



**KAMMARRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Migrationsöverdomstolen
Avdelning 1

DOM

2014-02-20
Meddelad i Stockholm

Mål nr UM 7309-13

KLAGANDE

Polismyndigheten i Skåne
Gränspolisenheten
205 90 Malmö

MOTPART

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Malmös, migrationsdomstolen, dom den 14 oktober
2013 i mål nr UM 5370-13
(Polismyndighetens dnr A 237340/2013)

SAKEN

Förvar

MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Migrationsöverdomstolen avskriver målet.

BAKGRUND

en marockansk medborgare med permanent uppehållstillstånd i Italien, påträffades av polis den 10 oktober 2013. Polismyndigheten fattade samma dag beslut om att han skulle avvisas med stöd av 8 kap. 1 § 4 och 8 kap. 2 § 1 utlänningslagen (2005:716) samt att han skulle tas i förvar med stöd av 10 kap. 1 § samma lag.

överklagande polismyndighetens beslut om förvar till Förvaltningsrätten i Malmö, migrationsdomstolen, och anförde att hans permanenta uppehållstillstånd i Italien gav honom fri rörlighet i Europa och att det därmed inte fanns någon grund för att ta honom i förvar. Migrationsdomstolen konstaterade i dom den 14 oktober 2013 att som innehavare av permanent uppehållstillstånd i Italien, hade rätt att resa in och – under kortare tid – vistas här i landet utan visering och arbetstillstånd. På grund härav, och då han innehade giltig passhandling, saknades enligt domstolen skäl att avvisa honom på sätt som skett. Av samma anledning ansåg domstolen att också var undantagen från de krav som anges i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 562/2006 av den 15 mars 2006 om en gemenskapskodex om gränspassage för personer (kodex om Schengengränserna) artikel 5 a, c–e. Eftersom hade laglig rätt att vistas i Sverige ansåg domstolen att det saknades skäl att ta honom i förvar. Mot denna bakgrund upphävde migrationsdomstolen det överklagande beslutet och försatte på fri fot.

YRKANDEN M.M.

Polismyndigheten i Skåne yrkar att Migrationsöverdomstolen, med ändring av migrationsdomstolens dom, beslutar att åter ska tas i förvar.

Till stöd för sin talan anför polismyndigheten bl.a. följande. Rätten för en tredjelandsmedborgare som innehar uppehållstillstånd eller visering för längre vistelse i ett Schengenland regleras i 4 kap. 6 § utlänningsförordningen (2006:97). Av denna paragraf framgår att bestämmelsen om rätt till vistelse i vissa fall finns i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 265/2010 av den 25 mars 2010 om ändring i konventionen om tillämpning av Schengenavtalet och av förordning (EG) nr 562/2006 vad gäller rörlighet för personer med visering för längre vistelse (kodex om Schengengränserna). Av artikel 21 i Schengenkonventionen framgår att utlänningar med av någon medlemsstat utfärdat giltigt uppehållstillstånd får, på grundval av detta tillstånd och en giltig resehandling, röra sig fritt under högst tre månader under en sexmånadersperiod inom övriga staters territorier, förutsatt att de uppfyller de inresevillkor som avses i artikel 5.1 a, c–e i kodex om Schengengränserna och inte finns registrerade på den berörda medlemsstatens spärlista. Att _____ skulle vara undantagen från de krav som anges i artikel 5.1 a, c–e i kodex om Schengengränserna är således felaktigt. Då grunden för migrationsdomstolens beslut är oriktig så är således även beslutet i fråga om förvar felaktigt.

SKÄLEN FÖR MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

1. Frågan i målet

Det som är föremål för prövning i målet är om det var riktigt av migrationsdomstolen att upphäva förvarsbeslutet beträffande _____ på grund av att domstolen ansåg att beslutet om avvisning var felaktigt.

2. Tillämpliga bestämmelser m.m.

Enligt 10 kap. 1 § andra stycket 3 utlänningslagen får en utlänning som har fyllt 18 år tas i förvar om det är fråga om att förbereda eller genomföra

verkställigheten av ett beslut om avvisning eller utvisning. Enligt bestämmelsens tredje stycke får ett sådant beslut om förvar av en utlänning meddelas endast om det annars finns en risk att utlänningen bedriver brottslig verksamhet i Sverige, avviker, håller sig undan eller på annat sätt hindrar verkställigheten.

