



**KAMMARRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Migrationsöverdomstolen
Avdelning 1

BESLUT
2011-12-13
Meddelat i Stockholm

Mål nr UM 3812-11

KLAGANDE
Migrationsverket

MOTPART

Ombud:

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrättens i Stockholm, migrationsdomstolen, beslut den 15 april 2011 i mål nr UM 150-11, se bilaga (Migrationsverkets ärende nr)

SAKEN
Uppehållsrätt

MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

1. Migrationsöverdomstolen meddelar prövningstillstånd
 2. Migrationsöverdomstolen undanröjer migrationsdomstolens beslut, utom i den del det avser uppehållskort, och visar målet åter till migrationsdomstolen för ny handläggning.
-

YRKANDEN M.M.

Migrationsverket yrkar att Migrationsöverdomstolen fastställer Migrationsverkets beslut i fråga om utvisning. Till stöd för sin talan anför Migrationsverket bl.a. följande. Migrationsdomstolen har i det överklagade beslutet, i strid med både svensk utlänningslagstiftning, EU-rätten samt Migrationsöverdomstolens praxis, ansett att det inte föreligger något krav på pass för att uppehållsrätt ska föreligga. Rättstillämpningen är således av sådant uppenbart felaktigt slag att det föreligger synnerliga skäl att meddela prövningstillstånd. I 2 kap. 1 § utlänningslagen (2005:716) finns ett passkrav för vistelse i Sverige. De med uppehållsrätt är inte undantagna från detta passkrav, vilket Migrationsöverdomstolen också konstaterar i avgörandet MIG 2007:56. I artikel 10 i rörlighetsdirektivet¹ föreskrivs att medlemsstaterna ska begära att giltigt pass uppvisas för att intyga att uppehållsrätt föreligger för en tredjelandssmedborgare som är familjemedlem till en unionsmedborgare. Detta är en skärpning av regelverket jämfört med vad som gällde innan rörlighetsdirektivet trädde i kraft, då identitetskort var tillräckligt även för tredjelandssmedborgare (prop. 2005/06:77 s. 63 f.). Eftersom

inte har uppvisat giltigt pass, samt hade beretts möjlighet att göra det innan beslutet om utvisning fattades, är Migrationsverkets beslut om utvisning riktigt och bör fastställas.

bestrider bifall till överklagandet och anför i första hand att Migrationsöverdomstolen ska avvisa överklagandet eftersom migrationsdomstolens beslut enligt 34 § andra stycket förvaltningsprocesslagen (1971:291) inte är överklagbart. I andra hand anför han att Migrationsöverdomstolen ska fastställa hans uppehållsrätt i

¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier m.m.

Sverige. Han begär också att ska förordnas som offentlig biträde för honom.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Inledningsvis har Migrationsöverdomstolen att ta ställning till om migrationsdomstolens beslut om återförvisning är överklagbart. Enligt 34 § andra stycket förvaltningsprocesslagen får talan mot ett beslut varigenom mål återförvisas till lägre instans, föras endast om beslutet innefattar avgörande av fråga, som inverkar på målets utgång. Frågan är därför om beslutet har sådana rättsliga verkningar att det är möjligt att överklaga det.

Migrationsdomstolen har i det överklagade beslutet ansett att innehav av ett giltigt pass inte är ett krav för att en tredjelandsmedborgare ska kunna anses ha uppehållsrätt. Beslutet får därmed anses innefatta avgörande av en fråga som kan komma att inverka på utgången i ärendet hos Migrationsverket (jfr. RÅ 2004 ref. 15). Bestämmelsen i 34 § andra stycket förvaltningsprocesslagen utgör därför inget hinder mot att beslutet överklagas.

Migrationsöverdomstolen finner skäl att meddela prövningstillstånd och tar upp målet till omedelbart avgörande.

Migrationsdomstolen har grundat sitt avgörande på att innehav av ett giltigt hemlandspass inte är ett formellt krav för uppehållsrätt och att avsaknad av giltig passhandling inte ensamt kan ligga till grund för utvisning. Migrationsöverdomstolen har i MIG 2007:56 slagit fast att en tredjelandsmedborgare som är anhörig till en EES-medborgare med uppehållsrätt ska uppvisa ett giltigt pass för att styrka sin uppehållsrätt. I avgörandet konstateras också att en sådan person ska få möjlighet att styrka sin uppehållsrätt innan frågan om avlägsnande avgörs. Mot

bakgrund av det nämnda avgörandet anser Migrationsöverdomstolen att migrationsdomstolens rättstillämpning i målet har varit uppenbart felaktig. Vid sådant förhållande ska migrationsdomstolens beslut undanröjas, utom i den del det avser uppehållskort, och målet återförvisas till migrationsdomstolen för ny handläggning.

begäran om att offentligt biträde ska förordnas för honom föranleder vid denna utgång ingen åtgärd från Migrationsöverdomstolen utan det får i stället ankomma på migrationsdomstolen att ta ställning till hans begäran.

