

**Målnummer:** UM5407-18**Avdelning:** 1**Avgörandedatum:** 2018-11-13

**Rubrik:** Föräldrar och syskon har ansökt om uppehållstillstånd på grund av anknytning till sin åttaårige son/bror, som kommit till Sverige med andra släktingar och beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd som alternativt skyddsbehövande. Den inskränkning av rätten till respekt för familjeliv som det skulle innebära att neka familjemedlemmarna uppehållstillstånd här enligt bestämmelserna i den tillfälliga lagen bedöms inte stå i rimlig proportion till regeringens angivna syfte att under en tid begränsa antalet asylsökande. Särskild vikt måste fästas vid att principen om barnets bästa ska ges företräde vid prövningen av om en inskränkning av rätten till respekt för familjeliv enligt artikel 8 Europakonventionen är proportionerlig. Eftersom det skulle strida mot svenska konventionsåtaganden att under aktuella förhållanden inte tillåta familjeåterförening ska uppehållstillstånd beviljas.

**Lagrum:**

- 1 kap. 10 § samt 5 kap. 3 § utlänningslagen (2005:716)
- 7 § och 13 § lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige
- Artikel 8 i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
- Artiklarna 3, 9 och 10 i FN:s konvention om barnets rättigheter

**Rättsfall:**

- Europadomstolens dom den 21 december 2001 i målet Sen mot Nederländerna
- Europadomstolens dom den 1 december 2005 i målet Tuquabo-Tekle m.fl. mot Nederländerna
- Europadomstolens dom den 28 juni 2011 i målet Nunez mot Norge
- Europadomstolens dom den 10 juli 2014 i målet Mugenzi mot Frankrike
- Europadomstolens dom den 8 november 2016 i målet El Ghatet mot Schweiz
- MIG 2018:4

---

**REFERAT**

DA, EA och TA är föräldrar respektive bror till KA, som kom till Sverige och sökte asyl här den 30 december 2015. KA är medborgare i Syrien och han kom hit tillsammans med sin morbror och dennes familj. I mars 2017 beviljades han ett tidsbegränsat uppehållstillstånd som alternativt skyddsbehövande till april 2018. Tillståndet, som tidsbegränsades enligt lagen (2016:752) om tillfälliga begränsningar av möjligheten att få uppehållstillstånd i Sverige (tillfälliga lagen), har därefter förlängts till april 2020.

I juli 2017 ansökte föräldrarna och brodern om uppehålls- och arbetstillstånd på grund av anknytning till KA. Migrationsverket beslutade den 3 november 2017 att avslå ansökningarna. Som skäl för beslutet anförde Migrationsverket bl.a. följande. Enligt den tillfälliga lagen kan uppehållstillstånd på grund av anknytning inte beviljas då KA beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd och ansökt om asyl efter den 24 november 2015. Eftersom KA är skyddsbehövande kan det inte krävas att en familjeåterförening sker i Syrien och det saknas uppgifter om att familjemedlemmarna har laglig rätt att vistas i annat land. Det är därmed i stort sett omöjligt att upprätthålla ett familjeliv såvitt inte uppehållstillstånd beviljas i Sverige. Trots detta är det inte visat sådana tvingande omständigheter som gör att familjeåterföreningen inte kan anstå

under några år. KA bor med släktingar i Sverige och står därför inte utan vuxen som kan ta hand om honom. Eftersom den tillfälliga lagen endast ska gälla under en begränsad period kan ett beslut att neka uppehållstillstånd inte strida mot artikel 8 i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR). Det står inte heller i strid med principen om barnets bästa att neka uppehållstillstånd.

Migrationsverkets beslut överklagades till migrationsdomstolen. Familjen anförde bl.a. att KA:s hälsa hade påverkats negativt av avslagsbesluten och att ett nekande av familjeåterförening även under en begränsad period kunde få negativa konsekvenser för hans hälsa och utveckling. Förvaltningsrätten i Luleå, migrationsdomstolen (2018-03-08, ordförande Lind), avslog överklagandet och anförde att Migrationsverket hade haft fog för sitt beslut att avslå ansökningarna och att det som framförts i överklagandet inte medförde en annan bedömning samt att det inte heller stod i strid med ett svenskt konventionsåtagande att neka familjen uppehållstillstånd.

