



**KAMMARRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Migrationsöverdomstolen
Avdelning 1

DOM

2013-06-14
Meddelad i Stockholm

Mål nr UM 8090-12

KLAGANDE

Migrationsverket

MOTPART

1. , 79
2. 03
3. 05

Ombud och offentligt biträde:

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrättens i Malmö, migrationsdomstolen, beslut
den 13 augusti 2012 i mål nr UM 2331-12
(Migrationsverkets ärende nr m.fl.)

SAKEN

Uppehållstillstånd m.m.

MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

1. Migrationsöverdomstolen bifaller överklagandet och upphäver migrationsdomstolens beslut, utom såvitt det avser ersättning till det offentliga biträdet, samt fastställer Migrationsverkets beslut den 19 april 2012.
 2. Migrationsöverdomstolen beslutar att ersättning ska betalas till
som offentligt biträde med 6 970 kr, varav 5 576 kr för
arbete och 1 394 kr för mervärdesskatt.
-

Postadress
Box 2302
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 5

Telefon
08-561 690 00
E-post: kammarrattenistockholm@dom.se

Telefax
08-14 98 89

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00-16:00

BAKGRUND

och hennes barn och (familjen), medborgare i Ryssland, reste enligt egna uppgifter in i Sverige den 30 augusti 2011 och ansökte om asyl och bl.a. uppehållstillstånd samma dag. Som asylskäl åberopade de i huvudsak att de kom från Tjetjenien och lämnade Ryssland dels av rädsla för myndigheterna på grund av makes politiska aktiviteter, dels för att hade misshandlats av sin make under en längre tid och inte kunde få skydd mot honom i hemlandet.

Under Migrationsverkets utredning kom det fram att familjen hade beviljats uppehållstillstånd och flyktingstatus i Tjeckien i maj 2005. Även make hade beviljats uppehållstillstånd och flyktingstatus i Tjeckien vid samma tillfälle. Familjen åberopade då att de hade skyddsbehov både i förhållande till hemlandet Ryssland och till Tjeckien. Som skyddsskäl mot Tjeckien åberopade de i huvudsak följande. make har utsatt henne för mångårig misshandel och hon skulle vid ett återvändande till Tjeckien på nytt misshandlas av maken och riskera sitt liv. Det finns inga myndigheter eller organisationer i Tjeckien som kan hjälpa henne mot maken och hon kan inte heller använda sig av internflykt för att undkomma honom och hans kontaktnät. Dessutom kommer maken att ta barnen ifrån henne i enlighet med tjetjensk sedvänja.

Migrationsverket beslutade den 19 april 2012 att med stöd av 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen (2005:716) avvisa familjen ansökningar om uppehållstillstånd m.m. och att utvisa familjen ur Sverige. Verkställigheten av beslutet skulle ske genom att de reste till Tjeckien om de inte visade att något annat land kunde ta emot dem. Migrationsverket motiverade sitt beslut på i huvudsak följande sätt. Eftersom familjen förklarats vara flyktingar av myndigheterna i Tjeckien prövar inte Migrationsverket asylansökningarna. Verket bedömer att familjen är skyddad mot förföljelse i Tjeckien. Familjen riskerar inte heller att sändas därifrån till

hemlandet eller till något annat land där familjen inte har motsvarande skydd. Familjens ansökningar om asyl ska därför inte prövas i Sverige. Det finns inte någon annan grund för att ge familjen uppehållstillstånd.

Familjen överklagade Migrationsverkets beslut till migrationsdomstolen, som beslutade att upphäva verkets beslut och att återförvisa målet till verket för fortsatt handläggning. Som skäl för sitt beslut anförde migrationsdomstolen bl.a. följande. Migrationsverket har avvisat familjen asylansökningar med stöd av 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen då de uppgett att de har beviljats flyktingstatus i Tjeckien. Flyktingstatusen är beviljad på grund av de skyddsskäl som familjen anfört gentemot Tjetjenien. I detta mål har klagandena ansökt om internationellt skydd gentemot det land där de beviljats asyl. Bestämmelsen i 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen kan då inte användas för att avvisa ansökan på sådant sätt som gjorts. Den omständigheten att prövningsförfarandet vanligen är förenklat när det rör en medlemsstat i EU innebär inte att en ansökan om asyl inte ska prövas i sak.