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

kammarrättsråd
ordförande

kammarrättsråd

kammarrättsråd
referent

föredragande



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Migrationsdomstolen

BESLUT
2011-04-15
Meddelat i Stockholm

Mål nr
UM 150-11
Enhet 21

KLAGANDE

MOTPART

Migrationsverket
Förvaltningsprocessenhet Solna
Box 507
169 29 Solna

ÖVERKLAGAT BESLUT

Migrationsverkets beslut 2010-12-15,
Dnr

SAKEN

Uppehållsrätt m.m. enligt utlänningslagen (2005:716), UtL

BESLUT

1. Migrationsdomstolen avvisar överklagandet i den del det avser uppehållskort.
2. Migrationsdomstolen upphäver Migrationsverkets beslut om utvisning och visar målet åter till Migrationsverket för fortsatt handläggning.

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
115 76 Stockholm	Tegeluddsvägen 1	08-561 680 00 E-post: forvaltningsrattenistockholm@dom.se	08-561 686 55	måndag – fredag 09:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

Migrationsverket avslog den 15 december 2011 ansökan om uppehållskort och beslutade att utvisa honom till Irak. Beslutet motiverades med att genom att inte visa upp en godkänd passhandling, inte har styrkt sin identitet och på så sätt visat att han är en sådan familjemedlem som avses i 3 a kap. 4 § UtlL samt att han, eftersom han saknar giltig passhandling och befinner sig i Sverige, ska utvisas med stöd av 8 kap. 7 § UtlL.

överklagar Migrationsverkets beslut och yrkar att beslutet ska upphävas. Till stöd för sin talan anför han i huvudsak följande. Under de senaste två åren började arbetssituationen i Spanien att försämrats, både han och hans sambo hade jobb men det började sina mer och mer. Till slut så räckte inte jobben till alla vilket gjorde det omöjligt att stanna och arbeta. Det var genom tur och kontakter i Stockholm de kunde hitta ett företag som sökte medarbetare som S-chef bemanning och som kunde tala olika språk. När arbetet var säkrat flyttade de till Stockholm den 1 april 2010. Migrationsverket påstår att passet är ogiltigt. Detta irakiska pass utfärdades av just den irakiska staten genom ambassaden i Madrid. Det är inte han som ska bära skulden för detta utan det är den irakiska staten, en stat som än idag inte har hittat sitt rätta jag, en stat som sedan ockupationen har bytt färg och skepnad otaliga gånger. Hur i hela världen ska de veta att ambassaderna i Stockholm och Madrid utfärdar olika passhandlingar? Men så är Irak, och de irakiska medborgarna får ta skulden för det politikerna inte kan vara ense om. Han har gett sina släktingar hemma i Irak en fullmakt med uppgiften att utfärda ett S-pass som Migrationsverket kräver. Ambassaden säger att man måste betala 1000 dollar för att kunna få ut ett pass, det är vad som kallas för den nya demokratin i Irak.

Till stöd för sin talan har _____ lämnat in kopia av sitt pass från 1977, ett anställningsbeslut, lönebesked avseende honom själv och samt en kopia på en fullmakt för hans bror i Irak.

Migrationsverket bestrider bifall till överklagandet.

SKÄL

Beslut i fråga om registrering av uppehållsrätt kan inte i sig överklagas, vilket dock är möjligt beträffande avlägsnandebeslut. Migrationsdomstolen avvisar därför överklagandet i den del det avser uppehållskort och prövar endast överklagandet i den del det avser utvisning. Inom ramen för ett sådant överklagande har domstolen att självständigt undersöka klagandens uppehållsrätt i landet (prop. 2005/06:77 s. 92).

Migrationsdomstolen konstaterar i detta sammanhang att uppehållskort inte i sig är någon rättighetsbärare utan utgör endast ett intyg på att tredjelandetsmedborgaren har uppehållsrätt. Avsaknad av uppehållskort innebär inte att personen ifråga inte har rätt att vistas i Sverige.

Migrationsdomstolen gör bedömningen att _____ har styrkt sin identitet. Det framgår av handlingarna i målet att han har tillgång till handlingar utöver sitt numera ogiltiga pass som kan ligga till grund för att styrka identiteten. Hans bevis på spanskt uppehållstillstånd samt hans spanska körkort bör kunna visas upp för Migrationsverket och är i kombination med vad som övrigt förekommer tillräckligt för att hans identitet och nationalitet ska anses vara styrkt.

Migrationsverket har i sitt beslut motiverat avslaget på ansökan om uppehållskort och utvisningen med att ett giltigt pass är en förutsättning för att styrka uppehållsrätt.

