var dock ordinarie domare.²⁴ Både Migrationsverket och Utlänningsnämnden kunde lämna över ärendet till regeringen för avgörande. Avgöranden från

¹⁹ Strömberg & Lundell 2015, s. 73.

²⁰ SOU 2010 : 29

²¹ Prop. 2004/05:170, s. 84

²² Alexandra Wilton Wahren, *Prövning av migrationsärenden. Bevis 8*, 3 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2018), s. 21

²³ Annika Lagerqvist Veloz Roca, "Beslutsunderlaget i migrationsärenden: det allmännas utredningsansvar och sökandens uppgiftsskyldighet.", i *Prövning av migrationsärenden. Bevis 8*, red. Simon Andersson, 3 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2018), s.183

²⁴ Prop. 2004/05:170 s. 151-152

Utlänningsnämnden och regeringen kunde ha prejudikatbildande karaktär.²⁵ Emellertid finns det principiella skillnader mellan förvaltningsmyndigheter, vilket Utlänningsnämnden var, och förvaltningsdomstolar. Europeiseringen av förvaltningsrätten och de krav som ställs på den svenska lagstiftaren, av både Europakonventionen genom art. 6, om rätt till domstolsprövning av civila rättigheter och skyldigheter samt av brottsanklagelser, kompletterad av art. 13, om tillgång till effektiva rättsmedel och EU-rätten genom *rättsskyddsprincip* som återfinns i Rättighetsstadgan art. 47, har lett till ändringarna i det svenska systemet vad gäller överprövningen av förvaltningsbeslut.²⁶ Ändringen i förfarandet var nödvändig då det helt enkelt inte längre gick att jämställa förvaltning hos förvaltningsmyndigheter med rättsskipning hos domstol.²⁷

Nu överklagas Migrationsverkets beslut till fyra migrationsdomstolar – förvaltningsrätterna som finns belagda i Stockholm, Malmö, Göteborg och Luleå (6 § förordningen (1977:937) om allmänna förvaltningsdomstolars behörighet). Efter att målet har avgjorts i någon av de ovannämnda migrationsdomstolarna kan det tas upp till prövning i Migrationsöverdomstolen. Migrationsöverdomstolen är en del av Kammarrätten i Stockholm (16 kap.1§ UtL) och är den högsta instansen som meddelar prejudicerande domar. Det krävs dock ett prövningstillstånd för att målet ska kunna prövas i högsta instans. Bestämmelsen om prövningstillstånd regleras i 16 kap. 12 § utlänningslagen (2005:716), UtL. Prövningstillstånd meddelas endast om det är av vikt för ledning av rättstillämpning eller om det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet. Den övergripande delen av alla ärenden avgörs alltså i de lägre instanserna. Då Migrationsöverdomstolen beslutar både i mål där det finns behov av ett prejudikat på området eller där en lägre instans, någon av migrationsdomstolarna, har dömt felaktigt i målet blir domstolens roll avgörande för rättsutvecklingen på migrationsområdet.²⁸

I Regeringens proposition till 2005 års utlänningslag står det att läsa att syftet med den nya instans- och processordningen är att öka rättssäkerheten i asylprocessen. De grundläggande kraven på en ny ordning är ökad öppenhet i asylprocessen, att processen är en s.k. *tvåpartsprocess* där möjlighet till *muntlig förhandling* ges vid överklagande samt *skyndsam handläggning* av ärendena.²⁹ Den nya instans- och processordningen innebär alltså att det är Migrationsverket som är asylsökandens motpart vid överprövningen av ärendet i domstolen.

²⁵Wilton Wahren, s. 106-107

²⁶ SOU 2010:29, s 63

²⁷Wiweka Warnling-Nerep, *Rättsmedel. Om- & överprövning av förvaltningsbeslut*, 1 uppl. (Stockholm: Jure Förlag AB, 2015), s. 28-29

²⁸ Prop. 2004/05:170, s. 131-133

²⁹ Prop. 2004/05:170 s. 105.

Införandet av en tvåpartsprocess ansågs vara viktigt utifrån det kravet som officialprincipen ställer, d.v.s. kravet att målet eller ärendet blir så utrett som dess egenskaper kräver (8 § FPL). I en tvåpartsprocess där det finns möjlighet till muntlig förhandling blir dels processmaterialet fylligare genom parternas försorg, dels ökar insynen i asylprocessen genom att den enskilde (asylsökande) ges en möjlighet att få bättre kunskap om grunder på vilka beslutet har tagits i och med att Migrationsverket deltar som part i processen. Muntlig förhandling hjälper till att reda ut missförstånd i olika avseenden. Syftet med kravet på skyndsam handläggning har varit att minska psykiskt lidande för den enskilde samt minska kostnaderna för samhället.³⁰

Tyngdpunkten av prövningen i utlänningsärenden skall ligga i första instans, d.v.s. Migrationsverket. Det är viktigt för den enskilde att beslutet tas på ett så komplett underlag som möjligt. Ärendet måste vara tillräckligt utrett redan i första instans och den sökande redan där måste få tillfälle att föra fram alla omständigheter som den vill åberopa. Ett beslut baserat på komplett underlag underlättar vid det eventuella överklagandet och kortar även tiden för ärendeprocessen. Här har alltså den sökande och Migrationsverkets ett delat ansvar. I egenskap av förvaltningsmyndighet har Migrationsverket utredningsansvar.³¹

4 OFFICIALPRINCIPEN

4.1 Definition och funktion

Förvaltningsmyndigheters utredningsskyldighet den s.k. officialprincipen finns sedan den nya förvaltningslagens (2017:900), FL, ikraftträdande den 28 september 2017 reglerad i 23 § den nämnda lagen. Principens definition lyder som sådant: myndighet ska se till att ett ärende blir utrett i den omfattning som dess beskaffenhet kräver. Tidigare reglerades officialprincipen enbart i 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL, som definieras som förvaltningsdomstolars skyldighet att utreda varje ärende så som dess beskaffenhet kräver. Den gamla förvaltningslagen (1986:223), FL, saknade en motsvarande reglering av förvaltningsmyndigheters utredningsskyldighet, däremot så tillämpades skrivningen i FPL analogt på förvaltningsmyndigheter. Av allmänna förvaltningsrättsliga grundsatser följde således redan innan att den blev lagreglerad att officialprincipen gäller inom förvaltningen (jfr RÅ 1992 not. 234). Officialprincipen innefattas till en viss del även av regeln serviceskyldighet

³⁰ Prop. 2004/05:170 s. 105-106

³¹ Prop. 2004/05:170 s. 153-155

4 § i den gamla förvaltningslagen (1986:223), FL, (nuvarande 6§ FL) och även av regeln om muntlighet (13 kap. 3 § UtIL).^{32 33}

Lagstiftarens intention genom utlänningslagen (205:716), UtIL, är att tyngdpunkten i förfarandet ska ligga i första instans, d.v.s. hos Migrationsverket, och att onödiga överklaganden ska förhindras, vilket gör att det i första hand är verket som har ansvar för att ärendet blir så utrett som dess beskaffenhet kräver. Allmänt ser utredningsskyldigheten lite olika ut beroende på ärendets karaktär. Asylärenden räknas till förvaltningsakter som karaktäriseras som gynnande tillståndsbeslut, då det handlar om att den enskilde parten (den asylsökande) söker en förmån från staten i form av ett uppehållstillstånd. Vid ett gynnande tillståndsbeslut ställs större krav på den enskilde parten vad gäller både utredningsbördan och bevisbördan, eftersom det åligger den sökande att förebringa rättsfakta och eventuell bevisning som stödjer dennes berättelse.³⁴ Omfattningen av myndighetens utredningsskyldighet påverkas således av uppgifter som kommer till myndighetens kännedom. Migrationsverket har dock ett utvidgat utredningsansvar eftersom asylärenden aktualiserar mänskliga fri- och rättigheter. Det är myndigheten som anvisar den sökande om ansökan måste kompletteras och med vad.³⁵

Bevisbördereglererna är således speciella i asylärenden och är nära knutna till officialprincipen. Den internationellt accepterade principen om det delade utredningsansvaret återfinns i UNCHR:s handbok par. 196: ”Medan bevisbördan sålunda i princip ligger på den sökande, delas skyldigheten att ta reda på och värdera alla relevanta fakta mellan den sökande och utredaren”. Den ursprungliga utredningsbördan i form av upplysningsskyldighet, som innefattar både åberopsbörda och bevisbörda, åläggs alltså den sökande. Detta innebär att den sökande redan i samband med ansökan ska åberopa de omständigheter som kan vara av betydelse för Migrationsverkets beslut och även lägga fram bevis som kan styrka lämnade uppgifter. Den sökande måste även göra en ansträngning att skaffa ytterligare bevisning ifall det behövs, och om inte sådan finns, kunna lämna en godtagbar förklaring till varför bevisning saknas. Har den sökande fullgjort dessa skyldigheter har den också uppfyllt sin del av utredningsbördan. Frågan huruvida den sökande uppfyllt även bevisbördan beror av värdet på den framlagda bevisningen och trovärdigheten i de lämnade uppgifter. Om kraven är inte uppfyllda kan bristerna läggas den sökande till last. I par. 197 står det dock att beviskravet inte

³² Prop. 2004/05:170, s. 155

³³ Bestämmelsen i 13 kap. 3 § UtIL lyder: ”Vid den muntliga handläggningen skall de omständigheter som behöver klarläggas nogga utredas. Utlänningen skall få tillfälle att redogöra för sin ståndpunkt och att uttala sig om de omständigheter som åberopas i ärendet.”