YRKANDEN M.M.

1. Migrationsverket

Migrationsverket yrkar att Migrationsöverdomstolen ska upphäva migrationsdomstolens beslut och fastställa Migrationsverkets beslut den 19 april 2012. Verket anför bl.a. följande.

Migrationsdomstolens tolkning av 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen är felaktig och urholkar syftet med bestämmelsen. För det fall lagstiftaren avsåg att undanta asylansökningar där skyddsskäl åberopats mot en EU-stat torde bestämmelsen i stället ha haft den lydelsen att en asylansökan mot tredjeland får avvisas om sökanden i en annan EU-stat har förklarats vara flykting. En sådan ordning som migrationsdomstolen förordar skulle innebära att en sakprövning måste ske mot hemlandet/ursprungslandet

och att den sökande, för det fall skyddsbehov skulle konstateras, har rätt till uppehållstillstånd enligt 5 kap. 1 § utlänningslagen, oavsett ett uppehållstillstånd och en flyktingförklaring i ett annat EU-land (jfr MIG 2012:9). En sådan ordning framstår som orimlig.

Att en asylsökande som har beviljats flyktingstatus i en annan medlemsstat skulle kunna erhålla en prövning även i Sverige kan inte vara förenligt med lagstiftarens intentioner eller med gemenskapsrätten. Tjeckien, liksom alla andra EU-stater, är att betrakta som ett säkert ursprungsland. En ansökan om asyl från en EU-medborgare är att betrakta som uppenbart ogrundad. Detta anges i protokollet om asyl för medborgare i Europeiska unionens medlemsstater (Europeiska unionens officiella tidning nr C 340, 10 november 1997), som bifogas Amsterdamfördraget.

Bestämmelsen i 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen bygger på artikel 25.2 a i rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus (asylprocedurdirektivet). Av preambeln till direktivet framgår vidare att direktivet står i överensstämmelse med de grundläggande rättigheter och principer som erkänns särskilt i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (8). Vidare är medlemsstaterna, när det gäller behandlingen av de personer som omfattas av direktivet, bundna av sina skyldigheter enligt de internationella rättsliga instrument som de är parter i och som förbjuder diskriminering (9). Av detta kan man utläsa att en person som har beviljats flyktingstatus i en medlemsstat är skyddad i detta land och har tillgång till de grundläggande mänskliga rättigheterna; frihet, säkerhet och rättvisa. EU-staterna har stabila institutioner som garanterar demokrati, rättssäkerhet, mänskliga rättigheter samt respekt för och skydd av minoriteter. Härav följer att det inte strider mot asylrätten att inte pröva en asylansökan från en sökande som åberopar ett skyddsbehov mot den medlemsstat där denne är flyktingförklarad.

2. Familjen

Familjen bestrider bifall till överklagandet. Till stöd för sin inställning anför de i huvudsak följande. De uppgivna skyddsskälerna gentemot Tjeckien ska prövas i Sverige. Den bestämmelse som Migrationsverket har använt kan inte användas i detta fall. Även om EU-länder anses säkrare än många andra länder och områden i världen måste en ansökan prövas i sak då det inte finns något generellt lagstadgat undantag gentemot dessa länder. Migrationsverket måste vid en sakprövning ta ställning till om Tjeckien har adekvata myndigheter som familjen kan vända sig till för att erhålla hjälp vid återopad förföljelse. Det har inte gjorts ingående i detta fall. Frågan om familjen alltså åtnjuter flyktingstatus i Tjeckien, då de varit därifrån under en avsevärd tid, har inte heller utretts av Migrationsverket.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

1. Frågeställningen

Enligt 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen får en asylansökan avvisas om sökanden har förklarats vara flykting i en annan EU-stat. Genom bestämmelsen genomförs i svensk rätt artikel 25.2 a i asylprocedurdirektivet där det anges att medlemsstaterna får neka att pröva en asylansökan om en annan medlemsstat har beviljat flyktingstatus.