Av 10 kap. 9 § fjärde stycket utlänningslagen framgår att ett beslut om förvar ska upphävas omedelbart om det inte längre finns skäl för beslutet.

Migrationsöverdomstolen har tidigare framhållit att så länge ingen behörig instans har beviljat uppehållstillstånd eller meddelat inhibitionsbeslut är det fortfarande fråga om att verkställa ett beslut om utvisning i den mening som avses i 10 kap. 1 § andra stycket 3 utlänningslagen och därmed föreligger förutsättningar för förvar (se MIG 2011:14). Vad gäller inhibition anförde Migrationsöverdomstolen dessutom att för den instans som har att avgöra frågan om förvar är det nödvändigt att beakta anledningen till att inhibition har meddelats. Om det t.ex. meddelas inhibition på grund av att det befaras att det finns verkställighetshinder kan det ifrågasättas om det fortfarande är fråga om att verkställa ett utvisningsbeslut.

I Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG av den 16 december 2008 om gemensamma normer och förfaranden för återvändande av tredje-landsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna (återvändande-direktivet) finns bestämmelser om att den förvarstagne omedelbart ska frigges om kvarhållandet i förvar inte är lagligt (artikel 15.2). Likaså om det framkommer att rimliga utsikter till ett avlägsnande inte längre föreligger på grund av rättsliga eller andra överväganden, ska den berörde personen omedelbart frigges (artikel 15.4).

I samband med genomförandet av återvändandedirektivet anförde regeringen att kraven i artikel 15.2 och 15.4 tillgodosågs genom bestämmelsen i 10 kap. 9 § fjärde stycket utlänningslagen om att förvaret omedelbart ska upphävas om det inte längre finns skäl för beslutet (prop. 2011/12:60 s. 78).

3. Migrationsöverdomstolen bedömning

Att ett beslut om förvar ska upphävas omedelbart om det inte finns skäl för beslutet medför enligt Migrationsöverdomstolen att det måste finnas ett visst utrymme för en domstol att upphäva ett förvar om det står fullständigt klart att beslutet om avvisning eller utvisning är helt felaktigt t.ex. om det saknar rättslig grund. Detta får dock betraktas som en ren undantagssituation. Huvudregeln måste alltså vara att så länge ingen behörig instans har beviljat den förvarstagne uppehållstillstånd eller inhiberat avvisningen eller utvisningen så är det alltså fråga om att verkställa ett sådant beslut i den mening som avses i 10 kap. 1 § andra stycket 3 utlänningslagen. Huruvida förutsättningar finns för avvisning eller utvisning kan prövas rättsligt i annan ordning.

I nu aktuellt fall har Polismyndigheten i Skåne beslutat den 10 oktober 2013 att _____ skulle avvisas. Då ingen behörig instans hade beviljat uppehållstillstånd, upphävt avvisningsbeslutet eller meddelat inhibition fanns alltså ett verkställbart beslut om avvisning. Visserligen gjorde migrationsdomstolen en annan bedömning än polismyndigheten av de rättsliga förutsättningarna för att avvisa _____ Migrationsöverdomstolen anser dock inte att det var fråga om en sådan undantagssituation som nämnts ovan och migrationsdomstolen hade därför inte fog för att upphäva beslutet om förvar.

Migrationsöverdomstolen har härfter att ta ställning till om det alltså finns förutsättningar att ta _____ i förvar.

I målet är upplyst att Migrationsverket den 5 december 2013 upphävt polismyndighetens beslut om avvisning. Mot bakgrund härav konstaterar Migrationsöverdomstolen att det inte längre är fråga om att verkställa ett beslut om avvisning och grund för att ta _____ i förvar i enlighet med polismyndighetens beslut den 10 oktober 2013 saknas. Överklagandet har därmed förfallit och målet ska avskrivas.

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

lagman
ordförande

kammarrättsråd

kammarrättsråd
referent

föredragande