³⁴ Annika Lagerqvist Veloz Roca, s. 176

³⁵ Prop. 2004/05:170, s. 155 och SOU 2006:6 s. 205

bör tillämpas alltför strikt med tanke på svårigheterna i bevishänseende som följer av den speciella situation den sökande av flyktingskap befinner sig i. Således, även om ett stort ansvar att förebringa eventuell bevisning läggs på den asylsökande så kvarstår Migrationsverkets utredningsskyldighet.³⁶ Därför räcker det i många fall att den sökande svarar på utredarens frågor för att bevisbördan ska räknas som uppfylld.³⁷

Av förarbeten till utlänningslagen (Prop. 2004/05:170) framgår att i praktiken är det väldigt svårt för många flyktingar att styrka sin berättelse med handlingar och vittnesmål. Det blir därför för den utredande myndigheten att bedöma hur *trovärdig* den sökandes berättelse är t. ex. hur *sannolikt* det är att de händelser som den sökande angav kan ha inträffat i det land den sökande kommer ifrån. I de fall där informationen som den sökande angav inte är tillräcklig måste myndigheten komplettera utredningen med nödvändig information. Det är alltså då när den sökandes bevisbörda är uppfylld som förvaltningsmyndighetens utredningsansvar aktualiseras. Framstår den sökandes berättelse som trovärdig, d.v.s. att den inte motsäger sig den informationen eller kunskapen som myndigheten besitter så accepteras den sökandes uppgifter. I asylärenden tillämpas en så kallad bevislätnadsregel *the benefit of the doubt* (principen om tvivelsmålets fördel) som innebär ett avsteg från huvudregeln att den som ansöker om en förmån från staten har bevisbördan för att kraven för att tillgodogöra sig förmånen ska anses vara uppfyllda. Ifall den sökandes berättelse framstår som trovärdig och det inte finns skäl att tro det motsatta, ska den sökandes ges en fördel av det uppkomna tvivelsmålet och beviljas asyl.³⁸

Myndighetens bristande tillämpning av officialprincipen – underlåtelse av inhämtning av den för målet relevanta informationen och bristande utredning, kan resultera i att den enskilde går miste om sina rättigheter. Asylrätten är ett komplicerat migrationsrättsligt område. Problemet att fastställa officialprincipens omfattning, d.v.s. att fastställa hur långt myndighetens/domstolens utredningsansvar sträcker sig, är dock ett gemensamt problem för alla ärendetyper i migrationsrätten, inte bara för ärenden rörande asyl.³⁹ För att asylprövningar ska ses som rättssäkra krävs det en enhetlig och rimlig rättstolkning och rättstillämpning vid Migrationsverket och migrationsdomstolarna.

³⁶ Prop. 2004/05:170, s. 155

³⁷ Christian Diesen, ”Bevisvärdering i flyktingärenden.”, i *Prövning av migrationsärenden. Bevis 8*, red. Simon Andersson, 3 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2018), s. 227-228.

³⁸ UNCHR:s handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning enligt 1951 års konvention och 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning, art 196. Se även MIG 2006:1

³⁹ Lagerqvist Veloz Roca, s. 175

4.2 Särskilda problem vid tillämpningen av officialprincipen

Några problemen vad gäller tillämpningen av officialprincipen inom förvaltningsrätten har påtalats av Petrén redan 1977. I sin artikel pekar Petrén bl.a. på att förvaltningsmyndigheters och förvaltningsdomstolars utredningsansvar är svår att fixera vid bestämda handlingar och initiativ. Officialprincipens vaga utformning i 8 § förvaltningsprocesslagen har uppfattats av domstolar inte som en tvingande norm, utan som en ”intet förpliktande anvisning”. Visserligen kan förvaltningsmyndigheters utredningsskyldighet fixeras vid vissa standardåtgärder så som registrering av inkomna ärenden, kommunikation, dokumentation etc. men det är svårt att på förhand bestämma vad officialprincipen omfattar i ett eller ett annat ärende. Petrén menade dock att det var tämligen oproblematiskt för en van domare att avgöra vad som bör kompletteras i målet för ett materiellt riktigt beslut.⁴⁰

Situationen är dock en annan för förvaltningsmyndigheter. Förvaltningsmyndigheters utredningsplikt har inte varit lika omfattande som hos förvaltningsdomstolarna, eftersom officialprincipen fram till den nya förvaltningslagens ikraftträdande, fanns lagstadgad enbart för förvaltningsdomstolarna. Tidigare ställdes alltså högre krav på domstolarna (än t.ex. Migrationsverket) att de efter överklagande skulle se till att ett ärende blir tillfredställande utrett då officialprincipen för domstolar var lagreglerad medan en motsvarande bestämmelse saknades i den tidigare förvaltningslagen.⁴¹

Petrén understryker att utredningsskyldighetens omfattning i de lägre instanserna ofta inte är tillräckligt tydlig för dem själva. Detta leder till att tyngdpunkten i utredningen förskjuts till domstolarna som inte sällan hittar nya kriterier som är avgörande i målet. Detta är olyckligt eftersom dessa behövs klargöras redan i första instans för att myndigheten ska kunna ta ett beslut på tillräckliga grunder. Förvisso kan bristerna i utredningen läkas hos domstol, eftersom även den har ett utredningsansvar, men det innebär, förutom att det drabbar den sökande och skapar rättsosäkerhet, mer arbete, ökade kostnader och att det tar en längre tid att handlägga ett ärende.⁴²

⁴⁰ Petrén, s. 154-166.

⁴¹ Lagerqvist Veloz Roca, s. 178-179

⁴² Prop. 2004/05:170

5 DOMSTOLARNAS BEDÖMNING AV OFFICIALPRINCIPENS TILLÄMPNING HOS MIGRATIONSVERKET

I den här uppsatsdelen presenteras 10 slumpvalda avgöranden från Migrationsöverdomstolen samt migrationsdomstolar där domstolarna bedömer hur Migrationsverket tillgodosett utredningsskyldigheten.

5.1 Migrationsöverdomstolens bedömning

Rättsfall 1: MIG 2006:7, meddelad 2006-10-31

I prejudikatet, MIG 2006:7, underkände Migrationsöverdomstolen underinstansernas handläggning av ärendet. Migrationsöverdomstolen fann att Migrationsverket inte hade följt kraven på kommunikation i enlighet med 17 § förvaltningslagen (1986:223), FL och utredningsskyldighet i enlighet med 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL. Handläggningen av asylärendet var alltså bristfälligt och borde inte ligga till grund för ett beslut. Inte heller borde de skäl som angavs av Migrationsverket leda till att ett förordande om avvisning med omedelbar verkställighet meddelats i enlighet med 8 kap. 6 § utlänningslagen (2005:716), UtL. Migrationsöverdomstolen undanröjde både Migrationsverkets beslut och migrationsdomstolens dom och återförvisade ärendet till Migrationsverket för en ny handläggning.

Ärendet rörde en alban, en ambulerande livsmedelshandlare, från Kosovo. Mannens åberopade skyddsskäl var att han försörjde sig på försäljning av varor till serber vilket både hans albanska grannar och den albanska gerillagruppen, UCK, fann oacceptabelt. Mannen angav att han vid två tillfällen hade hotats till livet av okända. Migrationsverket bedömde att de omständigheter som mannen uppgav inte gav honom rätt till asyl. Verket menade att det framgick av landinformationen att det inte fanns något generellt skyddsbehov för etniska albaner. Enligt uttalandet i rapporten kunde den stora majoriteten av etniska albaner återvända till Kosovo. Det uteslöts dock inte att det fanns personer som hade skyddsbehov. Därför sker prövningen i varje enskilt fall, underströk Migrationsverket. Vidare menade verket att de hot som mannen utsatts för inte var sanktionerade av staten utan skulle betraktas som kriminella handlingar begångna av enskilda personer. Serbien och Montenegros rättsvårdande

myndigheter konstaterades ha den standard som krävs för att lagföra brottslingar oavsett etniskt ursprung. Migrationsverket avslag mannens ansökan och förordade om avvisning med omedelbar verkställighet enligt 8 kap. 6 § utlänningslagen. Migrationsdomstolen i Göteborg avslag sökandens överklagan.

Sökanden överklagade domen till Migrationsöverdomstolen och menade att han inte hade fått tydlig information om vad som gällde i hans ärende och inte heller fått tillfälle att närmare förklara sitt skyddsbehov vare sig hos Migrationsverket eller hos migrationsdomstolen. Migrationsöverdomstolen fastslog att ett förordnande om avvisning med omedelbar verkställighet får meddelas endast om rekvisitetet ”uppenbart” för ogrundad asylansökan är uppfyllt. Om rekvisitetet ”uppenbart” är uppfyllt krävs det inga fler ingående övervägningar. Migrationsdomstolen i sin prövning borde ha beaktat dels om domstolen på basis av tillgänglig utredning kunde göra ett klart ställningstagande utan mer ingående överväganden, dels om utredningen i sig hade genomförts på ett sätt som uppfyllt de rättssäkerhetskrav som uppställts i lagstiftningen.

Vidare poängterade Migrationsöverdomstolen att det är Migrationsverkets främsta ansvar att asylärendet blir tillräckligt utrett. Alla ärenden, även de av enklare beskaffenhet, måste hanteras enligt förvaltningslagen, utlänningslagen, sekretesslagen och andra gällande lagar som innehåller bestämmelser om förfarandet. Det framgår tydligt av prejudikatet att de krav på kommunikation och utredning som följer av nämnda lagar alltid måste följas, oavsett hur Migrationsverket väljer att organisera sin verksamhet. Migrationsöverdomstolen underströk med hänvisning till Prop. 2004/05:170 s. 153 ff. att tyngdpunkten i asylprocessen skall ligga i första instans. För en fullständig prövning behöver alla relevanta omständigheter och dokument etc. som åberopas läggas fram redan när prövningen sker hos verket. Både Migrationsverket och den sökande har ett delat ansvar att se till att så sker. Däremot har verket ett större utredningsansvar vad gäller asylärendena då dessa inte kan karakteriseras som enbart ansökningsärenden. I asylärenden måste även skyddsbehovet vägas in. Det övergripande ansvaret för att sökandes skyddsskäl blivit tillräckligt utredda ligger hos verket. En bristfällig utredning kan innebära att ett ärende inte sorteras rätt från början eller att det medför onödigt dubbelarbete för både verket och domstolarna. Det är alltså inte den sökande utan Migrationsdomstolen som bär ansvaret för att ett asylärende blir utrett så som dess beskaffenhet kräver, även om ansvaret i en tvåpartsprocess ligger annars delad på båda parterna. Migrationsöverdomstolen slog fast att Migrationsverket har ett utvidgat utredningsansvar i asylärenden.

Vidare underströk Migrationsöverdomstolen att det inte finns några särregler vad gäller handläggningen av ansökningar enligt 8 kap. 6 § utlänningslagen. Att Migrationsverket har rätt att besluta om förordnanden om avvisning med omedelbar verkställighet innebär således inte att allmänna rättsliga principer gällande utredningsskyldighet och kommunikation kan åsidosättas. Det ovannämnda innebär även att landinformationen som lades till grund för beslutet borde ha kommunicerats med den sökande vilket inte hade skett i fallet. Migrationsöverdomstolen poängterade att landinformation numera sällan torde vara sekretessbelagd enligt 2 kap. 1 § sekretesslagen, nu 15 kap. 1 § offentlighets- och sekretesslag (2009:400), och att den landinformation som hade använts inte omfattades av någon slags sekretess. Enligt 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL, skall rätten tillse att ett mål blir så utrett som dess beskaffenhet kräver. I 18 § FPL anges som huvudregel att innan mål avgörs, skall part ha fått kännedom om det som tillförts målet genom annan än honom själv och haft tillfälle att yttra sig över det. Då det inte finns några särskilda bestämmelser i 13 kap. utlänningslagen om handläggning hos Migrationsverket är det bestämmelserna i förvaltningsprocesslagen som gäller. Utöver det finns det bestämmelser i förvaltningslagen (1986:223), FL, som skall tillämpas om det inte finns några särbestämmelser i utlänningslagen. Enligt 16-17 §§ FL har den sökande rätt att ta del av uppgifter i ärenden som avser myndighetsutövning mot någon enskild. Enligt 13 kap. 1 § utlänningslagen får inte Migrationsverket besluta om avvisning eller utvisning av en utlänning som ansökt om asyl utan att det förekommit muntlig handläggning hos verket.