DA, EA och TA (familjen) överklagade domen och vidhöll sina yrkanden samt förde fram bl.a. följande. Att neka uppehållstillstånd skulle innebära en kränkning av rätten till familjeliv i strid med artikel 8 EKMR och av den i FN:s konvention om barnets rättigheter (Barnkonventionen) skyddade rätten till familjeåterförening samt principen om barnets bästa. Ansökningar om familjeåterförening måste prövas snabbt, noggrant och med särskild omsorg. Om så inte sker riskerar den konventionsgrundade rätten till familjeåterförening att urholkas och rättighetsskyddet blir teoretiskt och illusoriskt. Den tillfälliga lagens verkan som en tillfällig total begränsning av alternativt skyddsbehövandes rätt till familjeåterförening innebär att skyddet för rätten till respekt för familjelivet enligt artikel 8 EKMR och rätten till familjeåterförening enligt artiklarna 9 och 10 Barnkonventionen i praktiken inte blir praktiskt och effektivt utan teoretiskt och illusoriskt.

Familjen separerades till följd av att DA, EA och TA på grund av den pågående konflikten fastnade i familjens hemstad medan KA blev kvar hos släktingar i Damaskus. Familjen splittrades därefter genom att KA lämnade landet tillsammans med släktingarna. Med hänsyn till omständigheterna kring separationen kan det inte råda något tvivel om att det alltid funnits och fortsatt finns en stark avsikt och önskan om att återförenas. Varken Migrationsverket eller migrationsdomstolen har i någon nämnvärd mån beaktat situationen i hemlandet, KA:s synnerligen unga ålder eller hans psykiska ohälsa och behov av sina föräldrar och syskon. Familjen lever i Syrien, ett land varifrån samtliga som lämnar det bedöms vara i behov av skydd. Inget i nuläget talar för att konflikten väntas trappas ner inom någon överskådlig framtid. Oavsett hur en eventuell framtida lagstiftning kommer att se ut framstår det som klart att det kan dröja flera år innan familjen kommer kunna återförenas. För ett barn i KA:s ålder är dessa år viktiga för utvecklingen och en väntan på att få återförenas med föräldrarna kommer att vara mycket negativ för hans hälsa och utveckling.

Vad gäller bedömningen av barnets bästa kan konstateras att KA genomgående i asylprocessen, och därefter vid upprepade tillfällen, gett uttryck för att han vill återförenas med sin familj. Det finns allvarliga hälsorisker förenat med att neka familjeåterförening vilket är en skyddad rättighet enligt Barnkonventionen. Det är KA:s bästa att återförenas med sin familj. Vid en proportionalitetsbedömning av statens intresse av att begränsa invandringen i förhållande till de i målet berörda familjemedlemmarnas intresse av att få återförenas väger familjemedlemmarnas intresse över. Till stöd för att det skulle vara i strid med svenska konventionsåtaganden att inte bevilja klagandena uppehållstillstånd åberopas yttranden från en doktorand i offentlig rätt vid Stockholms universitet, samt en juridisk rådgivare vid Svenska Röda Korset.

Migrationsverket ansåg att överklagandet skulle avslås och förde fram bl.a. följande. Klagandena har i princip en rätt till uppehållstillstånd på grund av anknytning till KA enligt 5 kap. 3 § första stycket 4 utlänningslagen (2005:716). Eftersom KA är alternativt skyddsbehövande med ett

uppehållstillstånd som tidsbegränsats enligt den tillfälliga lagen kan han dock inte vara anknytningsperson under den tid som den tillfälliga lagen gäller.

Klagandena och KA har ett familjeliv som skyddas av artikel 8 EKMR. Ett beslut att neka föräldrarna och brodern uppehållstillstånd innebär ett ingripande i rätten till skydd för familjelivet. Beslutet har dock stöd i lag och har av lagstiftaren bedömts vara en nödvändig tillfällig åtgärd med hänsyn till de stora påfrestningar som det svenska asylsystemet och andra centrala samhällsfunktioner utsatts för till följd av ett stort antal asylsökande. Proportionalitetsbedömningen vid tillämpningen av den tillfälliga lagen innebär att intresset att hålla samman familjen i de flesta fall får vika för statens intresse.