En tredjelandsmedborgares uppehållsrätt följer direkt av Europaparlamentets och Rådets direktiv 2004/38/EG om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier m.m., det s.k. rörlighetsdirektivet, och av 3 a kap. UtIL. Enligt 3 a kap. 9 § utlänningsförordningen (2006:97), UtlF, får Migrationsverket kräva att sökanden visar upp ett giltigt pass vid utfärdandet av uppehållskort. Någon motsvarande bestämmelse finns dock inte i 3 a kap. UtIL eller i rörlighetsdirektivet. Tvärtom föreskrivs i direktivet att avsaknaden av pass inte får medföra att tredjelandsmedborgaren avvisas (artikel 5.4) samt att en utgången passhandling inte får ligga till grund för utvisning av en person som har beviljats uppehållskort (artikel 15.2).

Även om ett hemlandpass i normalfallet är det enda sättet för en tredjelandsmedborgare att styrka sin identitet och nationalitet, ska passkravet därför enligt migrationsdomstolen inte tolkas absolut. Innehav av ett giltigt hemlandspass är inte ett formellt krav för att ha uppehållsrätt.

Även EU-domstolens dom i målet C-459/99 *Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL mot Belgiska staten (MRAX)* stöder en sådan tolkning. Här uttalade EU-domstolen att ett beslut att neka uppehållstillstånd och besluta om utvisning enbart på grund av underlåtenhet att fullgöra rättsliga formaliteter avseende kontroll av utlänningar, innebär att själva syftet med den rätt till vistelse som direkt följer av unionsrätten åsidosätts och är uppenbart oproportionerligt i förhållande till överträdelsens allvar (p. 78). En medlemsstat får därför inte vägra att bevilja uppehållstillstånd och får inte utvisa en medborgare i tredje land som kan styrka sin identitet och sin relation med en medborgare i en medlemsstat enbart av det skälet att denne rest in olagligen i den berörda medlemsstaten (p. 80).

Mot bakgrund av att får anses ha styrkt sin identitet och att avsaknad av giltig passhandling inte ensamt kan ligga till grund för att utvisa honom ur Sverige, ska han därför ges all rimlig möjlighet att få eller få tillgång till nödvändiga handlingar inom rimlig tid eller få bekräftat eller på annat sätt bevisat att han omfattas av rätten att fritt röra sig och uppehålla sig i Sverige. Migrationsdomstolen noterar härvid att har lämnat fullmakt till sin bror att hämta ut en giltig passhandling.

Migrationsdomstolen har, enligt 8 § förvaltningsprocesslagen (1971:291), att tillse att ett mål blir så utrett som dess beskaffenhet kräver. Huvudansvaret för utredningen i ett ärende bör dock, av instansordningsskäl, åligga beslutsmyndigheten. Mot bakgrund av att någon utredning av samboförhållande och hans påstådda sambos uppehållsrätt inte har gjorts av Migrationsverket vid prövningen av ansökan, bör målet inte prövas i sak av migrationsdomstolen som första instans.

Mot denna bakgrund finner migrationsdomstolen att Migrationsverkets beslut om utvisning ska upphävas och målet visas åter till verket för förnyad handläggning och prövning av om har uppehållsrätt.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (DV 3110)

Rådman

Föredragande har varit



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - MIGRATIONSMÅL

Den som vill överklaga migrationsdomstolens dom/beslut ska skriva till Kammarrätten i Stockholm, Migrationsöverdomstolen.

Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten, migrationsdomstolen.

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag domen/beslutet meddelades. Om domen/beslutet inte har meddelats vid muntlig förhandling och det inte heller vid en sådan förhandling har tillkännagetts när domen/beslutet kommer att meddelas, ska dock överklagande från utlänningen ha kommit in inom tre veckor från den dag då han eller hon fick del av domen/beslutet.

Om sista dagen för överklagande infaller på lördag, söndag eller annan allmän helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

Dom/beslut om förvar överklagas på samma sätt. Ett sådant beslut får överklagas utan samband med ärendet i övrigt. Överklagandet är inte begränsat till viss tid.

Prövningstillstånd

För att ett överklagande ska kunna tas upp till prövning i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Prövningstillstånd meddelas om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om förvaltningsrätten beslutat om förvar i annat fall än efter överklagande av förvarsfrågan

krävs inte prövningstillstånd vid överklagandet till kammarrätten.

Om prövningstillstånd inte meddelas i ett mål där sådant krävs står förvaltningsrättens dom/beslut beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nå för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,
2. den dom/beslut som överklagas med uppgift om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
3. de skäl som klaganden anger till stöd för en begäran om prövningstillstånd,
4. den ändring av förvaltningsrättens dom/beslut som klaganden vill få till stånd,
5. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten, migrationsdomstolen framgår av domen/beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppge sitt namn, adress och telefonnummer.