Den sökande borde alltså ha getts möjlighet att bemöta de delar i landinformationen som talade till hans nackdel redan vid det muntliga mötet som hölls med verket. Då verket konstaterades av Migrationsöverdomstolen ha ett utökat utredningsansvar, så borde Migrationsverket vara mera aktiv och själv bidra med mer än att enbart anvisa den sökande om vad som måste kompletteras. Migrationsverket hade inte gjort detta och dessutom inte heller förordnat ett ombud åt den sökande. Den utredning som låg till grund för migrationsdomstolens beslut bedömdes alltså vara bristfällig, då kraven på kommunikation och utredningsskyldighet inte hade följts. Dessutom hade både Migrationsverket och migrationsdomstolen använt sig av gammal landinformation. Migrationsöverdomstolen slog fast att Migrationsverkets beslut borde därför inte kunna anses ge tillräckligt stöd för slutsatsen att rekvisitet ”uppenbart” för ogrundad asylansökan var uppfyllt. Då utredningen var bristfällig borde inte förordnandet meddelats, vare sig av Migrationsverket eller av migrationsdomstolen.

Rättsfall 2: MIG 2014:22, meddelad 2014-07-01

Även i detta fall hade Migrationsöverdomstolen att ta ställning till frågan om det mot bakgrund av de uppgifter som kom fram i ärendet, fanns grund att förordna om omedelbar verkställighet av avvisningsbeslutet. Migrationsöverdomstolen fann att det varken hos Migrationsdomstolen eller i migrationsdomstolen kunde ha varit uppenbart, mot bakgrund av utredningen i målet och tillgänglig landinformation, att den sökande inte kunde beviljas uppehållstillstånd. Asylärendet återförvisades till Migrationsverket för en ny handläggning.

Kvinnan som kom från Mongoliet åberopade som skyddsskäl att hon inte kunde betala ett banklån och riskerade fängelse i hemlandet. Hon var också svårt sjuk i cancer och kunde inte få vård i Mongoliet. Till stöd för sin ansökan gav kvinnan in ett identitetskort, ett läkarintyg från Sverige och en skrivelse från Hälsoministeriet i Mongoliet. Migrationsverket avslög hennes ansökan och beslutade att avvisa henne med stöd av 8 kap. 1 § 2 utlänningslagen (2005:716) och att avvisning skulle verkställas även om det inte har vunnit laga kraft (8 kap. 19 § UtilL).⁴³ Kvinnans överklagande hos migrationsdomstolen avslögs.

I prejudikatet lämnar Migrationsöverdomstolen en kort och koncis redogörelse gällande Migrationsverkets utredningsansvar. Migrationsöverdomstolen inledningsvis hänvisade till MIG 2006:7 och MIG 2010:22 och poängterade att Migrationsverkets rätt att besluta om förordnande enligt 8 kap. 19 § utlänningslagen om omedelbar verkställighet innebär inte att allmänna rättsliga principer rörande förfarandet, t.ex. utredningsansvar, kan åsidosättas. Vidare tog Migrationsöverdomstolen stöd av förarbeten till utlänningslagen där det anförs bl.a. att Migrationsverket, i egenskap av förvaltningsmyndighet, har ett utredningsansvar som följer av official- eller utredningsprincipen. Verket ska se till att beslutsunderlaget är tillräckligt och i förekommande fall ange vad som behöver kompletteras (Prop. 2004/05:170 s. 154-155).

Av skrivelsen från Hälsoministeriet som kvinnan hade lämnat in hos Migrationsverket framgick att kvinnan var i behov av högteknologisk laserbehandling och att det därför saknades möjligheter att bota hennes sjukdom i Mongoliet. Migrationsverket hade inte ifrågasatt denna skrivelse men inte heller inhämtat någon annan landinformation. Ingen av instanserna, varken Migrationsverket eller migrationsdomstolen, hade beaktat information som framgick av skrivelsen och därför kunde inte heller kravet på ”uppenbart” ogrundad ansökan ansetts vara uppfyllt. Kriteriet för att fatta beslut om omedelbar verkställighet av avvisningsbeslutet var

⁴³ Möjligheten att besluta om avvisning med omedelbar verkställighet regleras sedan den 1 maj 2014 i 8 kap. 19 § (tidigare 8 kap. 6 §) utlänningslagen.

således inte uppfyllt. Migrationsverket borde alltså redan när ansökningsärendet fortfarande behandlades hos verket förordna den sökande ombud och fortsätta utredningen.

Även handläggningen hos migrationsdomstolen bedömdes att vara bristfällig. Migrationsöverdomstolen poängterade att det i tidigare avgöranden från domstolen hade uttalats att domstolars utredningsansvar aktualiseras i de fall beslutsunderlaget inte är tillräckligt för att ett avgörande ska kunna fattas eller om det krävts ytterligare handläggningsåtgärder, för att beslutsunderlaget ska bli komplett (MIG 2006:1 och MIG 2012:18). Migrationsdomstolen hade varken beaktat de nya handlingar som kvinnan lämnade vid domstolen eller erbjudit henne någon utredningshjälp överhuvudtaget. Migrationsdomstolen hade inte heller bemött skrivelsen från det mongoliska hälsoministeriet. Avslutningsvis konstaterar alltså Migrationsöverdomstolen att varken Migrationsverket eller migrationsdomstolen, mot bakgrund av den befintliga utredningen, hade rätt att fatta beslut om avvisning med omedelbar verkställighet enligt 8 kap. 19 § utlänningslagen.

Rättsfall 3: MIG 2011:15, meddelad 2011-09-07

I fallet, MIG 2011:15, konstaterade Migrationsöverdomstolen att även om Migrationsverket hade fog för sitt överklagande av migrationsdomstolens dom så uppvisade även Migrationsverkets hantering av asylärendet brister eftersom verket grundade sitt beslut på en språkanalys som inte uppfyllde kraven på rättssäkerhet. Även migrationsdomstolen hade brustit i sin utredningsskyldighet. Visserligen fann migrationsdomstolen att Migrationsverkets utredningen inte höll måttet, med istället för att förorda en ny språkanalys och visa åter ärendet till verket hade domstolen tagit beslut baserat på ett ofullständigt underlag. Migrationsöverdomstolen återförvisade ärendet till Migrationsverket för en ny handläggning.

Sökanden som kom till Sverige i juli 2009 åberopade skyddsbehov mot sitt hemland Somalia. Mannen angav att han tillhörde folkgruppen bajuni och kom från ön Chula i södra delen av landet. Enligt hans utsago hade han trakasserats och misshandlats då han var född utanför äktenskap. Mannen angav att han även hade misshandlats av milisen Al-Shabaab som gjorde försök att rekrytera honom. Förutom sitt modersmål bajuni uppgav mannen att han talade även lite arabiska, somaliska och swahili. Migrationsverket beställde en språkanalys av vilken framkom att mannen talade swahili av den typen som talades i Kenya, inte i Somalia. Analysen visade även att den sökande hade bristfälliga kunskaper om Chula och Somalia. Mannen fick tillfället att kommentera språkanalysen. Han anförde att det språk som talades under språkanalysen var bajuni, inte swahili, och begärde att en ny analys av en ytterligare analytiker skulle göras baserad på de befintliga bandinspelningarna. I annat fall var han beredd att inställa

sig för en ny analys. Mannen begärde även att få ta del av de kunskapsfrågorna som ställdes under språkanalysen. Migrationsverket bemötte inte mannens framställan och avgjorde ärendet med den befintliga språkanalysen som grund.

Mannen överklagade Migrationsverkets beslut till migrationsdomstolen som fann att den språkanalysen som hade genomförts var av låg kvalitet och hade ett lågt bevisvärde. Migrationsdomstolen förklarade mannen skyddsbehövande och beviljade honom ett permanent uppehållstillstånd. Migrationsverket överklagade migrationsdomstolens dom till Migrationsöverdomstolen och yrkade i första hand att migrationsdomstolens dom skulle upphävas och i andra hand att ärendet skulle återförvisas till migrationsdomstolen för en ny handläggning. Migrationsverket menade att migrationsdomstolen hade fränkämt språkanalyser det bevisvärde de kan ha. Migrationsverket ansåg att migrationsdomstolen dessutom, i enlighet med vad som gäller för domstolens utredningsskyldighet, borde utreda mannens påståendena om att han talade bajuni under analysens genomförande.

I domstolsskäl gav Migrationsöverdomstolen en mycket utförlig klargörande vad gäller både migrationsdomstolens och Migrationsverkets utredningsskyldighet. Domstolen hänvisade även till ett tidigare prejudikat, MIG 2006:1. Migrationsdomstolen poängterade att enligt 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL, skall rätten tillse att ett mål blir så utrett som dess beskaffenhet kräver. Bestämmelsen i den nämnda lagen ger uttryck för att den s.k. officialprincipen ska gälla och att ansvaret vilar i första hand på domstolen. För Migrationsverket gäller bestämmelserna i förvaltningslagen (1986:223). Domstolen konstaterade att lagen saknar en motsvarande bestämmelse som den i FPL, men hänvisar till SOU 2010:29 s. 397 ff. där det slås fast att ett likartat system beträffande handläggningen hos förvaltningsmyndigheterna tillämpas i praxis. Vidare hänvisade Migrationsöverdomstolen, som den även gjorde i de första två fallen, till regeringens förarbeten till utlänningslagen (Prop. 2004/05:170 s. 153 och 154 ff.) där det understryks att official- eller utredningsprincipen är en allmän förvaltningsrättslig grundsats som gäller hos förvaltningsmyndigheter även om uttryckligt lagstöd saknas. Det är av stor vikt för den enskilde att Migrationsverket får möjlighet att göra prövningen på ett så komplett beslutsunderlag som möjligt och att en förutsättning för att Migrationsverket ska kunna göra en fullständig prövning är att alla i ärendet relevanta omständigheter, liksom alla dokument eller annat som åberopas, läggs fram när prövningen sker i första instans. Ansvaret för detta ligger på båda parten. Däremot är det verkets ansvar att se till att ärendet blir utrett som dess beskaffenhet kräver. Verket har dessutom ett utvidgat utredningsansvar var gäller själva utredningen då ett starkt skyddsintresse föreligger vad gäller utredning av asylärenden.

