



**KAMMARRÄTTEN  
I STOCKHOLM**  
Migrationsöverdomstolen  
Avdelning 01

**DOM**

2014-04-25  
Meddelad i Stockholm

Mål nr UM 4082-13

**KLAGANDE**

Migrationsverket

**MOTPART**

Ombud och offentligt biträde:

**ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Förvaltningsrätten i Stockholms, migrationsdomstolen, dom den 22 maj  
2013 i mål nr UM 8937-11  
(Migrationsverkets ärende nr )

**SAKEN**

Uppehållstillstånd m.m.

---

**MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE**

1. Med bifall till överklagandet upphäver Migrationsöverdomstolen migrationsdomstolens dom, utom såvitt avser frågan om ersättning till det offentliga biträdet, och fastställer Migrationsverkets beslut den 23 september 2011.
  2. Migrationsöverdomstolen beslutar att ersättning ska betalas till som offentligt biträde med 12 416 kr, allt avseende arbete.
-

## BAKGRUND

medborgare i Kuba, beviljades den 6 december 2007 ett tvåårigt tidsbegränsat uppehålls- och arbetstillstånd på grund av anknytning till sin dåvarande pojkvän som var bosatt i Sverige. Den 29 februari 2008 beslutade Migrationsverket att återkalla uppehålls- och arbetstillståndet eftersom förhållandet hade upphört. I beslutet konstaterade Migrationsverket att [redacted] hade fått sitt uppehållstillstånd instämplat i sitt pass, men att någon inresa i Sverige inte hade registrerats. Enligt egen uppgift reste han in i Sverige i augusti 2008. Efter det att Migrationsverket fått kännedom om att han hade rest in i Sverige kallades han till verket och delgavs beslutet om återkallelse av uppehålls- och arbetstillstånd. Han överklagade Migrationsverkets beslut till migrationsdomstolen. Den 23 juli 2009 beslutade Migrationsverket att utvisa honom från Sverige. Han överklagade även detta beslut till migrationsdomstolen.

Migrationsdomstolen beslutade den 10 februari 2010 att avskriva målet angående överklagandet av Migrationsverkets återkallelsebeslut och den 8 september 2010 beslutade domstolen att undanröja verkets beslut om utvisning samt att återförvisa målet till verket för förnyad handläggning. Som skäl anförde domstolen i huvudsak att [redacted] hade åberopat en ny anknytning och att han borde få frågorna om uppehållstillstånd och utvisning behandlade i ett sammanhang.

Den 21 september 2010 lämnade [redacted] in en ansökan om uppehålls- och arbetstillstånd till Migrationsverket och åberopade en ny anknytning. Samma dag höll Migrationsverket muntlig utredning med honom och anknytningspersonen. Den 23 september 2011 beslutade Migrationsverket att avslå [redacted] ansökan om uppehålls- och arbetstillstånd och att utvisa honom från Sverige. Som skäl för beslutet anförde verket i huvudsak att det inte kommit fram något skäl att medge undantag från huvudregeln i 5 kap. 18 § utlänningslagen (2005:716), att den

som vill ha uppehållstillstånd i Sverige ska ha ansökt om och beviljats ett sådant tillstånd före inresan i landet.

överklagade Migrationsverkets beslut till migrationsdomstolen och yrkade att han skulle beviljas permanent uppehållstillstånd. Han anförde bl.a. att verkets beslut att återkalla hans uppehålls- och arbetstillstånd inte hade delgetts honom förrän efter ankomsten till Sverige. Han reste till Sverige med, som han trodde, giltiga handlingar. Syftet var endast att besöka Sverige under en kortare period. I oktober 2008 lärde han emellertid känna en man som han våren 2009 ingick partnerskap med och sedan sammanbodde med under drygt tre år. Han har arbetat här kontinuerligt sedan oktober 2009 och driver sedan november 2011 ett eget företag inom videouthyrningsbranschen. Han talar flytande svenska, har tagit svenskt körkort och är både socialt och ideellt engagerad i det svenska samhället. Det är förenat med stora praktiska svårigheter och betydande kostnader för honom att resa till hemlandet för att där lämna in en ansökan om uppehållstillstånd. De kubanska reglerna om inresetillstånd utgör dessutom ett hinder för ett återvändande. En kubansk medborgare som hade uppehållit sig i utlandet mer än 11 månader utan tillstånd vägras möjlighet att återvända till Kuba.