Det är ostridigt att familjen består av medborgare i Ryssland och att familjen flytt från sitt hem i Tjetjenien för att söka internationellt skydd. Av utredningen i målet framgår att familjen har fått sin ansökan om sådant skydd prövad i Tjeckien och att de har beviljats flyktingstatus där. Familjen hävdar emellertid att de har ett skyddsbehov också i förhållande till Tjeckien. I målet är det därför frågan om 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen är tillämplig i denna situation och om hur familjens ansökan om asyl och uppehållstillstånd i så fall ska behandlas.

2. Principen om non-refoulement

Principen om non-refoulement, som har sitt ursprung i artikel 33 i 1951 års konvention om flyktingars rättsliga ställning (Genèvekonvention), handlar om flyktingars rätt att inte återsändas till ett hemland där de riskerar förföljelse och att inte heller sändas till något annat land där de inte är skyddade mot att sändas vidare till ett sådant hemland. Sedan Genèvekonventionen kom till har de allmänt erkända förföljelsegrunderna blivit fler och ett antal sådana grunder finns nu uppräknade i den svenska definitionen av vad som avses med en flykting (4 kap. 1 § utlänningslagen). Principen har på så sätt fått ett vidare tillämpningsområde vad flyktingskap beträffar.

Principen omfattar emellertid inte bara flyktingar utan även andra skyddsbehövande. Av FN:s konvention mot tortyr m.m. framgår att ingen asylsökande får sändas tillbaka till ett land där han eller hon riskerar att utsättas för tortyr. Vidare innefattar den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen), med den tolkning av konventionen och dess tilläggsprotokoll som framgår av praxis från Europadomstolen för mänskliga rättigheter, ett motsvarande skydd mot återsändande. Det senare skyddet är mer omfattande, eftersom det inte bara avser risk för tortyr utan också risk för dödsstraff och omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Även när det gäller skyddsbehövande som inte är flyktingar innefattas ett skydd mot vidaresändning till ett land där personen i fråga löper sådana risker.

Inom unionsrätten har principen slagits fast i flera sammanhang. Exempelvis kan nämnas att det av skäl 2 i inledningen till asylprocedurdirektivet framgår att Europeiska rådet har enats om att arbeta för att ett gemensamt europeiskt asylsystem grundat på Genèvekonventionen skapas och på så sätt garantera att ingen skickas tillbaka för att bli utsatt för förföljelse, dvs. att principen

om non-refoulement bekräftas. I rådets direktiv 2004/83/EG av den 29 april 2004 om miniminormer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd samt om dessa personers rättsliga ställning och om innehållet i det beviljade skyddet (skyddsgrundsdirektivet) anges i artikel 21.1 att medlemsstaterna i enlighet med sina internationella förpliktelser ska respektera principen om non-refoulement.

EU-domstolen har i sitt avgörande den 21 december 2011 i de förenade målen C-411/10 och C-493/10 (N.S. m.fl.) slagit fast att det gemensamma europeiska asylsystemet grundas på en fullständig och total tillämpning av Genèvekonventionen och en försäkran att ingen kommer att skickas tillbaka till en plats där han eller hon riskerar att förföljas (punkt 75). De texter som utgör det gemensamma europeiska asylsystemet ger vid handen att systemet utformats i en kontext där det finns fog att anta att samtliga medlemsstater som deltar respekterar de grundläggande rättigheterna, inklusive de rättigheter som har sin grund i bl.a. Genèvekonventionen och Europakonventionen, samt att medlemsstaterna kan ha ett ömsesidigt förtroende för varandra i det avseendet (punkt 78). I domen – som avsåg överföring enligt Dublinförordningen – konstaterar domstolen att om det finns anledning att hysa allvarliga farhågor för att det föreligger systembrister i asylförfarandet och mottagningsvillkoren för asylsökande i den ansvariga medlemsstaten, vilket innebär en omänsklig eller förnedrande behandling, ska en asylsökande inte överföras dit (punkterna 86 och 94).

I nationell rätt återspeglas principen om non-refoulement även i 12 kap. 1 och 2 §§ utlänningslagen. 12 kap. 1 § innehåller ett generellt och undantagslöst förbud mot verkställighet av ett beslut att avvisa eller utvisa en utlänning bl.a. om verkställigheten medför en risk för dödsstraff eller risk för tortyr eller annan omänsklig behandling. 12 kap. 2 § innehåller ett principiellt förbud mot att verkställa ett sådant beslut i det fall utlänningen riskerar förföljelse i mottagarlandet. Båda bestämmelserna inbegriper också

situationen där man kan befara vidaresändning till ett land där utlänningen kan löpa en sådan risk.