Normalt ger EKMR inte rätt till familjeåterförening när separationen är tidsbegränsad. Utgångspunkten vid bedömningen av om familjeseparation utgör ett konventionsbrott bör vara att det krävs individuella och tvingande omständigheter för att familjeåterförening inte bör kunna anstå under några år. KA är bosatt med släktingar i Sverige som tar hand om honom. Det ifrågasätts inte att nuvarande separation är svår för familjen. Även med beaktande av KA:s unga ålder har det dock inte kommit fram några sådana tvingande omständigheter som medför att familjeåterföreningen inte kan anstå. Eftersom den tillfälliga lagen endast ska gälla under en begränsad tidsperiod strider inte ett beslut att neka klagandena uppehållstillstånd på grund av anknytning mot artikel 8 EKMR eller andra svenska konventionsåtaganden. Vad gäller barnets bästa är detta beaktat genom de bestämmelser i utlänningslagen som i grunden ger KA och hans familj en rätt till familjeåterförening. Barnets bästa utgör dock inte en självständig tillståndsgrund.

Kammarrätten i Stockholm, Migrationsöverdomstolen (2018-11-13, Linder, Briheim Fällman och Berselius, referent/ föredragande Rodhe), yttrade:

## 1. Vad målet gäller

Migrationsöverdomstolen har att pröva förutsättningarna för att bevilja familjen uppehållstillstånd på grund av anknytning till KA, som har beviljats tidsbegränsat uppehållstillstånd här som alternativt skyddsbehövande. Frågan i målet är om ett beslut att neka familjeåterförening skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande.

## 2. Nationell rätt

### 2.1. Tillämpliga bestämmelser

I 5 kap. 3–3 e §§ utlänningslagen finns bestämmelser om uppehållstillstånd på grund av anknytning som reglerar rätten till och villkoren för bl.a. familjeåterförening. Bestämmelsen i 5 kap. 3 § utlänningslagen fick i huvudsak sitt nuvarande innehåll den 30 april 2006 i samband med genomförandet av familjeåterföreningsdirektivet (direktiv 2003/86/EG om rätt till familjeåterförening).

Enligt 5 kap. 3 § första stycket 4 utlänningslagen ska uppehållstillstånd, om inte annat följer av 17–17 b §§, ges till en utlänning som är förälder till ett ogift utländskt barn som är flykting eller annan skyddsbehövande, om barnet vid ankomsten till Sverige var skilt från båda sina föräldrar eller från någon annan vuxen person som får anses ha trätt i föräldrarnas ställe, eller om barnet lämnats ensamt efter ankomsten. Av fjärde stycket följer att under perioden 20 juli 2016–19 juli 2019 gäller de begränsningar i första stycket som framgår av bl.a. 7 § tillfälliga lagen.

Enligt 7 § första stycket tillfälliga lagen ska uppehållstillstånd enligt bl.a. 5 kap. 3 § första stycket 4 utlänningslagen inte beviljas om den person som utlänningen åberopar anknytning till är en alternativt skyddsbehövande som har beviljats ett uppehållstillstånd som har tidsbegränsats enligt 5 § tillfälliga lagen. I 7 § andra stycket tillfälliga lagen finns ett undantag om personen som

utlänningen åberopar anknytning till ansökt om asyl innan den 24 november 2015.

Om uppehållstillstånd på grund av anknytning inte kan ges på någon annan grund, ska ett sådant tillstånd beviljas en utlänning som inte befinner sig i Sverige om ett beslut att neka uppehållstillstånd skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande (13 § tillfälliga lagen).

## 2.2. Förarbeten

En grundprincip inom svensk migrationsrätt är att hålla samman familjen (se prop. 2005/06:72 s. 68). Den tillfälliga lagen innebar dock att begränsningar infördes i rätten till familjeåterförening bl.a. för utlänningar som beviljats tidsbegränsade uppehållstillstånd som alternativt skyddsbehövande. Detta gjordes mot bakgrund av det rekordhöga antalet asylsökande som sökte sig till Sverige 2015, vilket medförde stora påfrestningar på det svenska asylsystemet och att andra centrala samhällsfunktioner utsattes för en stor belastning. Syftet med den tillfälliga lagen var att kraftigt minska antalet asylsökande, samtidigt som kapaciteten i mottagandet och etableringen skulle förbättras. (Se prop. 2015/16:174 s. 1.)