Migrationsdomstolen upphävde i dom den 22 maj 2013 Migrationsverkets beslut och beviljade permanent uppehållstillstånd. I skälen för avgörandet anförde domstolen bl.a. följande. reste in i Sverige trots att den anknytning hans uppehållstillstånd grundades på hade upphört. Bestämmelsen om fortsatt uppehållstillstånd i 5 kap. 16 § tredje stycket utlänningslagen är tillämplig endast i de fall då förhållandet som det tidsbegränsade uppehållstillståndet grundats på har upphört efter det att personen i fråga rest in i landet. kan därför inte beviljas uppehållstillstånd med stöd av nämnda bestämmelse. Det framgår av 5 kap. 10 § och 5 kap. 5 § utlänningslagen att uppehållstillstånd får beviljas en utlänning som vill driva näringsverksamhet i Sverige. Enligt 5 kap. 18 § första stycket utlänningslagen ska en utlänning som vill ha uppehållstillstånd

ha ansökt om och beviljats ett sådant tillstånd före inresan i landet. En ansökan om uppehållstillstånd får inte bifallas efter inresan. Av 5 kap. 18 § andra stycket 9 utlänningslagen framgår att undantag från huvudregeln om att tillstånd ska vara beviljat före inresan får göras om det finns synnerliga skäl. Enligt migrationsdomstolens bedömning finns inte några synnerliga skäl att frångå huvudregeln. Om det föreligger synnerliga skäl får uppehållstillstånd beviljas en utlänning som enligt 5 kap. 3 a § tredje stycket 3 utlänningslagen har särskild anknytning till Sverige. Bestämmelsen är avsedd att vara av undantagskaraktär och enligt praxis krävs att sökandens sociala, humanitära och säkerhetsmässiga situation i hemlandet framstår som särskilt utsatt. situation i hemlandet kan inte anses vara särskilt utsatt och det är inte heller i övrigt fråga om sådana udda och ömmande omständigheter som krävs för att uppehållstillstånd ska kunna beviljas med stöd av den bestämmelsen.

Därefter anförde migrationsdomstolen följande. Om uppehållstillstånd inte får ges på annan grund, får tillstånd enligt 5 kap. 6 § utlänningslagen beviljas en utlänning om det vid en samlad bedömning föreligger synnerligen ömmande omständigheter. Vid bedömningen ska särskilt beaktas utlänningens hälsotillstånd, anpassning till Sverige och situationen i hemlandet. Migrationsdomstolen konstaterar att har vistats i Sverige i drygt fyra år och nio månader och han är ekonomiskt självförsörjande sedan flera år tillbaka. Av handlingarna i målet framgår att han är engagerad av olika kommuner som kontaktperson och får ersättning för detta med sammanlagt drygt 2 000 kronor i månaden. Det framgår vidare att han är aktiv i en ideell förening där han bl.a. är styrelsemedlem och verksam med att föreläsa. Han talar flytande svenska och har tagit svenskt körkort. Mot denna bakgrund och vid en samlad bedömning av omständigheterna i målet fann migrationsdomstolen, trots att hade rest in Sverige sedan den relation som det tidsbegränsade uppehållstillståndet grundades på upphört, att det förelåg sådana synnerligen ömmande omständigheter att han kunde beviljas permanent uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § utlänningslagen. Domstolen beaktade vid

bedömningen även den föreliggande problematiken med inrese- och utresetillstånd för kubanska medborgare som vistats utanför landet längre tid än vad som medgetts.