Som framgått i det föregående har Genèvekonventionens princip om non-refoulement fått stort genomslag när det gäller den rättsliga regleringen inom migrationsområdet. Att det förhåller sig på det sättet innebär emellertid inte att varje ansökan om asyl som ges in till en svensk myndighet ska prövas i sak i Sverige (jfr MIG 2012:9 och MIG 2012:20). I praktiken kan dock de internationella åtaganden och bestämmelser som nämnts i detta avsnitt innefatta en begränsning av möjligheten att med stöd av 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen avvisa en ansökan om asyl.

3. Tillämpligheten av 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen

Flykting, alternativt skyddsbehövande eller övrig skyddsbehövande är, som framgår av 4 kap. 1, 2 och 2 a §§ utlänningslagen, endast den som på grund av skyddsbehov befinner sig utanför det land som han eller hon är medborgare i och inte kan eller vill begagna sig av det landets skydd. Migrationsöverdomstolen har tidigare konstaterat att det inte är möjligt att erhålla status som flykting eller annan skyddsbehövande i förhållande till ett land som man inte är medborgare i, undantaget statslösa personer (MIG 2012:20).

Familjen är medborgare i Ryssland och kan redan av denna anledning inte i Sverige beviljas status som flyktingar eller andra skyddsbehövande i förhållande till Tjeckien. Deras ansökningar om asyl ska i stället ses som asylansökningar gentemot Ryssland, där de är medborgare. Frågan är då vad det har för betydelse i detta sammanhang att familjen, som redan har fått flyktingstatus i Tjeckien, även hävdar ett skyddsbehov mot det landet.

Varken ordalydelsen i 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen eller förarbetena till bestämmelsen (prop. 2009/10:31) ger stöd för en tolkning

Med hänsyn till hur 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen är utformad uppkommer då frågan om hela ansökan om uppehållstillstånd får avvisas med stöd av bestämmelsen. Enligt ordalydelsen är det *asylansökan* som får avvisas om den enskilde har beviljats flyktingstatus i en annan EU-stat. Mot denna bakgrund skulle en möjlig tolkning av bestämmelsen kunna innebära att endast den del av ansökan som avser skäl för uppehållstillstånd som flykting eller annan skyddsbehövande får avvisas (jfr 1 kap. 3 § och 12 § utlänningslagen). En sådan tolkning stämmer dock inte överens med den grundläggande principen i svensk utlänningsrätt som innebär att sökanden ska få frågan om uppehållstillstånd prövad i en och samma process. Enligt praxis ska samtliga omständigheter som åberopas till stöd för

uppehållstillstånd innan det finns ett lagakraftvunnet avgörande prövas i en process som rör en och samma sak – uppehållstillstånd – oberoende av på vilken grund rätt till sådant tillstånd hävdas (MIG 2007:31).

Om en ansökan om uppehållstillstånd avvisas och utlänningsbemyndiganden befinner sig i Sverige, ska det enligt 8 kap. 16 § utlänningslagen samtidigt meddelas beslut om avvisning eller utvisning av honom eller henne, om inte särskilda skäl talar mot det. Bestämmelsens tillämpningsområde utvidgades i samband med genomförandet av asylprocedurdirektivet till att också omfatta, inte bara den situationen att en ansökan om uppehållstillstånd avslås, utan också att den avvisas. Ändringen är alltså en följd av att 5 kap. 1 b § utlänningslagen infördes (se prop. 2009/10:31 s. 274). Av bestämmelsens ordalydelse och förarbetena till den framgår inget annat än att 8 kap. 16 § utlänningslagen åsyftar ansökan om uppehållstillstånd som sådan och inte endast den del som rör asyl. Även om det enligt ordalydelsen i 5 kap. 1 b § utlänningslagen är ansökan om asyl som avvisas bör, enligt Migrationsöverdomstolens mening, båda bestämmelsernas tillämpningsområde, med beaktande av systematiken i utlänningsrätten, anses omfatta ansökan om uppehållstillstånd i dess helhet. 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen bör följaktligen tolkas på det sättet att en ansökan om uppehållstillstånd får avvisas om sökanden har beviljats flyktingstatus i en annan EU-stat.