Beträffande begränsningen av rätten till familjeåterförening anförde regeringen bl.a. följande. Utlänningslagens bestämmelser om när uppehållstillstånd får beviljas på grund av anknytning till en person i Sverige medger att uppehållstillstånd beviljas i fler fall än vad som krävs enligt familjeåterföreningsdirektivet. Med utgångspunkten att de svenska reglerna tillfälligt ska anpassas till miniminivån enligt EU-rätten och internationella konventioner ser regeringen därför anledning att tillfälligt begränsa även dessa möjligheter att beviljas uppehållstillstånd i Sverige. Enligt familjeåterföreningsdirektivet ska direktivet inte tillämpas på alternativt skyddsbehövande. Uppehållstillstånd på grund av anknytning bör därför inte beviljas om den person som utlänningen åberopar anknytning till är alternativt skyddsbehövande och har beviljats ett tidsbegränsat uppehållstillstånd. (Se prop. 2015/16:174 s. 39 och 42.)

Regeringen anförde vidare bl.a. följande. Det är regeringens uppfattning att begränsningarna i rätten till familjeåterförening är förenliga med EKMR. De mer begränsande bestämmelserna ska endast tillämpas i tre år och med hänsyn till rådande omständigheter måste det anses förenligt med EKMR att låta familjeåterföreningen anstå under en tidsperiod av denna längd. Det kan dock inte uteslutas att det på individnivå skulle kunna förekomma något fall där det trots allt skulle strida mot EKMR att personen får vänta på familjeåterförening i upp till tre år. För att undanröja varje risk för att de svenska reglerna bryter mot EKMR eller något annat svenskt konventionsåtagande bör det införas en ventil som kan användas för att bevilja familjeåterförening i sådana undantagsfall där ett beslut att neka rätt till familjeåterförening under den tid den tidsbegränsade lagen gäller skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande. En sådan bestämmelse innebär att det finns en möjlighet till individuell prövning i varje enskilt fall. Vid den prövningen måste bl.a. relationen till familjemedlemmarna och anknytningspersonens rätt till familjeåterförening beaktas. (Prop. 2015/16:174 s. 54 och 55.)

Beträffande bestämmelsen i 13 § tillfälliga lagen anförde regeringen bl.a. följande. Det är endast sådana konventioner som är införlivade i svensk rätt som kan bli aktuella i detta sammanhang. Svenska rättsregler ska tolkas fördragskonformt och vid frågor om uppehållstillstånd aktualiseras bl.a. EKMR och Barnkonventionen. Ett uppehållstillstånd på grund av anknytning får endast ges i sådana undantagsfall då det är nödvändigt för att Sverige ska leva upp till sina konventionsåtaganden. Om ett beslut att neka uppehållstillstånd skulle utgöra en kränkning av rätten till familjeliv enligt artikel 8 EKMR kan uppehållstillstånd beviljas med stöd av bestämmelsen. Vid bedömningen av huruvida ett beslut att neka uppehållstillstånd skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande måste givetvis beaktas hur dessa åtaganden i fall rörande

enskilda individer har tolkats av relevanta internationella och nationella domstolar, såsom Europadomstolen samt i förekommande fall konventionskommittéer. (Se prop. 2015/16:174 s. 52 och 79.)

### 3. Svenska konventionsåtaganden

Rätten till familjeliv är en grundläggande mänsklig rättighet som återges i flera internationella instrument som Sverige har ratificerat. Exempelvis framgår det av FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna från 1948 att "familjen är den naturliga och grundläggande enheten i samhället och har rätt till samhällets och statens skydd" (artikel 16.3). Av särskild betydelse i detta mål är EKMR och Barnkonventionen.