## **YRKANDEN M.M.**

### **1. Migrationsverket**

Migrationsverket yrkar att Migrationsöverdomstolen fastställer Migrationsverkets beslut. Migrationsverket anför i huvudsak följande. I målet är både 5 kap. 3 a § tredje stycket 3 och 5 kap. 6 § utlänningslagen tillämpliga. Migrationsdomstolen har ansett att sökanden inte har en sådan särskild anknytning till Sverige att synnerliga skäl för uppehållstillstånd föreligger enligt den förstnämnda bestämmelsen samtidigt som domstolen ansett att det förelegat synnerligen ömmande omständigheter enligt den senare. Att till grund för uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § utlänningslagen lägga sådana omständigheter som att sökanden är ekonomiskt självförsörjande, tagit körkort och är aktiv i en ideell förening är ett avsteg från klart uttalad praxis att bestämmelsen är av undantagskaraktär med en restriktiv tillämpning. Om det därutöver vägs in att migrationsdomstolen inte anser att dessa omständigheter utgör en särskild anknytning till Sverige enligt 5 kap. 3 a § tredje stycket 3 utlänningslagen medför det en uppenbart oriktig rättstillämpning. Mot bakgrund av den restriktiva tillämpning som bestämmelsen i 5 kap. 6 utlänningslagen ska ha utgör vistelsetid i Sverige inte en synnerligen ömmande omständighet. Enligt praxis är utrymmet för bifall med anledning av lång vistelsetid så gott som obefintligt för en vuxen sökande. Omständigheter som att sökanden är ekonomiskt självförsörjande eller tagit svenskt körkort kan inte ens per definition anses som en synnerligen ömmande omständighet. Sammantaget anser Migrationsverket att de åberopade omständigheterna är långt ifrån den nivå som enligt praxis krävs för att utgöra synnerligen ömmande omständigheter.

Migrationsdomstolen har använt sig av gammal och felaktig landinformation när det gäller de kubanska utresebestämmelserna. Domstolen har inte beaktat att Kuba sedan januari 2013 inte längre har något krav på utresetillstånd för sina medborgare. Dessutom har domstolen tillämpat bevisbörderegler på ett felaktigt sätt. Det är sökanden som har bevisbördan för att han inte kommer att tas emot av sitt hemland. har endast påstått att han sökt inresetillstånd men nekats detta och har inte gett in någon bevisning angående detta påstående. Enligt Migrationsverkets erfarenhet kan en kubansk medborgare beviljas inresetillstånd trots att denne vistats utomlands längre än vad som normalt medges. Sedan i januari 2013 är den tiden 24 månader och inte 11 månader.

Med anledning av vad som anförs i en till Migrationsöverdomstolen ingiven tidningsartikel ifrågasätts vad som menas med att fortfarande riskerar att utsättas för förföljelse. Han har inte tidigare i målet åberopat någon risk för förföljelse vid ett återvändande och inte heller vid utredningen hos verket har han uppgett att det finns några hinder att återvända till hemlandet, förutom de praktiska hinder som utgörs av Kubas utreseregler.

Migrationsverket inger bl.a. ett protokoll från ett möte mellan Migrationsverket och Kubas ambassad samt landinformation angående Kubas ändrade bestämmelser om inrese- och utresetillstånd, vilka trädde i kraft den 14 januari 2013.

2.

bestridet bifall till överklagandet och begär i första hand att Migrationsöverdomstolen fastställer migrationsdomstolens dom. I andra hand begär han att hans rätt till uppehållstillstånd enligt 5 kap 3 a § utlänningslagen alternativt 5 kap. 16 § samma lag ska prövas i sak om Migrationsöverdomstolen skulle finna att bestämmelserna i 5 kap. 6 § utlänningslagen inte är tillämpliga.