I det aktuella fallet grundade Migrationsverket sitt beslut på ett språkanalys som inte uppfyllde rimliga krav på rättssäkerheten. Migrationsöverdomstolen underkände språkanalysens bevisvärde bl.a. för att det inte gick att göra någon kvalitetskontroll och identifiera analytikern, dennes kvalifikationer och förutsättningen för uppdraget. Språkanalyser bör inte heller läggas ensamma för en slutsats om från vilket land utläningen kommer.⁴⁴ I de ärenden där den sökande saknar pass eller andra id-handlingar, som i det aktuella fallet, kan dock språkanalysen vara ett av de instrumenten som används av myndigheten för att ta reda varifrån personen i frågan kommer. Migrationsöverdomstolen underströk att en språkanalys därför kan ha ett betydande bevisvärde i det enskilda fallet.

Migrationsöverdomstolen fann att eftersom den sökande innan beslutet togs hade hos Migrationsverket svarat på analytikerns frågor, och konsekvent hävdade att analysen inte utförts på det språk som analytikern uppgett, borde ha getts tillfälle att göra en ny språkanalys samt ta del av vissa uppgifter från språkanalysen. Migrationsverket hade dock inte bemött den sökandes invändningar och därför inte heller hade uppfyllt sin utredningsplikt. Inte heller migrationsdomstolen, som underkände språkanalysen, uppfyllt sin utredningsplikt. Migrationsöverdomstolen slog fast att migrationsdomstolen borde istället för att underkänna språkanalysen och bifalla överklagande på ett ofullständigt underlag förordad en ny språkanalys och återförvisa målet till Migrationsverket för en ny handläggning.

Rättsfall 4: MIG 2011:28, meddelad 2011-12-05

Även i detta fall gjorde Migrationsverket en språk- och kunskapsutredning för att kunna avgöra mot vilket eller vilka länder som asylansökan kunde prövas. Analyserna gjordes dock först när ärendet redan hade hamnat hos sista instansen – Migrationsöverdomstolen. Migrationsöverdomstolen konstaterade att Migrationsverket tog beslut på ett materialunderlag som inte var tillräckligt och således brustit i sin utredningsskyldighet. Migrationsöverdomstolen poängterade vidare att domstolen inte är den enda och första instans där den typen av materialet, d.v.s. språk- och kunskapsutredning ska värderas. Tyngdpunkten för utredningen skall ligga i första instans (Prop. 2004/05:170 s. 153 ff). Målet återförvisades till Migrationsverket för förnyad prövning.

Ärendet handlade om två bröder som kom till Sverige och ansökte om asyl i februari 2010. De sökande uppgav att de var födda i Förenade Arabemiraten där de hade bott fram till 2005 då de flyttade till Gaza. Brödernas återopade skyddsskäl var i huvudsak att de var statslösa

⁴⁴ SOU 2003:25, s 147

palestinier från Gaza. Migrationsverket avslag brödernas ansökan med motivering att bröderna inte hade gjort sin hemvist sannolik, varför deras skyddsbehov inte prövades mot det palestinska området, Gaza. Verket bedömde att eftersom bröderna hade vistats med uppehållstillstånd i Förenade Arabemiraten fram till 2005 kunde det inte uteslutas att de fortfarande var medborgare där, varför deras skydd skulle prövas mot det landet. Vidare ansåg verket att ansökan även bör prövas mot Libanon, Jordanien och Syrien då det är allmänt känt att palestinier lever även där. Även migrationsdomstolen ansåg att brödernas ansökan bör prövas mot fler länder och då bröderna inte hade åberopat några skyddsskäl mot dessa länder ansåg inte domstolen att det fanns något skyddsbehov i förhållande till dem. De sökande fick avslag på sin ansökan både hos Migrationsverket och i migrationsdomstolen.

Först när Migrationsöverdomstolen hade meddelat prövningstillstånd och förelagt Migrationsverket att yttra sig i målet ordnade verket med språk- och kunskapsanalyser för att, som verket själva uttryckte det, ”ta ny ställning till vilka länder klagandena ska prövas mot”. Till följd av det konstaterade Migrationsöverdomstolen att Migrationsverket, i vart fall inte vid tidpunkten för sitt yttrande, kunde ha ansett att beslutsunderlaget var tillräckligt. Migrationsöverdomstolen underströk att domstolen hade påtalat i bl.a. MIG 2011:15 att Migrationsverket har ett tämligen långtgående utredningsansvar i ett ärende som rör asyl. Tyngdpunkten för utredningen skall ligga i första instans, vilket hade understrukits av regeringen upprepade gånger (Prop. 2004/05:170 s. 153 ff). Migrationsöverdomstolen slog fast att även om en materiell prövning av frågan om förutsättningarna för uppehållstillstånd är uppfyllda hade kunnat göras av domstolen hade det inneburit att Migrationsöverdomstolen var den första och enda instans som värderade det materialet som migrationsverket hade kompletterat målet med. Även om det inte förelåg ett hinder för ett sådant förfarande fann Migrationsöverdomstolen att det inte fanns skäl att hantera ärendet på det sättet.

Migrationsöverdomstolen fann även att underinstansernas motivering ”att det är allmänt känt att palestinier lever i Libanon, Jordanien och Syrien”, som hade angivits som huvudskäl till varför underinstanserna ansåg att det förelåg särskilda skäl att ange flera länder till vilka bröderna hade blivit utvisade, var inget annat än ”svepande formulerade omständigheter”. Migrationsöverdomstolen poängterade att den måste erinra om tillämpligt lagrum och den praxis som gäller avseende sådana bedömningar. Vidare underströk domstolen att möjligheten att anvisa fler än två länder kommer ytterst sällan i fråga (Prop. 2003/04:50 s. 30). Enligt 8 kap. 18§ första stycket utlänningslagen (2005:716) ska i beslut om avvisning eller utvisning anges vilket land utlännningen ska anvisas eller utvisas till. Enligt lagrummet andra stycke måste det

finnas särskilda skäl för att mer än ett land anges i beslutet.⁴⁵ Av Migrationsöverdomstolens tidigare avgörande MIG 2011:5 framgår att av det ovannämnda lagrummet följer att restriktivitet bör iakttas vid angivandet av mer än ett land till vilket utlänningen ska utvisas genom att ett krav på särskilda skäl är uppställt. Därav kan inte enbart etnicitet och modersmål spela en avgörande roll vid bedömningen av vilket land utlänningen har anknytning till för en avvisning eller utvisning dit. Till följd av en sådan ordning riskerar man att anvisa eller utvisa utlänningen till ett land där denne har aldrig bott eller vistats. Domstolen underströk att ”även om Migrationsöverdomstolen har viss förståelse för att det kan vara svårt att fastställa till vilket eller vilka länder en utlänning kan utvisas, finner domstolen det anmärkningsvärt att underinstanserna i strid med gällande lag och praxis förordnat om utvisning till aktuella länder på sätt som skett.”

Rättsfall 5: MIG 2014:21, meddelad 2014-09-23

I målet MIG 2014:21 gav den sökande in till Migrationsverket ett läkarintyg som indikerade att mannen hade varit utsatt för tortyr eller annan illabehandling i sitt hemland Marocko. Migrationsöverdomstolen slog fast att i o m detta hade Migrationsverkets utredningsansvar aktualiserats. Migrationsverkets hade brustit i sin utredningsskyldighet eftersom verket, istället för att inhämta ett expertutlåtande vad gällde skadorna på mannens kropp och deras uppkomst, hade tagit beslut grundat på otillräckligt underlag. Även i detta mål hänvisade Migrationsöverdomstolen till MIG 2012:2 och underströk att med hänsyn till instansordningen bör inte en sådan utredning ske inom ramen för förfarandet hos Migrationsdomstolen. Målet återförvisades därför till Migrationsverket för en ny prövning.

I samband med sin asylansökan angav mannen att han hade varit verksam för Västsaharas sak i sitt hemland och till följd av detta hade frihetsberövats och torterats vid flera tillfällen. Den sökande menade att vid ett återvändande till hemlandet skulle marockanska myndigheter utsätta honom för förföljelse eller annan illabehandling. Till stöd för sin ansökan åberopade mannen en journalanteckning gjord av en specialist i allmänmedicin vid en hälsocentral. Intyget innehöll dels informationen om att mannen hade kommit till hälsocentralen för att få tortyrskador dokumenterade och dels en utförlig beskrivning på hans skador. Migrationsverket avlog mannens ansökan och utvisade honom ur Sverige till Marocko. Verkets huvudsakliga skäl till beslutet var att mannens berättelse var osammanhängande och icke trovärdig och att

⁴⁵ För nuvarande regleras dessa bestämmelser i 8 kap. 20 § första stycket, samt andra stycket utlänningslagen (2005:716).

han inte hade gjort sannolikt att han var i behov av skydd i Sverige. Beträffande intyget från hälsocentralen anförde Migrationsverket att det visserligen hade visat att mannen hade skador men att han inte hade gjort sannolikt att dessa uppkommit på det sätt som han uppgett. Mannen överklagade Migrationsverkets beslut till migrationsdomstolen i Luleå där hans överklagande avslogs. I huvudsak kom migrationsdomstolen till samma slutsatser som verket.

Den sökande överklagade ärendet vidare till Migrationsöverdomstolen som fann att Migrationsverkets utredning av ärendet var bristfällig. I egenskap av förvaltningsmyndighet har Migrationsverket ett utredningsansvar. Migrationsverket poängterar att domstolars utredningsskyldighet framgår av 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), men att official- och utredningsprincipen är en allmän förvaltningsrättslig grundsats som gäller även förvaltningsmyndigheter även om det saknas uttryckligt lagstöd. Dessutom föreligger det ett utvidgat utredningsansvar i ärenden där ett starkt skyddsintresse föreligger. Myndigheten har ett större utredningsansvar i ett ärende som rör en ansökan om asyl än i många andra ansökningsärenden (Prop. 2004/05:170 s. 154-155.). Migrationsdomstolen ansåg att det visserligen förekom trovärdighetsbrister i mannens berättelse men att bristerna inte var så stora att berättelsen saknade helt trovärdighet. Det intyg som mannen hade lämnat in indikerade på att mannen kan ha varit utsatt för tortyr eller annan illabehandling i sitt hemland. Intyget hade dock inte utfärdats av en läkare med särskild kompetens, därför borde Migrationsverket ha inhämtat ett expertutlåtande vad gäller skadornas uppkomst. Migrationsöverdomstolen undanröjde migrationsdomstolens dom och Migrationsverkets beslut och återförvisade målet till Migrationsverket för ny handläggning.

Rättsfall 6: MIG 2012:18, meddelad 2012-04-25

Frågan som Migrationsöverdomstolen hade att ta ställning till i det aktuella fallet gällde krav som ställs på parterna när de lägger fram bevisning i ärendet till stöd för sin talan, samt migrationsdomstolens utredningsansvar. Även frågan om Migrationsverkets utredningsansvar berörs i prejudikatet.

