



KLAGANDE

Ombud och offentligt biträde:

MOTPART
Migrationsverket

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborgs, migrationsdomstolen,
dom den 17 februari 2014 i mål nr UM 4461-13
(Migrationsverkets ärende nr 9-632969)

SAKEN
Uppehållstillstånd m.m. efter allmän domstols beslut om utvisning

MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

1. Migrationsöverdomstolen avslår överklagandet.
 2. Migrationsöverdomstolen beslutar att ersättning ska betalas till
som offentligt biträde med 10 368 kr, varav 8 294 kr för arbete
och 2 074 kr för mervärdesskatt.
-

BAKGRUND

1. Ansökan om uppehållstillstånd

, som är medborgare i Syrien, ansökte om asyl i Sverige för första gången den 7 december 2001. Migrationsverket avslag ansökan genom ett beslut den 15 oktober 2003 och utvisade honom från Sverige. Den 24 mars 2005 dömdes tingsrätt för bl.a. mord till livstids fängelse samt utvisning med förbud att återvända till Sverige utan begränsning i tid. Utvisningsbeslutet fastställdes av Göta hovrätt den 31 maj 2005. Den 11 juli samma år avslag Utlänningsnämnden ett överklagande av Migrationsverkets utvisningsbeslut.

, som avtjänar det utdömda fängelsestraffet, ansökte i februari 2012 på nytt om uppehållstillstånd i Sverige och åberopade den allmänna situationen i Syrien, samt anknytning till sina i Sverige bosatta barn.

2. Migrationsverkets överlämnande

Den 14 september 2012 överlämnade Migrationsverket ärendet till Migrationsdomstolen i Göteborg i enlighet med 5 kap. 20 § andra stycket utlänningslagen (2005:716) och yttrade att det fick anses klarlagt att

hade ett skyddsbehov i förhållande till Syrien. Migrationsdomstolen återförvisade målet till Migrationsverket i ett beslut den 16 april 2013 och angav bl.a. att Migrationsverket inte prövat frågan om uteslutande enligt 4 kap. 2 c § utlänningslagen och att det i första hand borde ankomma på Migrationsverket att pröva aktuella frågor.

Migrationsverket överlämnade därefter återigen ärendet till Migrationsdomstolen i Göteborg i enlighet med 5 kap. 20 § andra stycket utlänningslagen och yttrade att i och för sig var att anse som alternativt skyddsbehövande enligt 4 kap. 2 § utlänningslagen men att han på grund av

de brott han begått skulle uteslutas från att anses vara skyddsbehövande i enlighet med 4 kap. 2 c § samma lag. Migrationsverket anförde dock vidare att vid ett återvändande till Syrien skulle löpa risk att utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning och att han därför borde beviljas ett tidsbegränsat uppehållstillstånd som alternativt skyddsbehövande. Migrationsverket yttrade även att migrationsdomstolen fick uppdra åt Migrationsverket att bevilja ett främlingspass, eftersom han saknade annan passhandling.

3. Migrationsdomstolens dom

Migrationsdomstolen, som prövade målet med utgångspunkt i bestämmelsen i 12 kap. 16 b § utlänningslagen, avslog ansökan om uppehållstillstånd och överlämnade frågan om utvisning till Migrationsverket för erforderlig handläggning. Migrationsdomstolen anförde bl.a. följande. Det har inte framkommit att vid ett återvändande skulle riskera att utsättas för förföljelse och därför ska betraktas som flykting. Med anledning av den rådande situationen i Syrien är dock personer därifrån i allmänhet att betrakta som alternativt skyddsbehövande. Den som gjort sig skyldig till grovt brott är dock utesluten från att anses som alternativt skyddsbehövande. Mord måste anses vara ett sådant brott. är därför utesluten från att anses som alternativt skyddsbehövande och kan därför inte beviljas uppehållstillstånd på denna grund. På grund av den rådande situationen i Syrien skulle ett uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § första stycket 1 utlänningslagen kunna vara motiverat. Av 12 kap. 16 c § samma lag framgår att endast ett tidsbegränsat tillstånd kan komma ifråga. Av praxis följer att ett tidsbegränsat tillstånd inte kan beviljas om utlänningspersonen saknar giltigt pass. Det är inte möjligt att bevilja ett tidsbegränsat tillstånd med hänvisning till en framtida möjlighet att få ett främlingspass utfärdat. kan inte heller beviljas tillstånd på grund av synnerliga skäl enligt 12 kap. 16 b § första stycket 4

utlänningslagen. Med stöd av 8 kap. 7 § utlänningslagen överlämnas frågan om utvisning till Migrationsverket.