#### 3.1. EKMR och rätten till respekt för familjelivet

EKMR är införlivad i svensk rätt och är därmed bindande för svenska myndigheter och domstolar (jfr 2 kap. 19 § regeringsformen och lagen [1994:1219] om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna). Denna konvention innehåller visserligen inte någon artikel som förpliktigar en konventionsstat att medge utlänningar inresa eller vistelse på dess territorium. Däremot kan en stats beslut innebära att en familj splittras eller hindras från att leva tillsammans. Frågor som rör familjeåterförening kan – när de betraktas ur anknytningspersonens perspektiv – följaktligen komma att omfattas av tillämpningsområdet för artikel 8 EKMR. Enligt den artikeln har var och en rätt till respekt för bl.a. sitt familjeliv (8.1). En offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutande av denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välstånd eller till förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter (8.2). Att inskränkningen i rättigheten måste vara "nödvändig i ett demokratiskt samhälle" innebär att det ska göras en avvägning mellan individens rätt till respekt för sitt familjeliv och det motstående allmänna intresset av att upprätthålla en kontrollerad invandring. Det senare får anses omfattat av flera legitima ändamål; "med hänsyn till den allmänna säkerheten", "med hänsyn till landets ekonomiska välstånd" och "till förebyggande av oordning". För att en konventionskränkning inte ska uppstå i det här sammanhanget måste avvägningen utfalla till förmån för det allmänna intresset, dvs. den inskränkning i en anknytningspersons rättighet som uppstår om de anhöriga vägras uppehållstillstånd, och därför inte kan bosätta sig här, måste stå i rimlig proportion till intresset av att upprätthålla en kontrollerad invandring. (Jfr MIG 2018:4.)

#### 3.2. Barnkonventionen och principen om barnets bästa

Den 1 januari 2020 träder lagen (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter i kraft. Redan 1997 infördes en portalbestämmelse i den då gällande utlänningslagen (1989:529) om att i fall som rör ett barn ska särskilt beaktas vad hänsynen till barnets hälsa och utveckling samt barnets bästa i övrigt kräver. Bestämmelsen har haft samma lydelse sedan dess (se 1 kap. 10 § utlänningslagen) och har sin bakgrund i Sveriges anslutning till Barnkonventionen. Artikel 3 i Barnkonventionen ålägger offentliga och privata sociala välfärdsinstitutioner, domstolar, administrativa myndigheter och lagstiftande organ att vid alla åtgärder som rör barn låta barnets bästa komma i främsta rummet. Enligt Barnrättskommittén syftar begreppet barnets bästa till att säkerställa både fullt och faktiskt åtnjutande av alla de rättigheter som erkänns i Barnkonventionen (Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 [2013], p. 4).

I förarbetena till utlänningslagens bestämmelse anfördes bl.a. följande. Sverige har aktivt slutit upp i utvecklandet av en internationell rättsordning för mänskliga rättigheter genom att ratificera olika internationella överenskommelser som berör barn. Dessa överenskommelser ger vägledning

om vad som internationellt kan anses som god standard för hänsynstagande till barn och ungdomar på utlänningsrättens område. Utländska barn och familjer som vill invandra hit kan inte fritt få göra detta men humanitetens krav måste uppfyllas. På så vis är utlänningslagen en lagstiftning där barnets intresse måste vägas mot andra samhällsintressen. Genom att principen om barnets bästa ska appliceras på alla områden blir den samtidigt endast ett av flera relevanta och nödvändiga intressen att ta hänsyn till. Hänsyn till andra viktiga intressen kan alltså i lagstiftningen eller i dess tillämpning leda till att åtgärder som i och för sig inte är förenliga med barnets bästa ändå vidtas. Det är därvid fråga om grader av nytta och skada för barnet respektive andra intressen samt de olika intressenas relativa tyngd. (Se prop. 1996/97:25 s. 227 och 244–246.)

Även Barnkonventionen erkänner rätten till familjelivet. Konventionsstaterna ska säkerställa att ett barn inte skiljs från sina föräldrar mot deras vilja utom i de fall där ett åtskiljande är nödvändigt för barnets bästa (artikel 9.1) och av denna skyldighet följer att ansökningar från ett barn eller dess föräldrar om att resa in i eller lämna en konventionsstat för familjeåterförening ska behandlas på ett positivt, humant och snabbt sätt av konventionsstaterna (artikel 10.1). Om en familjeåterförening i ursprungslandet inte är möjlig träder enligt Barnrättskommittén skyldigheterna i artikel 9 och 10 Barnkonventionen i kraft och bör vägleda värdlandets beslut om familjeåterförening där (Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 6 [2005], p. 83).