Den sökande som är underårig och tillhör folkgruppen hazarer beviljades av Migrationsverket uppehållstillstånd och alternativ skyddsstatusförklaring men fick avslag på sin ansökan om flyktingstatusförklaring. Verket ansåg att situationen för hazarer i Afghanistan är mycket allvarlig men inte sådan att hazarer kan anses vara flyktingar generellt. Bedömningen av de åberopade skälen måste därför göras individuellt. Vidare ansåg verket att den sökande inte hade gjort sannolikt att de trakasserier och övergrepp på den sökandes familj som denna åberopade som asylskäl grundade sig i att familjen var hazarer. Inte heller ansåg verket att den

sökande hade gjort sannolikt att det fanns en individuell hotbild mot honom på hans hemort. Den sökande överklagade Migrationsverkets beslut till Migrationsdomstolen som kom fram till att det inte förelåg någon grund för flyktskap. Migrationsdomstolen avslag den sökandes överklagan.

Den sökande överklagade migrationsdomstolens beslut till Migrationsöverdomstolen och yrkade bl.a. att målet ska återförvisas till migrationsdomstolen för vidare handläggning. Den sökande menade att den pågående konflikten mellan de pashtutalande talibanerna och den hazariska minoriteten är notoriskt känd och att Migrationsverket varken hade ifrågasatt konfliktens förekomst eller tillbakavisat påståendet. Inte heller migrationsdomstolen, enligt den sökande, hade uppfyllt sin utredningsplikt då domstolen i likhet med Migrationsverket enbart har konstaterat, utan en vidare utredning, att konflikten inte är notorisk.

Migrationsöverdomstolen inledde sitt utlåtande i prejudikatet med att peka på det lagrum som reglerar officialprincipen. Enligt 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL, ska rätten se till att ett mål blir så utrett som dess beskaffenhet kräver. Det är rättens ansvar att anvisa vid behov om utredning behöver kompletteras, samtidigt som överflödigt utredning får avvisas. Ansvar för utredningen sträcker sig olika långt i olika typer av ärenden.⁴⁶ Vad gäller Migrationsverkets utredningsansvar gav Migrationsöverdomstolen hänvisning till förarbetena till utlänningslagen där både parternas bevisbörda och Migrationsverkets utredningsansvar i asylmål berörs. Av förarbetena framgår att tyngdpunkten i asylprocessen ska ligga i första instans. För att Migrationsverket ska kunna göra en fullständig prövning krävs att all information och alla nödvändiga dokument som åberopas av parterna läggs fram när prövningen sker. Migrationsverket och sökanden har ett delat ansvar vad gäller den saken. Migrationsverket har ett utvidgat utredningsansvar i asylärenden, samtidigt läggs ett stort ansvar på den sökande och hans eller hennes biträde när det gäller att tidigt presentera yrkanden, grunder och eventuell bevisning.⁴⁷ En grundläggande princip inom asyrrätten är att den asylsökande måste göra sitt behov av internationellt skydd sannolikt.⁴⁸ Enligt den svenska rätten har den asylsökande bevisbördan, vilket innebär att det är hans eller hennes ansvar att tillhandahålla relevanta uppgifter till ledning för bedömningen av hans eller hennes behov av skydd.⁴⁹ Det är dock förvaltningsmyndigheter och förvaltningsdomstolar som ansvarar enligt officialprincipen för att den sökandes ärende blir tillräckligt utrett. Vidare hänvisar

⁴⁶ Prop. 1971:30 s. 529

⁴⁷ Prop. 2004/05:170 s. 153

⁴⁸ Prop. 2009/10:31 s. 127

⁴⁹ MIG 2006:1

Migrationsöverdomstolen även till UNCHR:s handbok där det anges bl.a. att ”den sökande själv i det enskilda fallet måste tillhandahålla relevanta uppgifter och att sökanden måste anstränga sig att underbygga sina uppgifter genom att använda all tillgänglig bevisning och i förekommande fall ge tillfredställande förklaringar till varför bevisning saknas.”⁵⁰

I det aktuella fallet hade den sökande angivit som huvudsaklig grund för sin asylansökan i migrationsverket att han tillhör den etniska minoriteten hazarer som är extra utsatta för talibanernas attacker. Det hade inte getts någon bevisning gällande detta till verket. Inte heller talan i migrationsdomstolen hade kompletterats med någon bevisning t. ex landrapporter. Bevisningen hade getts in för första gången i samband med överklagandet till Migrationsöverdomstolen. Även Migrationsöverdomstolen bedömde dock att konflikten mellan talibaner och den hazariska minoriteten inte var ett notoriskt faktum. Migrationsöverdomstolen konstaterade vidare att migrationsdomstolen i det aktuella fallet inte hade skyldighet att påtala för en part att en viss omständighet inte är notorisk och att det är därför som bevisning måste föras om denna. Redan då ärendet behandlades hos Migrationsverket var det uppenbart att verket inte hade samma uppfattning som den sökande vad gäller frågan om att konflikten mellan hazarer och talibaner var allmänt känd. Migrationsöverdomstolen underströk att den sökandes ombud borde redan då, efter att ha tagit del av Migrationsverkets beslut, dragit slutsatsen att bevisning i frågan måste ges in till migrationsdomstolen. Migrationsöverdomstolen fann att migrationsdomstolen inte hade handlat felaktigt och avslog därför överklagandet.

5.2 Migrationsdomstolarnas bedömning

Rättsfall 7: Mål nr. UM 147-06, meddelad 2007-02-21, Migrationsdomstolen i Göteborg

Migrationsdomstolen bedömde att en kristen symbol, som den klagande hade intatuerad på överarmen för att markera att han konverterat, ses som nya omständigheter i målet som aktualiserar Migrationsverkets utredningsansvar och bör därför utredas av Migrationsverket. Domstolen återförvisade ansökan till Migrationsverket för en ny prövning.

Den sökande kom ursprungligen från Iran. Mannen åberopade som asylskäl att han hade varit politiskt aktiv i hemlandet vilket lett till bland annat att hans familj som var kvar i hemlandet

⁵⁰ UNCHR:s handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning enligt 1951 års konvention och 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning.

hade fått upprepade besök från myndigheter som ställt frågor om honom. Vid genomgången hos Migrationsverket vågade därför mannen inte lämna några närmare uppgifter om sin politiska aktivitet. Mannen hade inte heller förstått att dessa uppgifter var av stor relevans för bedömningen. Migrationsverket avslag mannens ansökan med motivering att de åberopade skälen inte var trovärdiga. Den sökande överklagade Migrationsverkets beslut till migrationsdomstolen.

Vid muntlig förhandling i migrationsdomstolen uppgav mannen att han hade låtit tatuera in en kristen symbol på överarmen med syftet att markera sitt avståndstagande till regimen i Iran och att öppet visa att han hade konverterat till kristendomen. Migrationsdomstolen konstaterade att det ska i princip alltid vara möjligt att få prövning i två instanser i asylärenden. Tyngdpunkten av prövningen ska ligga i Migrationsverket. Vidare är det främst parterna som ansvarar för utredning och bevisning i målet. Migrationsdomstolens utredningsskyldighet begränsas kraftigt av att det rör sig om en tvåpartsprocess (Prop. 2004/05:170 s. 118 och s. 138 f). Mannens anförande om tatuering utgjorde en sådan omständighet som kunde påverka utgången i målet men som tidigare inte hade utretts och prövats av Migrationsverket. Med hänsyn till att tyngdpunkten för prövningen ska ligga hos verket och för att klaganden ska få samtliga skäl han åberopade till stöd för sin ansökan prövade i två instanser ska verket göra behövlig utredning och prövning. Migrationsdomstolen undanröjde det överklagade beslutet och återförvisade målet till Migrationsverket för en ny utredning.

Rättsfall 8: Mål nr. UM 6295-07, meddelad 2007-07-17, Migrationsdomstolen i Stockholm

I samband med sin asylansökan i Sverige den 21 december 2006 hade den klagande uppgivit att han var född den 1 januari 1990. Migrationsverket beslöt om att justera den klagandens ålder till 21 år och överföra den klagande till Tyskland enligt Dublinförordningen. Den klagande blev kallad till ett informationsmöte hos Migrationsverket där han blev utvisad och togs i förvar. I sitt yrkande till migrationsdomstolen angav den klagande bl.a. att han hade lurats av Migrationsverket som hade kallat honom till ett informationsmöte men istället utvisade honom och satte honom i förvar.

Migrationsdomstolen fann att det inte med någon tydlighet framkom vilka skäl Migrationsverket egentligen hade vid bedömningen av klagandens ålder, förutom att han hade uppgivit denna ålder i samband med en tidigare asylansökan i Tyskland. Klaganden hade inte givits möjlighet att inkomma med handlingar som styrker att han var underårig och inte heller tillfrågats om han hade andra uppgifter som hade betydelse för bedömningen av hans ålder. I

domskälen hänvisade Migrationsdomstolen gällande Migrationsverkets utredningsskyldighet i så kallade Dublinärenden till Migrationsdomstolens prejudikat i frågan (MIG 2007:4). Inledningsvis framhöll domstolen att vad som föreskrivs om avvisning och utvisning i utlänningslagen gäller enligt 1 kap. 9 § utlänningslagen (2005:716), UtIL, i tillämpliga delar även för beslut om överföring enligt Dublinförordningen. Enligt 13 kap. 3 § utlänningslagen (2005:716), UtIL, framgår klart att de omständigheter som behöver kartläggas i ett ärende om asyl noga skall utredas. I Dublinärenden ställs krav på inslag av muntlighet i Migrationsverkets handläggning. Ett minimikrav på den muntliga handläggningen är att den asylsökande ges möjlighet att svara på frågan om det föreligger hinder för att Dublinförordningen skall tillämpas.

I det aktuella fallet hade den sökande inte getts tillfälle att stödja sina uppgifter om den angivna åldern. Inget orienterande samtal för att bedöma åldern på den sökande hade gjorts av verket. Migrationsdomstolen underströk att uppgiften om att den asylsökande hade angivit sig vara över 18 år tidigare i Tyskland kunde ligga till grund för beslutet i Sverige enbart om det framkom av utredningen att det är uppenbart att den sökande var över 18 år. Migrationsverket hade inte gjort någon utvidgad åldersbedömning även om det framstod som uppenbart att verket ansåg vid tidpunkten för beslutet att den uppgivna åldern på den sökande var tveksam. Verket borde ha gjort utvidgad utredning och beaktat uppgifter från socialtjänsten och gode man och gett möjlighet för den sökande att inkomma med kompletterande medicinskt underlag. I fall utredningen hade visat att den sökande inte är underårig och om den sökande hade vidhållit att denna är underårig borde verket ha uppmanat sökanden att inkomma med dokumentation som visar detta.