Migrationsverket har därefter i mars 2014 beslutat att ska utvisas till Syrien.

YRKANDEN M.M.

1.

yrkar i första hand att han ska beviljas permanent uppehålls- och arbetstillstånd och i andra hand att målet ska återförvisas till migrationsdomstolen. Han anför följande till stöd för sin talan. Av Migrationsverkets rättsliga ställningstagande (RCI 14/2013) angående säkerhetssituationen i Syrien, framgår att det finns hinder mot att verkställa en utvisning av honom till det landet. På grund av den rådande situationen i Syrien går det inte att bedöma hur länge verkställighetshindret kommer att bestå. Han bör därför beviljas permanent uppehållstillstånd. Han har även anknytning till Sverige genom sina barn och andra släktingar. Migrationsdomstolen har inte hörsammat Migrationsverkets hemställan att uppdra åt verket att utfärda ett främlingspass. Domstolen har därför brustit i sin utredningsskyldighet enligt 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), varför målet i vart fall bör återförvisas till migrationsdomstolen.

2. Migrationsverket

Migrationsverket anser att kan beviljas ett tidsbegränsat uppehållstillstånd. Verket anför att det enligt 2 kap. 1 § utlänningsförordningen (2006:97) inte krävs en giltig passhandling för att ett tidsbegränsat uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen ska kunna beviljas.

SKÄLEN FÖR MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

1. Utgångspunkter för prövningen

Enligt huvudregeln i 16 kap. 11 § första stycket utlänningslagen krävs prövningstillstånd vid överklagande av en migrationsdomstols beslut. Enligt andra stycket saknas dock ett sådant krav vid överklagande av en migrationsdomstols beslut i fråga om statusförklaring eller uppehållstillstånd som flykting eller annan skyddsbehövande efter Migrationsverkets överlämnande till domstol enligt 4 kap. 6 § andra stycket eller 5 kap. 20 § andra stycket utlänningslagen. Som Migrationsöverdomstolen tidigare konstaterat i MIG 2014:20 omfattar inte undantaget från kravet på prövningstillstånd t.ex. sådana beslut som avser uppehållstillstånd enligt någon av grunderna i 12 kap. 16 b § första stycket utlänningslagen.

Migrationsverket har överlämnat ärendet i enlighet med 5 kap. 20 § utlänningslagen till migrationsdomstolen som, i den nu överklagade domen, bl.a. har tagit ställning till om [redacted] kan beviljas uppehållstillstånd med stöd av 12 kap. 16 b § samma lag. Migrationsöverdomstolen konstaterar att fri fullföljd råder för frågan om uppehållstillstånd på grund av skyddsskäl enligt bestämmelsens tredje stycke. För prövningen av bestämmelsens första och andra stycke krävs prövningstillstånd, vilket beviljades den 18 juni 2014. Frågan om uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen ska därför prövas i sin helhet.

2. Ordningsföljden för prövningen

Bestämmelsen i 12 kap. 16 b § utlänningslagen trädde i kraft den 1 september 2013, det vill säga efter Migrationsverkets överlämnande men innan den överklagade domen meddelades. Bestämmelsen innebär att migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen tagit över prövningen av vissa frågor som tidigare legat hos regeringen. En av följderna av detta är att domstolarna numera också kan bevilja personer som är dömda till

beviljande eller återkallande av flyktingstatus) anförs vidare bl.a. att det inte kan anses förenligt med direktivet att uppställa ett krav på prövningstillstånd då migrationsdomstolen som första instans prövar en asylansökan rörande en utlänning som har utvisats på grund av brott, varför ett undantag från kravet på prövningstillstånd ska göras i dessa fall (prop. 2009/10:31 s. 231). Den omständigheten att en utlänning som utvisats på grund av brott har rätt att få sina skyddsskäl enligt 12 kap. 16 b § tredje stycket utlänningslagen prövade i två instanser, till skillnad från vad som gäller i fråga om uppehållstillstånd på grund av verkställighetshinder enligt första stycket samma bestämmelse, utgör ett tungt vägande skäl till varför prövningen enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen bör göras med en bedömning av de åberopade skyddsskälen först. Till det anförda kan även läggas att uppehållstillstånd som beviljas med stöd av 12 kap. 16 b § tredje stycket utlänningslagen kan ge utlänningen rätt till statusförklaring enligt 4 kap. utlänningslagen.