Till stöd för sitt bestridande anför han i huvudsak följande. I förarbetena till 5 kap. 6 § utlänningslagen redovisas vissa bedömningsgrunder varvid särskilt nämns som exempel att sökanden har en social etablering under en mycket långvarig vistelse. Migrationsverket hävdar att utrymmet för bifall med anledning av lång vistelsetid är så gott som obefintligt för en vuxen sökande. Det bör betonas att denna bedömning endast gäller i de fall vistelsetiden är den enda omständigheten som påverkar beslutet. I hans fall finns en lång rad andra omständigheter. Migrationsverket väljer att endast lyfta fram två omständigheter – att han är ekonomiskt självförsörjande och innehar av svenskt körkort – men blundar för övriga omständigheter. Han är engagerad av olika kommuner som kontaktperson och får ersättning för detta. Han är med i en ideell förening där han är styrelsemedlem, för närvarande kassör, samt verksam med att föreläsa. Han pratar flytande svenska. Han har en mycket stark anknytning till Sverige. När det gäller hans arbetssituation har han arbetat lagligt under flera år. Han bedriver egen näringsverksamhet och han har nyligen utökat sin verksamhet genom att förvärva en lokal, som ligger intill den lokal där han sedan tidigare bedriver verksamhet. Han har även beviljats ett banklån för ombyggnad.

I fråga om verkställighetsproblematiken och den av Migrationsverket anförda bevisbörderegeln måste beaktas att han inte kan få något intyg eller annan handling från Kubas ambassad som visar att han inte kan få inresetillstånd. Kubanska myndigheter utfärdar inte sådana handlingar. Han har vistats i Sverige sedan augusti 2008, alltså i drygt fem år. Denna tid

överstiger även en ny gräns på 24 månader som kubanska medborgare får vistas utomlands. När det gäller förändringarna i den kubanska lagstiftningen om utresetillstånd m.m. så gäller inte dessa utan restriktioner för personer inom strategiska områden som är viktiga för Kubas socio-ekonomiska utveckling, exempelvis hälsovårdspersonal. Efter avslutad skolutbildning anställdes han i en verksamhet där man framställde videoband med Castros politiska budskap. De senaste två åren innan flytten till Sverige arbetade han som datatekniker på en vårdcentral. Det är synnerligen osäkert om han skulle beviljas utresetillstånd, om han överhuvudtaget skulle bli insläppt i landet.

Han inger en tidningsartikel från Svenska Dagbladet, publicerad den 31 oktober 2013, där det bland annat anförs att Migrationsverket lämnar ut uppgifter till Kubas ambassad om vilka som sökt asyl i Sverige. Han hänvisar till ett uttalande av tidigare Europarådets kommissionär för mänskliga rättigheter, om att verket bryter mot en viktig princip eftersom de som namnges till Kubas ambassad betraktas som regimkritiker och därför utsätts för förföljelse om de mot all förmodan tillåts återvända. Han anför att det mot denna bakgrund kan konstateras att han fortfarande riskerar att utsättas för förföljelse om han tvingas återvända till Kuba.

Han inger även ett registreringsbevis, med registreringsdatum den 9 december 2013, angående bolaget där han står upptagen som styrelseledamot och firmatecknare. Han inger även ett köpeavtal, daterat den 29 november 2013, mellan och angående överlåtelse av restaurangrörelse.



## SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

### 1. Vad prövningen omfattar

har som grund för sin nuvarande ansökan om uppehållstillstånd inledningsvis åberopat anknytning till en person bosatt i Sverige. Under handläggningen hos migrationsdomstolen upphörde relationen. Han har därefter åberopat anknytning till Sverige samt synnerligen ömmande omständigheter som grund för uppehållstillstånd. Några skäl som skulle kunna medföra att är att anse som skyddsbehövande har inte åberopats.