Migrationsdomstolen fann anmärkningsvärt att det förelåg en stor diskrepans i verkets handläggningssätt vid åldersbedömningar beroende på om en asylsökande i ett annat land uppgivit sig vara vuxen jämfört med ärenden där sådana uppgifter saknades. Domstolen underströk att Migrationsverket inte kan fråntas de skyldigheter som annars råder vid bedömningen och handläggningen av ärenden gällande barn.⁵¹ Migrationsdomstolen ansåg att Migrationsverket inte hade uppfyllt sin utredningsskyldighet och återförvisade ärendet till verket för förnyad handläggning. Migrationsdomstolen konstaterade också att det inte fanns någon grund för förvar och även i den delen upphävdes verkets beslut.

⁵¹ Det aktuella fallet berör Dublinförordningen artikel 5 andra punkten, artikel 6 andra stycket, artikel 15 tredje punkten samt 1 kap. 10 § UtIL (med motsvarande bestämmelse i art. 3 första punkten, barnkonventionen)

Rättsfall 9: Mål nr. UM 3305-12, meddelad 2012-10-23, Migrationsdomstolen i Stockholm

I detta fall fann Migrationsdomstolen att Migrationsverket hade brutit både i sin utredningsplikt och i sin muntliga handläggning av den sökandes ärende. Domstolen meddelade att verkets handlägningsbrister var allvarliga, men inte så allvarliga att målet behövde återförvisas till verket för en ny prövning. Migrationsdomstolen hade beaktat att utredningen genom den sökandes försörj kompletterats med de nödvändiga delarna. Därav hade utredningsbristerna hos Migrationsverket åtgärdats hos migrationsdomstolen varför det saknades det skäl att återförvisa ärendet till Migrationsverket. Migrationsdomstolen upphävde Migrationsverkets beslut och beviljade mannen uppehållstillstånd.

Mannen som kom från Bangladesh angav som skyddsskäl att han hade varit politiskt aktiv i hemlandet. Mannen hade angivit bl.a. att han i samband med en demonstration, som han hade anordnat, blivit arresterad och tagits till polisstation där han anklagades för skadegörelse och torterades. Uppgifter om att mannen hade blivit torterad framkom på slutet av en muntlig asylutredning hos Migrationsverket. Den sökande begärde att Migrationsverket skulle göra en utredning angående detta. Hans begäran avslogs av verket. Vidare hade mannen lämnat in till Migrationsverket ett intyg från en legitimerad psykolog och även uppvisat spår på sin kropp som bekräftade att han blivit utsatt för tortyr. Mannen hade begärt att verket skulle inhämta en tortyrutredning. Även denna begäran avslogs av Migrationsverket. Migrationsverket avslag mannens ansökan och beslutade att utvisa honom till Bangladesh.

Migrationsdomstolen ägnade drygt en sida åt klagande kring Migrationsverkets utredningsplikt. Inledningsvis konstaterade domstolen att official- eller utredningsansvaret är en allmän förvaltningsrättslig grundsats som gäller hos förvaltningsmyndigheter även om uttryckligt lagstöd saknas. Domstolen påpekade vidare att utredningsansvaret kan sträcka sig olika långt i olika typer av ärenden. I de fall där det finns ett starkt skyddsintresse, som i asylärenden, föreligger dock ett utvidgat utredningsansvar för förvaltningsmyndighet. Domstolen gav även definition av officialprincipen och en avgränsning på hur långt förvaltningsmyndighets utredningsansvar sträcker sig: Officialprincipen innebär att myndigheten ska se till att målet blir så utrett som dess beskaffenhet kräver, men inte att det åligger myndigheten att ombesörja utredningen. Även om Migrationsverket har ett utvidgat utredningsansvar så är det den sökande själv som ansvarar för att presentera sina yrkanden och de grunder han vill åberopa samt ta fram åberopade bevis (Prop. 2004/05:170 s. 154-155). Asylärendet tillhör speciell ärendekategori då det är dels ett ansökningsärende och dels ett

ärende där ett skyddsbehov kan föreligga. Enligt en internationellt accepterad princip som finns angiven i UNHCR:s handbok par. 196 ligger bevisbördan på den sökande för att göra sannolikt att han eller hon är flykting. Ett stort ansvar läggs alltså på den sökande vad gäller att tidigt presentera sina yrkanden, grunder och eventuell bevisning samtidigt som Migrationsverkets utredningsansvar kvarstår. Det övergripande ansvaret för att den sökandes skäl och grunder har blivit tillräckligt utredda ligger alltjämt hos verket (Prop. 2004/05:170 s. 155).

Migrationsdomstolen slog fast att den sökande hade uppfyllt sitt ansvar genom att presentera att han till följd av att han hade utsatts för tortyr anser sig vara i behov av asyl. Vidare konstaterade migrationsdomstolen att Migrationsverket istället för att föranleda en tortyrutredning hade avslagit mannens begäran och därav brutit i sin utredningsplikt.

Rättsfall 10: Mål nr. UM 10803-16, meddelad 2017-03-16,

Migrationsdomstolen i Göteborg

Även i detta mål som handlar om en ung man från Somalia upphäver migrationsdomstolen Migrationsverkets beslut och visar ärendet åter till verket för en ny handläggning. Den sökande uppgav i samband med sin ansökan att han var underårig. Han hade flytt från ett Al-Shabaabs läger i Somalia och riskerade att bli dödad om han återvände till Somalia. Förutom det hade den sökande uppgivit att han var sjuk i tuberkulos och att adekvat behandling inte fanns i hans hemland.

Migrationsverket avslag den sökandes ansökan och beslutade att utvisa honom till Somalia. Den sökande, enligt Migrationsverket, hade inte gjort sannolikt att han var underårig. Verket justerade hans ålder till 18 år. Handläggningen av hans ärende hade gjorts utifrån att han var vuxen. Verket hade tillämpat bestämmelserna i lagen om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige. Den sökande överklagade beslutet till migrationsdomstolen.

I sitt beslut konstaterade Migrationsdomstolen att utredningsskyldigheten bör ligga i första hand hos Migrationsverket som är första instans i asylprocessen. Det var stor skillnad på ålder som den sökande angav och den ålder som verket hade skrivit upp honom till. Samtidigt var det just den informationen som var av avgörande betydelse för prövningen i hans ärende. Därför borde en medicinsk åldersbedömning utföras i ärendet. Migrationsverket hade inte beställt en sådan utredning och därmed brutit i sin utredningsskyldighet. Migrationsdomstolen beslöt att återförvisa ärendet till verket för en ny handläggning.

6 Analys

I den här uppsatsdelen kommer de frågor som ställts inledningsvis att besvaras punkt för punkt. Huvudsyftet är att undersöka hur migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen bedömer att Migrationsverkets utredningsskyldighet tillgodosätts i asylärenden.

1. Vad ställs det för krav och hur definieras ramarna när det gäller utredningsskyldighetens omfattning i asylärenden ?

Officialprincipen finns idag både lagstadgad i 23 § förvaltningslagens (2017:900), FL och 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), FPL. Den gamla förvaltningslagen (1986:223), FL, saknade bestämmelsen för officialprincipen. Skrivelsen i FPL som gällde domstolarnas utredningsskyldighet tillämpades dock analogt på förvaltningsmyndigheter. Förutom de ovan nämnda lagbestämmelserna innefattas officialprincipen till en viss del även av regeln om serviceskyldigheten i 6 § FL och regeln om muntlighet 13 kap. 3 § UtL.^{52 53} Vidare anger både förvaltningslagen och utlänningslagen vissa standardåtgärder gällande behandling av de inkomna ärenden så som krav på kommunikation, dokumentation, muntlighet och slutligen även kravet på att tyngdpunkten i utredningen skall ligga i första instans. Sammanfattningsvis anger alltså alla dessa ovannämnda bestämmelser någorlunda strikta ramar för vad som innefattas av Migrationsverkets utredningsskyldighet.

Tumregeln för bedömningen av vem som utför vad i ett ärende är den: när det gäller gynnande ansökningsärenden så åligger det den sökande att inkomma med rättsfakta och eventuella bevis till stöd för sin talan. Vid de betungande beslut åligger det det allmänna att bevisa att beslutet behövs.⁵⁴ Asylärenden räknas till gynnande ansökningsärenden där det är den asylsökande, enligt den internationellt accepterade principen som återfinns i UNCHR:s handbok par. 196, som bär bevisbörda för att han eller hon är flykting. Däremot så har

⁵² 6 § FL lyder: ”En myndighet ska se till att kontakterna med enskilda blir smidiga och enkla. Myndigheten ska lämna den enskilde sådan hjälp att han eller hon kan ta till vara sina intressen. Hjälpens ska ges i den utsträckning som är lämplig med hänsyn till frågans art, den enskildes behov av hjälp och myndighetens verksamhet. Den ska ges utan onödigt dröjsmål.”

⁵³ 13 kap. 3 § UtL lyder: ”Vid den muntliga handläggningen skall de omständigheter som behöver klarläggas noga utredas. Utläningen skall få tillfälle att redogöra för sin ståndpunkt och att uttala sig om de omständigheter som åberopas i ärendet.”

⁵⁴ Lagerqvist Veloz Roca, s. 178

Migrationsverket ett utvidgat utredningsansvar i asylärenden eftersom skyddsbehovet måste vägas in. Detta innebär att Migrationsverket måste vara mera aktiv när det gäller utredning av ärenden där det eventuellt föreligger skyddsbehov.⁵⁵ Verket måste alltså se till att oklarheter som kan spela en avgörande roll för utredningens utgång utreds noga.

Ändock kan Migrationsverkets utredningsskyldighet variera från fall till fall och det är inte alltid solklart vem som gör vad i ett ärende. Till exempel i ”Rättsfall 1” hade Migrationsverket inte fullföljt kravet på kommunikation och muntlig handläggning. Verket hade inte heller förordnat den sökande ett ombud. Den frågan som uppstår här är om förordnandet av ombud till den sökande innefattas av verkets utredningsskyldighet? Petrén lyfter fram förordnandet av ombud som något viktigt och som också kan påverka hur saker och ting ter sig under processen.⁵⁶ Migrationsöverdomstolen slog fast i det fallet att den sökande borde ha förordnats ett ombud. Underlåtenhet att förordna ombud tolkar jag därför som förbiseende av officialprincipen.

I två andra fall som liknar varandra, ”Rättsfall 5” och ”Rättsfall 9”, hade Migrationsverket underlåtit att inhämta ett expertutlåtande gällande eventuella tortyrskador. Verket valde att inte beakta den bevisning i form av läkarintyg som lades fram av den sökande vilken aktualiserade verkets utredningsskyldighet. Istället för att göra en vidareutredning valde Migrationsverket att ta beslut på ett bristande beslutsunderlag där verket konstaterade att sökandes berättelse inte var trovärdig. Dessa två fall har dessutom en del likheter med ett mål som avgjordes i Europadomstolen 2010, *R.C. mot Sverige*, där Sverige blev fälld för att inte ha utrett den sökandes tortyrskador.