Migrationsöverdomstolen anser därför att övervägande skäl talar för att domstolen först ska ta ställning till om det finns skyddsskäl enligt 4 kap. 1–2 a §§ utlänningslagen.

3. Uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § tredje stycket

Migrationsöverdomstolen ska alltså först pröva om _____ kan anses vara flykting, alternativt skyddsbehövande eller övrig skyddsbehövande enligt 4 kap. 1–2 a §§ utlänningslagen och att det inte finns grund för uteslutning enligt 4 kap. 2 b eller 2 c § samma lag.

3.1. Flyktingskap

Personer som tvingas lämna sitt hemland på grund av internationella eller nationella väpnade konflikter är som regel inte att anse som flyktingar. Sådana konflikter kan emellertid resultera i förföljelse av en eller flera av de anledningar som räknas upp i 4 kap. 1 § utlänningslagen. Om en sökande i

ett sådant fall kan göra sannolikt att han eller hon hyser en välgrundad fruktan för förföljelse i hemlandet och saknar möjlighet att begagna sig av hemlandets skydd kan han eller hon ha ställning som flykting (jfr UNHCR:s handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning, p. 164 och 165).

åberopar inte längre några individuella skyddsskäl i förhållande till Syrien. Eftersom det inte heller på annat sätt framkommit att han vid ett återvändande till Syrien skulle riskera att utsättas för skyddsgrundande behandling på grund av sådana omständigheter som kan ligga till grund för flyktingskap enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen, kan han inte beviljas uppehållstillstånd på den grunden.

3.2. Alternativt skyddsbehov och frågan om uteslutning

En utlänning som befinner sig utanför sitt hemland därför att det finns grundad anledning att anta att denne vid ett återvändande skulle löpa risk att straffas med döden eller utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, eller som civilperson löpa en allvarlig och personlig risk att skadas på grund av urskillningslöst våld med anledning av en yttre eller inre väpnad konflikt är alternativt skyddsbehövande (4 kap. 2 § första stycket 1 utlänningslagen).

ansökan om uppehållstillstånd grundar sig på den rådande situationen i Syrien och Migrationsverket har också gjort bedömningen att han vid ett återvändande till Syrien skulle löpa risk att utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Migrationsöverdomstolen, som nyligen har tagit ställning till säkerhetssituationen i Syrien (se MIG 2014:20), anser inte att det nu finns anledning att göra någon annan bedömning av läget i landet. är därför i och för sig är att anse som alternativt skyddsbehövande enligt 4 kap. 2 § första stycket 1 utlänningslagen.

Av 4 kap. 2 § fjärde stycket utlänningslagen framgår dock att en utlänning som omfattas av bestämmelsen i vissa fall enligt 2 c § samma kapitel är utesluten från att anses som alternativt skyddsbehövande. Enligt första stycket punkten 2 i sistnämnda bestämmelse gäller detta om det finns synnerlig anledning att anta att han eller hon gjort sig skyldig till ett grovt brott.

har dömts till livstids fängelse för bl.a. mord. Med hänsyn till framför allt handlingens art och det straff som utdömts anser Migrationsöverdomstolen, i likhet med migrationsdomstolen, att detta brott måste anses som grovt i den mening som avses i 4 kap. 2 c § utlänningslagen. är därför utesluten från att anses som alternativt skyddsbehövande och kan därför inte beviljas uppehållstillstånd på den grunden.

4. Upphållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § första stycket 1–4

Det Migrationsöverdomstolen härefter måste ta ställning till är om kan beviljas uppehållstillstånd på någon av grunderna i 12 kap. 16 b § första stycket utlänningslagen. Punkterna 1–3 i bestämmelsen avser politiska, praktiska respektive medicinska verkställighetshinder och punkten 4 avser synnerliga skäl.

4.1. Upphållstillstånd på grund av verkställighetshinder

Av 12 kap. 9 § utlänningslagen följer bl.a. att ett beslut om att avvisa eller utvisa en utlänning inte får verkställas förrän utlänningen har avtjänat ett fängelsestraff som han eller hon har dömts till. Som framgått ovan avtjänar ett fängelsestraff och utvisningsbeslutet av honom får därför inte verkställas för närvarande. Fråga uppkommer därför om en prövning av verkställighetshinder ska ske för hans del, trots att utvisningsbeslutet inte får verkställas.