### 2. Fortsatt uppehållstillstånd med stöd av 5 kap. 16 § tredje stycket 1 och 3 utlänningslagen

Migrationsöverdomstolen instämmer i migrationsdomstolens bedömning att bestämmelsen om fortsatt uppehållstillstånd i 5 kap. 16 § 3 stycket 1 och 3 utlänningslagen inte är möjlig att tillämpa, eftersom det förhållande som låg till grund tidsbegränsade uppehållstillstånd hade upphört redan innan hans inresa i Sverige.

### 3. Uppehållstillstånd på grund av annan särskild anknytning med stöd av 5 kap. 3 a § tredje stycket 3 utlänningslagen

Möjligheten att få uppehållstillstånd på grund av anknytning regleras i 5 kap. 3 § och 5 kap. 3 a-e §§ utlänningslagen. Det framgår i vart och ett i de olika stadgandena vilka förutsättningar som gäller för att uppehållstillstånd på grund av anknytning ska kunna beviljas samt vilken personkrets som avses. Bestämmelsen i 5 kap. 3 a § tredje stycket 3 utlänningslagen är däremot generellt avfattad och anger att en utlänning som på annat sätt har särskild anknytning till Sverige kan beviljas uppehållstillstånd. Bestämmelsen är subsidiär i förhållande till tillståndsgrunderna som anges i paragrafens första stycke (se prop. 2004/05:170 s. 183 f.). Av förarbetena framgår att

tillståndsprövningen görs inom en snäv ram och att bestämmelsen i dess helhet är av undantagskaraktär. Bestämmelsen ska kunna tillämpas som en ventil. Det måste föreligga synnerliga skäl för att uppehållstillstånd ska kunna beviljas på grund av särskild anknytning till Sverige. Genom kravet på synnerliga skäl framgår att det skall röra sig om ömmande och udda situationer (a. prop. s.183 f. samt s. 277).

I de fall som inte rör anknytning till familjemedlemmar nämns i specialmotiveringen till bestämmelsen (a. prop. s. 277 f.) som exempel på annan särskild anknytning att en utlänning söker uppehållstillstånd på grund av en längre tids anställning på ett svenskt fartyg eller i ett svenskt rederi eller anställning vid ett svenskt företag utomlands eller beträffande en längre tids anställning inom ramen för internationellt utbyte. Av rättspraxis framgår att bestämmelsen ska tillämpas restriktivt (jfr. MIG 2007:18 och MIG 2007:46).

Migrationsöverdomstolen gör beträffande denna fråga följande bedömning.

är knappt 30 år gammal och ensamstående. Han har vistats i Sverige i snart sex år. Han är socialt etablerad, självförsörjande och talar svenska. Även med beaktande av vad som framkommit i utredningen om föreningsengagemang, rörelseverksamhet och ekonomiska åtaganden kan han inte anses ha en sådan särskild anknytning till Sverige som förutsätts för att det ska finnas synnerliga skäl för att få uppehållstillstånd. Det finns därför inte förutsättningar för att bevilja honom uppehållstillstånd enligt 5 kap. 3 a § 3 stycket 3 utlänningslagen.

#### **4. Uppehållstillstånd med stöd av 5 kap. 5 § andra stycket utlänningslagen och 5 kap. 10 § samma lag**

Det framgår av handlingarna att bedriver näringsverksamhet här. Den som vill ha uppehållstillstånd med stöd av 5 kap. 5 § utlänningslagen och 5 kap. 10 § samma lag på grund av att han eller hon vill bedriva näringsverksamhet här ska enligt huvudregeln i 5 kap. 18 § första

stycket samma lag ha ansökt om och beviljats ett sådant tillstånd före inresan. I andra stycket i det sistnämnda lagrummet finns en uppräknings av situationer när undantag kan göras från denna huvudregel. I punkten 9 anges att undantag kan göras om det föreligger synnerliga skäl. Exempel på ett sådant skäl kan vara att utlänningen efter hemkomsten kan antas bli förhindrad att på nytt lämna sitt land. Migrationsöverdomstolen bedömer att inte gjort sannolikt att han tillhör en sådan kategori för vilka utreserestriktioner fortfarande gäller. Inte heller i övrigt föreligger sådana synnerliga skäl som medför att det finns anledning att göra undantag från huvudregeln om att uppehållstillstånd ska ha sökts och beviljats före inresan i Sverige.