#### 4. Europadomstolens praxis

Europadomstolen har i flera avgöranden uttalat sig om tillämpningen och tolkningen av artikel 8 EKMR när det gäller frågor som rör rätten till respekt för familjeliv och familjeåterförening. I Europadomstolens praxis har det utvecklats principer som används vid bedömningen av i vilken utsträckning en stat har en skyldighet att tillåta familjeåterförening. Av denna praxis följer att domstolen erkänner att staterna har rätt, utan inskränkning av deras fördragsenliga åligganden, att kontrollera utlänningars inresa till och vistelse på deras territorium. Artikel 8 medför inte en övergripande skyldighet för en stat att respektera immigranternas val av bosättningsland och att tillåta familjeåterförening på sina territorier. (Se bl.a. Europadomstolens dom den 10 juli 2014 i målet Mugenzi mot Frankrike p. 43.)

Av ovan nämnda avgörande framgår också att omfattningen av en stats skyldigheter varierar beroende på den berörda personens särskilda situation och på allmänintresset. I denna bedömning ska beaktas i vilken utsträckning familjelivet hindras, vilken anknytning till konventionsstaten som familjemedlemmarna har och om det finns oöverstigligen hinder för familjeliv i hemlandet samt om det finns omständigheter som rör immigrationskontroll eller överväganden med hänsyn till offentliga intressen som talar mot familjeåterförening. När det gäller barn ska de nationella myndigheterna vid prövningen av proportionaliteten till konventionens syften låta barnets bästa väga tyngst. (Mugenzi p. 44 och 45.)

Vad gäller familjeåterförening där barn är berörda har Europadomstolen också anförts att det vid proportionalitetsbedömningen ska läggas särskild vikt vid barnets ålder, situationen i hemlandet samt graden av beroendeförhållande till föräldrarna (se Europadomstolens dom den 1 december 2005 i målet Tuquabo-Tekle m.fl. mot Nederländerna p. 44).

Målet Sen mot Nederländerna (dom den 21 december 2001) rörde en flicka som var nio år när hennes föräldrar ansökte om att hon skulle få återförenas med dem. Europadomstolen fann här att med hänsyn till flickans unga ålder var det bästa sättet att etablera ett familjeliv med henne att hon fick integreras med familjen i Nederländerna och detta oavsett om barnet var omhändertaget av släktingar i hemlandet.

Målet Nunez mot Norge (dom den 28 juni 2011) rörde en kvinna som var mor till två barn som, vid tidpunkten för Europadomstolens dom, var mellan sju och

nio år gamla. På grund av tidigare illegal vistelse hade myndigheterna i Norge beslutat att utvisa kvinnan och påföra ett återreseförbud på två år. Europadomstolen konstaterade att utvisningen och det påförda återreseförbudet innebar att barnen skulle vara separerade från modern i två år, vilket domstolen menade utgjorde en i förhållande till barnens ålder väldigt lång tid. Domstolen ansåg bl.a. med hänvisning till artikel 3 Barnkonventionen att de norska myndigheterna inte i tillräckligt hög grad hade beaktat barnets bästa vid bedömningen, vilket innebar att artikel 8 EKMR hade kränkts.

#### 5. Migrationsöverdomstolens bedömning

KA, som ansökte om asyl efter den 24 november 2015, har beviljats ett uppehållstillstånd som har tidsbegränsats enligt den tillfälliga lagen. I enlighet med 7 § tillfälliga lagen kan hans föräldrar och bror därför inte beviljas uppehållstillstånd på grund av anknytning till honom. Frågan är därmed om ett beslut att neka uppehållstillstånd skulle strida mot ett svenskt konventionsåtagande enligt 13 § tillfälliga lagen.

Det konventionsåtagande som i första hand aktualiseras här är artikel 8 EKMR. Klagandena tillsammans med KA utgör ostridigt en familj och beslutet att neka dem familjeåterförening innebär en inskränkning av deras rätt till familjeliv, även om denna har stöd i lag. Det som då måste bedömas är om inskränkningen kan anses proportionerlig vid en avvägning mellan å ena sidan familjens intresse av att återförenas och å andra sidan den svenska statens intresse av att minska antalet asylsökande på grund av de stora påfrestningarna på det svenska asylsystemet och andra centrala samhällsfunktioner.

Som framgår av redogörelsen ovan måste i detta sammanhang även Barnkonventionen beaktas. Den bedömning som då behöver göras ställer också vissa krav på de beslutande organen eftersom dessa i mål om familjeåterförening som rör barn, enligt Europadomstolen, på ett tydligt sätt måste beakta barnets bästa och detta måste vara tillräckligt reflekterat i skälen för beslutet (se dom den 8 november 2016 i målet El Ghatet mot Schweiz). Särskild vikt ska läggas vid barnets ålder, situationen i hemlandet samt graden av beroendeförhållande till föräldrarna.