I ”Rättsfall 2” hade verket underlåtit att bemöta en skrivelse från det utländska hälsoministeriet som lämnats in av den sökande till stöd för dennes ansökan och i ”Rättsfall 7” struntade verket att bemöta informationen om en intatuerad kristen symbol som visade att den sökande har konverterat. I samtliga fall slog domstolarna fast att Migrationsverket borde ha bemött de sökandes begäran om en vidare utredning. Som man ser så är det varierande händelseförlopp och olika slags bevisning som aktualiserar Migrationsverkets utredningsansvar vilket självfallet kräver av verkets beslutsfattare att denne är kompetent och inte godtyckligt kan åsidosätta de uppställda reglerna vid handläggningen av ärendet.

Förvaltningsmyndighetens utredningsskyldighet är alltså nära kopplad till bevisbördereglererna. Primärt ligger utredningsbörda, åberopsbördan och bevisbördan, på den

⁵⁵ Prop. 2004/05:170, s. 155

⁵⁶ Petrén, s. 154-166.

asylsökande men när den sökande uppfyllt de krav som ställs beträffande utredningen i det enskilda fallet övergår utredningsansvar på Migrationsverket. Diesen förklarar att utredningsansvar som ankommer på verket består av två delar, något som han kallar för en utredningsstandard och ett utredningskrav. Det första innebär att verket har ansvaret för erforderligt beslutsunderlag. Det andra innebär att de eventuella brister i utredningar går ut över myndigheten, d.v.s. att det som inte kunnat utredas kan inte läggas den sökande till last utan ska tolkas så att bristen inte motsäger dennes egna uppgifter. Detta förhållande finns uttryckt i UNCHR:s handbok som *the benefit of the doubt*, den s.k. *bevislätnadsregel*. Diesen understryker att det inte är nödvändigt i den typen av ärenden i svensk rätt att den sökande styrker sina rättsfakta, utan att det räcker att den sökandes grunder kan bedömas som *sannolika*.⁵⁷

För att den sökande ska kunna komma i åtnjutande av bevislätnadsregel uppställs det vissa krav. Den sökande måste vara behjälplig vid utredningen och dennes berättelse måste vara trovärdig. Den sökande får t.ex. inte ljuga om sin identitet, eftersom det blir då meningslöst att pröva den sökandes identitet mot ett påstått hemland, eller lämna motstridiga uppgifter eller uppgifter som strider mot allmänt kända fakta om t.ex. förhållanden i ett land. Osanna påståenden och falska handlingar i sig är dock inte tillräckligt för att den sökande ska kunna förvägras uppehållstillstånd. Migrationsöverdomstolen har också slagit fast att förvaltningsmyndigheten måste först göra prövningen av sannolikheten i den sökandes berättelse genom den bevisning som den åberopat. Bara efter det att bevisningen har värderats kan en trovärdighetsbedömning göras. Migrationsöverdomstolen underströk att det är viktigt att noga skilja på vad som är bevismedel och vad som är den sökandes utsaga.⁵⁸ I samtliga, av mig undersökta rättsfall, där Migrationsöverdomstolen bedömt att Migrationsverket brutit i utredningsskyldighet hade de sökande uppfyllt sin utredningsbörda. Verket hade dock avfärdat den åberopade bevisningen utan vidare och dessutom också lagt utredningsbristerna de sökande till last. Det bör även understrykas att reglerna om muntlighet och kommunikation utgör det absolut viktigaste i ärendehandläggningen, särskilt när det gäller de ärenden där den sökandes trovärdighet är av avgörande betydelse för beslutet.⁵⁹ I samtliga rättsfall där det förekommer brister i utredningen förekommer även brister i kommunikation och muntlighet. Avsaknad av en enhetlig och rationell metod vid beslutsfattande gör att resultatet blir att olika fall behandlas

⁵⁷ Diesen 2018, s. 228-229

⁵⁸ MIG 2007:12

⁵⁹ se om Mål UM 575-06 i SOU 2009:56, s. 98

lika och att beslutet blir beroende av beslutfattarens personliga referensramar snarare än de materiella grunderna.

Officialprincipen utgör själva utgångspunkten vid handläggningen av asylärenden. Ett av de grundläggande krav i asylprocessen är att tyngdpunkten i utredningen skall ligga i första instans, d.v.s. Migrationsverket (Prop. 2004/05:170 s. 153 ff). På det sättet görs även en nödvändig avgränsning mellan domstolarnas utredningsansvar och Migrationsverkets utredningsansvar i asylärenden. Både domstolar och Migrationsverket är förpliktade att utreda ärendet så som dess beskaffenhet kräver men det är Migrationsverkets utredningsskyldighet som bör vara mer omfattande. Det är i första hand hos Migrationsverket som ett tillräckligt beslutsunderlag ska tas fram. Domstolar är den överprövande instansen och om ett ärende är bristfälligt utrett så återförvisas ärendet till Migrationsverket för en ny prövning. Det är sällan som domstolen själv beställer en ny utredning i ett ärende där det förekommer allvarliga brister. Av de rättsfallen som blev undersökta i den här uppsatsen var det bara ett mål där domstolen tog ett beslut om att inte återförvisa ärendet till Migrationsverket, för att domstolen ansåg att bristerna vad gäller utredningsskyldigheten inte var så allvarliga att de inte kunde åtgärdas hos domstolen, och beviljade den asylsökande uppehållstillstånd. Trots det att domstolarna konsekvent återförvisar de ärenden där Migrationsverket har allvarligt brustit i utredningsskyldighet till verket så verkar det som att verket har en uppfattning om att de eventuella bristerna i handläggningen kan åtgärdas hos domstolarna. I ett av de undersökta fallen konstaterar domstolen att Migrationsverket måste ha insett redan när beslutet togs att utredningen som verket genomförde inte var tillräcklig, men man tog ett beslut ändå. Domstolarna understryker i sina avgöranden att, även om det inte föreligger något faktiskt hinder för domstolen att göra en kompletterande utredning, är det Migrationsverkets ansvar att göra det i de fall där verket brustit i ärendehandläggningen.

Att officialprincipen inte alltid ansetts av Migrationsverkets vara ett krav kan möjligtvis bero på att officialprincipen, fram till den nya förvaltningslagens ikraftträdande, inte har varit lagstadgad för förvaltningsmyndigheter utan tillämpades enbart genom praxis. Ett annat problem vad jag kan se är att bestämmelsen för officialprincipen är vagt utformad och att ramarna för officialprincipen framstår som jämförelsevis diffusa.

2. Vad finns det för oklarheter i utredningarna, enligt domstolarna?

När jag har kommit så här långt i undersökningen börjar jag ana att det finns en del återkommande problem vad gäller Migrationsverkets tillämpning av officialprincipen och att man skulle kunna skriva mycket mer om den saken än vad utrymmet i denna uppsats tillåter. Jag har därför valt att lyfta fram vad jag anser vara tre av de mest framträdande frågorna runt vilka det finns oklarheter i utredningarna enligt domstolarna. Dels är det frågan om officialprincipens omfattning. Det är inte alltid som Migrationsverket vet vilka delar i asylhandläggning som omfattas av officialprincipen, d.v.s. när myndighetens utredningsansvar aktualiseras. Det framstår som oklart för Migrationsverket hur utredningsansvaret fördelas mellan parterna, d.v.s. verket och den sökande. Det tredje är att Migrationsverket inte heller vet hur utredningsskyldigheten fördelas mellan verket och domstolarna. Det ska dock tilläggas att de krav som Migrationsverket förbiser oftast är kravet på muntlighet och kommunikation, vilket är rätt så förvånande eftersom dessa är allmängiltiga och grundläggande krav för den svenska och europeiska offentliga förvaltningen.

Vad gäller omfattningen av officialprincipen har jag kunnat konstatera ovan att bestämmelserna för officialprincipen som finns stadgade i både processlagen och den nya förvaltningslagen är vagt utformade. Ramarna för omfattningen av myndigheternas utredningsansvar framstår som relativt flytande. Detta resulterar i att ett alldeles för stort ansvar åvilar beslutsfattarna, som har ju olika kompetenser och referensramar. Det är självklart problematiskt, inte minst eftersom likhetsprincipens som innebär att lika fall ska behandlas lika, har en grundläggande betydelse i en rättsstat. Man kan konstatera att i nästan samtliga undersökta fall förskjuts huvudfrågan i prövningen, som ska ju handla om utredning av ett eventuellt skyddsbehov, till frågan om den sökandes trovärdighet i allmänhet.

Av ett av de undersökta rättsfallen, prejudikatet MIG 2006:7 (Rättsfall 1), framgår att det inte var självklart för Migrationsverket att myndigheten hade ett utvidgat utredningsansvar i ärenden där det förelåg skyddsbehov. Migrationsverket menade att myndigheten och den sökande hade ett delat ansvar gällande utredningen. Migrationsöverdomstolen var tvungen att hänvisa till förarbeten till utlänningslagen Prop. 2004/05:170 s. 155 ff och understryka att ett utvidgat utredningsansvar aktualiseras i asylärenden och att det förpliktar verket att vara mera aktiv, i de fall då asylansökan inte kan anses vara uppenbart ogrundad, och bistå den sökande med hjälp i form av bl.a. muntlig utredning och kommunikation. Bestämmelsen om muntlighet finns stadgad i 13 kap. utlänningslagen. Utlänningslagen saknar dock särbestämmelser om partskommunikation. Vad gäller krav på kommunikation slår domstolen fast att verket måste följa de bestämmelser som finns stadgade i 16-17 §§ i den gamla förvaltningslagen (1986:223), FL. Motsvarande bestämmelsen om kommunikation finns idag lagstadgad i 25 §

förvaltningslagen (2017:900), FL. Prejudikatet visar att Migrationsverkets utredningsskyldighet omfattar alltså både krav på muntlighet och kommunikation. Däremot framstår det som att dessa krav som borde vara standardåtgärder i ärendehandläggningen hos Migrationsverket inte alltid tolkas som sådana av verket.⁶⁰ Migrationsöverdomstolen understryker att det i 13 kap. 1 § utlänningslagen (2005:716), UtIL, anges att Migrationsverket inte får besluta om avvisning eller utvisning av en utlänning som ansökt om asyl utan att det förekommit muntlig handläggning hos verket. I det aktuella fallet hade dock myndigheten redan utfört en intervju med den sökande och skulle avgöra själv om det var nödvändigt med ytterligare en intervju. Migrationsverket bestämmer sig att det inte behövs. Migrationsöverdomstolen understryker dock i (MIG 2006:1) att i punkt 199 i UNHCR:s Handbok, som domstolen anser vara viktig rättskälla rörande förfarandet i ärenden rörande flyktskap, anges att även om den första intervjun normalt sett är tillräckligt för att avgöra ett asylärende så kan utredaren bli tvungen att utföra ytterligare en intervju om motsägelser och oklarheter uppstår i ärendet.⁶¹ I fallet MIG 2006:7 var det heller inte självklart att den sökande visste vilken information eller vilka dokument som behövdes för att verket kunde göra en fullständig prövning av hans ärende. Migrationsverket ansåg dock att ansvaret att ta reda på nödvändig information låg på den sökande och att ytterligare en intervju med den sökande inte omfattades därför av verkets utredningsansvar. Istället för att undersöka frågan vidare hade verket alltså konstaterat att den sökande inte hade gjort sannolikt att ett skyddsbehov förelåg och gav avslag på hans ansökan.