#### **5. Upphållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter med stöd av 5 kap. 6 § första stycket utlänningslagen**

har åberopat att han har rätt till uppehållstillstånd med stöd av 5 kap. 6 § utlänningslagen på grund av omständigheter som avser anpassning till Sverige och praktiska verkställighetshinder. Enligt 5 kap. 6 § första stycket utlänningslagen får, om uppehållstillstånd inte kan ges på annan grund, tillstånd beviljas en utlänning om det vid en samlad bedömning av utlänningens situation föreligger sådana synnerligen ömmande omständigheter att han eller hon bör tillåtas stanna i Sverige. Vid bedömningen ska särskilt beaktas utlänningens hälsotillstånd, anpassning till Sverige och situation i hemlandet.

Migrationsöverdomstolen har tidigare konstaterat att tillståndsgrunden synnerligen ömmande omständigheter är av undantagskaraktär och att bestämmelsen ska tillämpas restriktivt. Vid en prövning enligt lagrummet ska det ske en sammanvägd bedömning av omständigheterna. Det krävs att omständigheterna är sådana att utlänningens sammanvägda situation framstår som synnerligen ömmande (jfr MIG 2007:15, MIG 2007:33 och MIG 2012:13).

Möjligheten att beviljas uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § utlänningslagen är som redovisats ovan mycket begränsad. Därav följer också att de omständigheter som kan läggas till grund för ett beslut om uppehållstillstånd på grund av att det föreligger synnerligen ömmande omständigheter ska vara av mer allvarlig beskaffenhet. Det måste framstå som inhumant eller oproportionerligt att utvisa personen i fråga. har vistats i Sverige sedan augusti 2008, alltså i snart sex år. Han är ekonomiskt självförsörjande och har arbetat här sedan oktober 2009. Sedan november 2011 bedriver han näringsverksamhet. Han har nyligen utökat sin verksamhet och tagit banklån. Han har vidare åberopat att han har egen bostad, talar flytande svenska, har uppdrag som kontaktperson i olika kommuner, är aktiv i en förening och har tagit svenskt körkort. Inte någon av dessa omständigheter, vare sig enskilt eller sammantagna, är av en sådan tyngd att uppehållstillstånd kan beviljas på grund av synnerligen ömmande omständigheter. Härtill kommer att i vart fall i juli 2009 underrättades om verkets beslut att återkalla hans tillfälliga uppehållstillstånd. Ett tillstånd som för övrigt gick ut i december 2009. har sedan dess arbetat, startat näringsverksamhet och tagit lån trots att han varit medveten om att han inte hade något uppehållstillstånd i Sverige.

I fråga om praktiska verkställighetshinder på grund av att inte skulle komma att tillåtas resa in i Kuba har inte framkommit att har gjort några försök att erhålla något inresetillstånd. Det är därför inte visat att det för närvarande finns något konkret verkställighetshinder som skulle kunna beaktas vid den samlade bedömningen av om synnerligen ömmande omständigheter föreligger. Migrationsöverdomstolen bedömer som nämnts ovan att inte heller gjort sannolikt att han tillhör en sådan kategori personer för vilka utreserestriktioner fortfarande gäller

Vad som i övrigt framgår av handlingarna angående hälsotillstånd eller förhållandena i Kuba utgör inte heller sådana omständigheter som medför att han kan beviljas uppehållstillstånd med stöd av 5 kap. 6 § utlänningslagen. Det föreligger inte heller omständigheter som medför att han kan beviljas uppehållstillstånd på annan grund. Överklagandet ska därför bifallas.

---

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

lagman  
ordförande

kammarrättsråd

kammarrättsråd  
referent

föredragande