5. Frågan om familjens ansökningar ska avvisas

Bestämmelsen i 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen är fakultativ och innebär, som framgått tidigare, att en ansökan om asyl/uppehållstillstånd *får* avvisas. Det finns därför utrymme för att pröva en sådan ansökan i sak i Sverige även om sökanden har beviljats flyktingstatus av ett annat EU-land.

Som redan tidigare konstaterats kan familjen ansökningar om uppehållstillstånd inte avvisas om en utvisning av dem till Tjeckien skulle bedömas strida mot 12 kap. 1 eller 2 § utlänningslagen och inte heller om den skulle innebära att Sverige inte levde upp till sina åtaganden enligt bl.a.

artikel 3 i Europakonventionen. Migrationsverket har gjort bedömningen att familjen är skyddad mot förföljelse i Tjeckien och att familjen inte heller riskerar att sändas därifrån till hemlandet eller till något annat land där de inte ges motsvarande skydd. Enligt Migrationsverket ska familjens ansökningar om asyl därför inte prövas i Sverige utan avvisas.

Av redogörelsen i avsnitt 2 ovan framgår att det är befogat att anta att samtliga medlemsstater i EU som deltar i det gemensamma europeiska asylsystemet respekterar de grundläggande rättigheterna och att medlemsstaterna kan ha ett ömsesidigt förtroende för varandra i det avseendet. Det har inte kommit fram något som ger anledning att hysa allvarliga farhågor för att Tjeckien inte skulle uppfylla sina förpliktelser i detta avseende. Migrationsöverdomstolen anser mot denna bakgrund att det inte finns skäl att göra någon annan bedömning än den som Migrationsverket har gjort beträffande familjens skyddsbehov och möjligheter till skydd i Tjeckien.

Vidare kan, som framgått tidigare, de omständigheter som familjen åberopar till stöd för uppehållstillstånd föranleda en prövning inom ramen för 5 kap. 6 § utlänningslagen. En ytterligare fråga att bedöma är därför om dessa omständigheter skulle kunna utgöra tillräckliga skäl för att underlåta att avvisa familjens ansökningar om uppehållstillstånd i enlighet med 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen. Av förarbetena till den senare bestämmelsen framgår inte vilka situationer som lagstiftaren har avsett ska prövas i sak (jfr prop. 2009/10:31 s. 218).

Enligt rättspraxis har ett beslut om överföring enligt Dublinförordningen ansetts leda till att en asylansökan ska avvisas. I 5 kap. 1 c § andra stycket utlänningslagen anges detta numera uttryckligen. I MIG 2007:32 framhöll Migrationsöverdomstolen att det krävs starka humanitära skäl för att underlåta att tillämpa Dublinförordningen. Endast det förhållandet att en person skulle kunna beviljas uppehållstillstånd med stöd av nationella bestämmelser om anknytning eller synnerligen ömmande omständigheter är

inte tillräckligt. Det krävs också att det framstår som stötande ur ett humanitärt perspektiv att fullfölja en överföring.

Migrationsöverdomstolen anser att ett liknande synsätt bör råda även vid tolkningen av 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen. Enbart det förhållandet att familjen har åberopat omständigheter som kan omfattas av bestämmelsen i 5 kap. 6 § utlänningslagen medför därför inte att deras ansökningar om uppehållstillstånd ska prövas i sak i Sverige. Det har inte heller kommit fram några omständigheter i deras fall som gör att det kan betraktas som stötande ur ett humanitärt perspektiv att avvisa ansökningarna.

Migrationsöverdomstolen anser mot bakgrund av vad som redovisats ovan att Migrationsverket har haft fog för sitt beslut att med stöd av 5 kap. 1 b § första stycket 1 utlänningslagen avvisa familjen ansökningar om uppehållstillstånd och att utvisa dem ur Sverige. Migrationsverkets överklagande ska därför bifallas.

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

kammarrättsråd
ordförande

kammarrättsråd
referent

kammarrättsråd

föredragande