KA är åtta år och har varit skild från sina föräldrar och sin bror sedan 2015. Han kom till Sverige tillsammans med släktingar och befinner sig alltså inte utan anhöriga här. Han har skilts från sin familj på grund av att han tillsammans med släktingar flydde från Syrien och han har därefter konstaterats vara i behov av internationellt skydd. Det var inte familjens val att separeras från varandra och en senare familjeåterförening måste antas ha varit avsedd. Det är ostridigt i målet att det inte kan krävas att en familjeåterförening sker i Syrien och det saknas uppgifter om att familjemedlemmarna skulle ha en laglig rätt att vistas i något annat land. Beslutet att neka familjemedlemmarna uppehållstillstånd innebär därför att det för närvarande i princip är omöjligt för dem att återupprätta ett familjeliv.

Den tid ett barn och dess föräldrar tvingas vara åtskilda har en allvarigare effekt på barnet än på de vuxna, eftersom barn och vuxna inte uppfattar tid på samma sätt och utdragna beslutsprocesser innebär därför särskilt ogynnsamma följder för barn som utvecklas (se Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 [2013] p. 93). Europadomstolen har i Nunez mot Norge ansett att en separation under två år var en väldigt lång tid för barnen, i förhållande till deras ålder på sju och nio år, att vara utan sin förälder. Den tillfälliga lagen ska enligt övergångsbestämmelserna gälla fram till och med den 19 juli 2019. Om KA:s föräldrar och bror inte kan beviljas uppehållstillstånd här nu kommer de alltså att vara separerade från varandra under lång tid.

KA har under asylprocessen och även senare gett uttryck för saknaden av sin familj. Av läkarintyg framgår att hans psykiska hälsa har försämrats till följd av separationen från familjen och det finns vidare stöd i utredningen för att hans

hälsa och utveckling riskerar att förvärras ytterligare vid en fortsatt separation. Hans låga ålder innebär att han i möjligaste mån bör återförenas med sina föräldrar och bror och det saknar därför betydelse att han för närvarande bor tillsammans med släktingar som tar hand om honom. Att KA har beviljats alternativ skyddsstatus innebär också att han är särskilt sårbar vilket måste beaktas i bedömningen. Även om det är frågan om ett tillfälligt hinder för familjen att återförenas kan det mot denna bakgrund inte anses förenligt med KA:s bästa att vara separerad från sin familj.

Sammantaget finner Migrationsöverdomstolen att den inskränkning av rätten till respekt för familjeliv som det innebär att i detta fall neka klagandena uppehållstillstånd inte står i rimlig proportion till regeringens angivna syfte att under en tid begränsa antalet asylsökande. Migrationsöverdomstolen fäster särskild vikt vid att principen om barnets bästa ska ges företräde vid prövningen av om en inskränkning av rätten till respekt för familjeliv enligt artikel 8 EKMR är proportionerlig. Det står således i strid mot svenska konventionsåtaganden, artikel 8 EKMR och Barnkonventionens bestämmelser, främst artikel 3 men även artiklarna 9 och 10, att neka KA:s föräldrar och bror uppehållstillstånd i Sverige.

Det har inte kommit fram annat än att förutsättningarna för att bevilja DA, EA och TA uppehållstillstånd i övrigt är uppfyllda. De ska mot denna bakgrund beviljas uppehållstillstånd enligt 13 § tillfälliga lagen. Enligt 14 § samma lag ska ett sådant tillstånd gälla i 13 månader. DA och EA får då också ges arbetstillstånd. Överklagandet ska därmed bifallas.

Migrationsöverdomstolens avgörande. Migrationsöverdomstolen bifaller överklagandet och beviljar DA, EA och TA tidsbegränsade uppehålls- och arbetstillstånd respektive uppehållstillstånd under 13 månader räknat från dagen för denna dom.

---

**Sökord:**

**Litteratur:** Prop. 1996/97:25 s. 227 och 244-246; Prop. 2005/06:72 s. 68; Prop. 2015/16:174 s. 1, 39, 42, 52, 54, 55 och 79; Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 6 (2005) p. 83; Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) p. 4 och 93

---