I tre fall av vilka ett var en s.k. Dublinärende (Rättsfall 8) hade Migrationsverkets skrivit upp ålder på underåriga utan en vidare förklaring eller utredning, vilket är problematiskt i dubbelbemärkelsen eftersom personer under 18 år i ett sådant fall inte kommer till åtnjutande av de fördelar som lagen förbehåller barn. Ett sådant agerande från Migrationsverkets sida får dramatiska konsekvenser inte bara för den sökande men även för dennes omgivning. I Dublinärendet skriver den sökande ett yrkande av vilket framgår att han är ett barn och hade lurats av verket till ett möte och att han sedan blev utvisad och tagen i förvaring. Han mådde dåligt och chockades av Migrationsverkets beslut. Förutom hans egna person drabbades även hans flickvän, som vid tillfället var gravid, och som till följd av det som hände den sökande fick föras till en psykiatrisk klinik där hon uppgav att hon inte orkade mer och ville ta livet av sig.

⁶⁰ Prop. 2004/05:170, s. 153-154

⁶¹ UNHCR:s Handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning enligt 1951 års konvention och 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning

Det ska understrykas att i samtliga dessa fall har de sökande samtyckt till en s.k. medicinsk åldersbedömning, men har ändå inte fått genomgå en. Ett vidare problem som är viktigt att ta upp är att medicinsk ålderbedömning är starkt ifrågasatt av läkarvetenskapen, men används ändå som tillförlitlig bevisning som läggs till grund för beslut av Migrationsverket.⁶²

I flera undersökta rättsfall har domstolarna riktat kritik mot verket för att det inte hållits en muntlig utredning när den sökande hade begärt en sådan. I det ovannämnda Dublinärendet har migrationsdomstolen hänvisat till bl.a. 13 kap. 3 § UtlL som stadgar att ”Vid den muntliga handläggningen skall de omständigheter som behöver klarläggas noga utredas. Utlänningen skall få tillfälle att redogöra för sin ståndpunkt och att uttala sig om de omständigheter som åberopas i ärendet.” Det är viktigt att påpeka att i vissa fall gavs den sökande inte möjlighet att uttala sig om de bevis som gått denne emot, och att i vissa andra fall, visste inte ens den sökande att det fanns en sådan möjlighet. Trots det faktum att det redan finns ett vägledande avgörande gällande dessa frågor, så dyker det upp rättsfall hos migrationsdomstolarna där Migrationsverkets handlägningsbrister bedöms som allvarliga, och där verket underlåtit att genomföra muntlig utredning fast beslutsunderlaget inte var tillräckligt.⁶³ När Migrationsverket brister i tillämpningen av officialprincipen så drabbar det den asylsökande omedelbart eftersom tyngdpunkten i utredningen ska ligga i första instans – inte hos domstolarna. Som resultat hade samtliga asylsökande i de undersökta rättsfallen, där det förekom handlägningsbrister, fått avslag på sin ansökan – beslut som grundade sig på ofullständiga utredningar, d.v.s. godtycklighet.

Som jag har redan nämnt ovan verkar Migrationsverket vara av uppfattningen att brister gällande utredningarna i asylärendena kan åtgärdas i migrationsdomstolarna. Diskrepansen som fanns tidigare mellan utredningsansvar för förvaltningsmyndigheter och förvaltningsdomstolar och de problem som det kunde medföra vid tillämpningen av officialprincipen påtalades av Petréen redan 1977.⁶⁴ Officialprincipen fram till den nya förvaltningslagens ikraftträdande år 2018 fanns lagstadgad enbart i 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:29), FPL, för domstolar. Den gamla förvaltningslagen (1986:223), FL, saknade en motsvarande bestämmelse för förvaltningsmyndigheter. Skrivelsen i FPL tillämpades genom praxis för förvaltningsmyndigheter. Detta kunde medföra att utredningen som förvaltningsmyndigheten underlåtit att inhämta förvandlades vid överklagande till ett krav för domstolen att inhämta. Det är just det som tenderar att hända i flertal undersökta rättsfall. Domstolar återförvisar dock

⁶² Lagerqvist Veloz Roca, s. 196

⁶³ Mål nr. UM 3305-12 och Mål nr. UM 10803-16

⁶⁴ Petréen, s. 154-166.

ärenden till Migrationsverket med motivering om att tyngdpunkten i utredningen skall ligga i första instans.

7 Avslutande diskussion

Utifrån de undersökta rättsfallen och doktrinen kan jag nu konstatera att den under år 2005 förändrade instansordningen har förbättrat asylprocessen en hel del. Prejudikatbildningen på området har medfört att domstolarna kan kontrollera Migrationsverkets utredningar och ge hänvisningar till Migrationsverket om vad som måste göras för att handlägningsprocessen ska bli mer rättssäker. Man ska dock inte förglömma att inte alla ärenden kan överklagas till Migrationsöverdomstolen då det krävs prövningstillstånd. Detta är problematiskt i sig eftersom överklagandefrekvensen i avlägsnande ärenden är mycket hög och eftersom migrationsdomstolarna allt för ofta grundar sina beslut på Migrationsverkets utredningar.⁶⁵ Det bör påpekas att övergripande ambition med införande av överprövningsmöjligheten för migrationsärendena har varit att främja enskildas rättssäkerhet och rättstrygghet och stärka det judiciella systemets legitimitet.⁶⁶ Ett annat problem som bland annat Lagrådet påpekat i sitt yttrande är att Migrationsöverdomstolen har förlagts hos kammarrätten, men kammarrätten är inte lämpad som en prejudikatbildande instans.⁶⁷ Det återstår alltså en hel del luckor för lagstiftaren att fylla i.

Vad gäller specifikt de problem som uppstår vid tillämpningen av officialprincipen har många av dessa diskuterats och även kvarstått sedan slutet av 70-talet. Det dröjde nästan 40 år innan en särskild bestämmelse för officialprincipen infördes i förvaltningslagen. Varför det har tagit så lång tid kan jag bara spekulera i eftersom det inte är en fråga som jag har undersökt på djupet. Jag har dock tidigare berört frågan om harmoniseringen med EU-rätten och de krav som EU ställer på Sverige gällande förvaltningsprocessen och dess utformning. Jag har kunnat konstatera att den svenska rättsordningen på området förändrats i takt med att det ställs större krav från EU:s sida och på grund av att EU får en ökad kompetens på området. När det kommer till själva utformningen av bestämmelsen för officialprincipen så är den tämligen vagt utformad. Ramarna för vad som omfattas av Migrationsverkets utredningsskyldighet framstår som relativt diffusa för verket. Förhoppningsvis kommer bestämmelsen i den nya förvaltningslagen, och en

⁶⁵ Lagerqvist Veloz Roca, s. 214

⁶⁶ SOU 2009:56, s. 23

⁶⁷ Lagrådets yttrande 2015-06-16, s. 6

mer solid prejudikatbildning på området, medföra att en mera enhetlig och förutsägbar tillämpning av officialprincipen växer fram hos Migrationsverket.

8 Referenser

8.1 Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1971:30

Prop. 2004/05:170

Prop. 2009/10:31

Statens offentliga utredningar

SOU 2003:25

SOU 2006:6

SOU 2009:56

Övrigt

Lagrådets yttrande 2015-06-16 Ny utlänningslag

8.2 Litteratur

Andersson, Simon, Diesen, Christian, Lagerqvist Veloz Roca, Annika, Seidlitz Madeleine & Wilton Wahren, Alexandra, *Prövning av migrationsärenden. Bevis 8*, 3 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2018)

Diesen, Christian, ”Bevisvärdering i flyktingärenden.”, i *Prövning av migrationsärenden. Bevis 8*, red. Simon Andersson, 3 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2018), s. 215-306.

Lagerqvist Veloz Roca, Annika, ”Beslutsunderlaget i migrationsärenden: det allmännas utredningsansvar och sökandens uppgiftsskyldighet.”, i *Prövning av migrationsärenden. Bevis 8*, red. Simon Andersson, 3 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2018), s. 173-214.

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, 3 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2015)

Seidlitz, Madelaine, *Asylrätt – en praktisk introduktion*, 1:1 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2014)

Stern, Rebecca, Hur bedöms ett skyddsbehov? Om gränsdragning, konsekvens och förutsägbarhet i svensk asylpraxis, *SvJT* 2012, s. 282-299

Strömberg, Håkan & Lundell, Bengt, *Allmän förvaltningsrätt*, 26 uppl. (Stockholm: Liber AB, 2015)

Warnling Conradson, Wiweka, Bernitz, Hedvig, Sandström, Lena & Åhman, Karin, *Statsrättens grunder*, 6:1 uppl. (Stockholm: Norstedts Juridik AB, 2018)

Warnling-Nerep, Wiweka, *Rättsmedel. Om- & överprövning av förvaltningsbeslut*, 1 uppl. (Stockholm: Jure Förlag AB, 2015)

Petrén, Gustaf, "Om förvaltningsdomstols utredningsplikt", *Förvaltningsrättslig tidskrift* (1977), s. 154-166.

8.2 Rättsfall

EU-domstolen

Mål C-16/90, Nölle

Europadomstolen

F.G. mot Sverige

R.C mot Sverige

Justitieombudsman

JO:s beslut dnr 5497-2013

Migrationsöverdomstolen

MIG 2006:1

MIG 2006:7

MIG 2007:12

MIG 2011:15

MIG 2011:28

MIG 2012:18

MIG 2014:21

MIG 2014:22

Migrationsdomstolen

Mål nr. UM 147-06

Mål nr. UM 6295-07

Mål nr. UM 3305-12

Mål nr. UM 10803-16

8.3 Webbplatser

Dagens juridik, *Sverige får kritik av FN:s tortyrkommitté*, 2012,

<http://www.dagensjuridik.se/2012/03/sverige-far-kritik-av-fns-tortyrkommitte> [hämtad 2018-11-27]

Migrationsverket, *Asyl*, 2018, [https://www.migrationsverket.se/Om-](https://www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Statistik/Asyl.html)

[Migrationsverket/Statistik/Asyl.html](https://www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Statistik/Asyl.html) [hämtad 2018-11-27]

Regeringskansliet, *Mål för demokrati och mänskliga rättigheter*, 2015,

<https://www.regeringen.se/regeringens-politik/demokrati-och-manskliga-rattigheter/mal-for-demokrati-och-manskliga-rattigheter/> [hämtad 2018-11-27]