Migrationsöverdomstolen har tidigare uttalat att den omständigheten att ett utvisningsbeslut tillfälligtvis inte får verkställas enligt 12 kap. 9 § utlänningslagen inte innebär att verkställighetsärendet förfallit och att utlänningsbeslutet alltså har en möjlighet att, även under en period av tillfälligt avbruten verkställighet, få en ny prövning av om det finns verkställighets hinder (MIG 2009:15).

dömdes 2005 till livstids fängelse. Ett beslut om att omvandla straffet till fängelse på viss tid kan ske tidigast när den dömda avtjänat tio år av livstidsstraffet (se 3 § lagen (2006:45) om omvandling av fängelse på livstid). Det är för närvarande inte känt om fängelsestraffet kommer att omvandlas till ett tidsbestämt straff eller hur långt ett sådant straff eventuellt kan bli. Förbudet mot att verkställa utvisningsbeslutet av honom enligt 12 kap. 9 § utlänningslagen kan därför inte sägas gälla endast tillfälligt.

Då det, som i detta fall, är fråga om ett längre avbrott i verkställigheten utan begränsning i tid finns i stället en överhängande risk för att en bedömning av om det finns verkställighetshinder hinner bli helt inaktuell under tiden som utvisningsbeslutet inte får verkställas. Enligt Migrationsöverdomstolens mening är det därför för närvarande inte meningsfullt att pröva om det finns verkställighetshinder enligt 12 kap. 16 b § första stycket 1–3 utlänningslagen. kan alltså inte beviljas uppehållstillstånd på någon av dessa grunder.

4.2. Uppehållstillstånd på grund av synnerliga skäl

Återstår så frågan om kan beviljas uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § första stycket 4 utlänningslagen på grund av den återopade anknytningen till Sverige och till hans släktingar.

Av förarbetena till denna bestämmelse framgår bl.a. följande. Möjligheten att bevilja uppehållstillstånd är avsedd att tillämpas restriktivt. Kravet på

synnerliga skäl ger uttryck för den återhållsamhet i tillämpningen som är avsedd. Skäl för att bevilja uppehållstillstånd kan även, enligt tidigare förarbeten (prop. 1988/89:86 s. 193), vara att den dömde har en stark familjeanknytning. Utgångspunkten i nu aktuella fall är dock att familjeanknytning som har prövats av domstolen i brottmålet inte ska omprövas. Den som efter utvisningsbeslutet har skaffat sig anknytning till Sverige genom äktenskap och barn har gjort detta med kännedom om att den nya familjen inte kan bo samlad här i landet under den tid som utvisningsbeslutet gäller. Detta innebär att sådan familjeanknytning inte i sig utgör synnerliga skäl. I fall som rör barn kan det undantagsvis finnas mycket ömmande omständigheter som talar särskilt för att uppehållstillstånd ska beviljas. Den utvisades barn kan t.ex. lida av svår sjukdom och vara särskilt beroende av den utvisningsdömde föräldern. I andra fall kan den andra föräldern vara allvarligt sjuk och situationen sådan att det varken är rimligt att barnet lämnas med denne eller att det ska följa med den utvisningsdömde föräldern vid verkställighet av utvisningsbeslutet. (Se prop. 2012/13:151 s. 85 f.)

Den familjeanknytning som _____ åberopat har visserligen uppkommit redan i hemlandet men denna anknytning har redan beaktats vid prövningen av brottmålet. Det har inte framkommit att _____ barn eller deras mor lider av någon allvarlig sjukdom eller att de av något annat skäl har ett sådant beroende av honom som kan utgöra synnerliga skäl för uppehållstillstånd.

Det saknas därför förutsättningar för att bevilja _____ uppehållstillstånd på grund av familjeanknytning. Det har inte heller i övrigt framkommit att han har en sådan anknytning till Sverige eller några andra skäl som medför att han kan beviljas uppehållstillstånd på grund av synnerliga skäl.

kan sammanfattningsvis inte beviljas uppehållstillstånd med stöd av 12 kap. 16 b § utlänningslagen. Överklagandet ska därför avslås.

Domen får inte överklagas (16 kap. 9 § tredje stycket utlänningslagen).

lagman
ordförande

kammarrättsråd

kammarrättsråd
referent

föredragande