



**KAMMARRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Migrationsöverdomstolen
Avdelning 01

DOM
2016-12-19
Meddelad i Stockholm

Mål nr UM 10066-15
UM 10067-15

KLAGANDE
Migrationsverket

MOTPART

Ombud för 1–2: Jur.kand.

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDE
Förvaltningsrätten i Malmö; migrationsdomstolens domar
den 10 december 2015 i mål nr UM 1832-15 och 1833-15
(Migrationsverkets ärende nr 50-135802 och 50-135848)

SAKEN
Uppehållstillstånd m.m.

MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Migrationsöverdomstolen upphäver migrationsdomstolens domar och
fastställer Migrationsverkets beslut den 6 mars 2015 avseende

BAKGRUND

respektive är båda gifta med samme man, som beviljades permanent uppehållstillstånd i Sverige i juni 2014 som alternativt skyddsbehövande. I september 2014 ansökte båda kvinnorna om uppehållstillstånd på grund av anknytning till maken. Som medsökande fanns barnen från respektive äktenskap med honom. Såväl som lämnade samtycke till att barnen bosatte sig hos maken/fadern i Sverige.

Migrationsverket beslutade den 6 mars 2015 att bifalla barnens ansökningar om uppehållstillstånd samt att i två separata beslut avslå och ansökningar. Som skäl för avslagsbesluten anförde Migrationsverket bl.a. följande. Det saknas skäl att inte erkänna respektive äktenskap som civilrättsligt giltiga i Sverige. Mot bakgrund av att kravet på att upprätthålla ett skydd mot månggifte framställs så starkt i både den svenska lagstiftningen och i familjeåterföreningsdirektivet (rådets direktiv 2003/86/EG av den 22 september 2003 om rätt till familjeåterförening) framstår det som orimligt att månggiftet i den nuvarande situationen skulle bedömas annorlunda än vad som hade varit fallet om den ena maken redan hade bosatt sig i Sverige. Det finns därför skäl att redan med stöd av 5 kap. 17 b § utlänningslagen (2005:716) vägr respektive uppehållstillstånd. Enbart makens permanenta uppehållstillstånd som alternativt skyddsbehövande är inte sådant att det finns skäl att göra avsteg från ovanstående krav från lagstiftaren. Även vid en sammantagen bedömning av och livssituation i övrigt, makens tillstånd i Sverige, situationen i Syrien och deras svåra bostadssituation ska kravet på att förhindra månggifte upprätthållas. Det finns därför även skäl att avslå ansökan om uppehållstillstånd med stöd av 5 kap. 17 a § andra stycket 2 och tredje stycket utlänningslagen. Det finns inte heller grund för tillämpning av utlänningslagens bestämmelser om

hushållsgemenskap enligt 5 kap. 3 a § första stycket 2, eftersom den bestämmelsen exkluderar gifta eller sambo. Uppehållstillstånd enligt den bestämmelsen kan inte heller beviljas på grund av de permanenta uppehållstillstånd som barnen har beviljats samma dag, eftersom

och har medgett att de bosätter sig i Sverige. Vad gäller bestämmelsen om barnets bästa i 1 kap. 10 § utlänningslagen väger kravet på att förhindra månggifte tungt och även med beaktande av barnets bästa väger det tyngre än denna hänsyn.

och överklagade besluten till migrationsdomstolen, som i två likalydande domar biföll överklagandena och beviljade båda kvinnorna permanent uppehållstillstånd. Som skäl för avgörandena anförde migrationsdomstolen bl.a. följande. Av

och respektive anknytningsansökningar framgår inget annat än att samtliga makar planerar att leva tillsammans i Sverige. Maken lever emellertid inte tillsammans med någon av sina fruar i Sverige. Bestämmelsen i 5 kap. 17 b § utlänningslagen är därför inte tillämplig i målet. Frågan är i stället om uppehållstillstånd bör vägras med stöd av 5 kap. 17 a § andra stycket 2 utlänningslagen. Av den paragrafens tredje stycke följer att hänsyn ska tas till utlänningens övriga levnadsomständigheter och familjeförhållanden vid bedömningen av om uppehållstillstånd bör vägras. Eftersom

och respektive barn har beviljats permanent uppehållstillstånd i Sverige ska en proportionalitetsbedömning göras av barnets bästa å ena sidan och intresset av att motverka månggifte å andra sidan. Att avslå anknytningsansökningar i syfte att förhindra polygami och månggifte anses vanligtvis starkt motiverat av hänsyn till betydelsefulla allmänna och enskilda intressen. Av Europadomstolens praxis följer att barnets bästa är av högsta betydelse. Även av artikel 3 i barnkonventionen (FN:s konvention om barnets rättigheter) framgår att offentliga och privata sociala välfärdsinstitutioner, domstolar, administrativa myndigheter och lagstiftande organ åläggs att vid alla åtgärder som rör barn låta barnets bästa komma i främsta rummet. Vid en proportionalitetsbedömning mellan de i målen motstående intressena står det klart att det är av högsta betydelse att

barnets bästa kommer i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn. Även om lagstiftningen och rättskipningen ska syfta till att upprätthålla sådana för samhällsordningen viktiga principer kan det inte anses förenligt med barnets bästa att neka och uppehållstillstånd och därigenom skilja de i Sverige bosatta barnen från sina mödrar. Det har även framgått att och lever under mycket svåra förhållanden i hemlandet och det kan inte rimligen förväntas att barnen inom överskådlig tid kan ges möjlighet att återförenas med sina mödrar i hemlandet. Mot den bakgrunden ska och ansökningar om uppehållstillstånd på grund av anknytning till deras make beviljas.

YRKANDEN M.M.

1. Migrationsverket

Migrationsverket yrkar att Migrationsöverdomstolen ska fastställa Migrationsverkets beslut den 6 mars 2015 avseende och Till stöd för överklagandet anför Migrationsverket bl.a. följande.

Bestämmelsen i 5 kap. 17 a § andra stycket 2 utlänningslagen avser en situation då uppehållstillstånd får vägras. I förarbetena (prop. 2005/06:72 s. 37) anges att ett undantag då uppehållstillstånd inte bör vägras är situationen då anknytningspersonen eller sökanden är gift men har svårigheter att få äktenskapsskillnad. Den situationen kan inte likställas med den som är aktuell i förevarande mål. Både och har levt tillsammans med maken i Syrien fram till att denne lämnade Syrien på grund av den väpnade konflikt som råder där. Av handlingarna framgår att det finns en tydlig avsikt från samtliga parter att fortsätta samlevnaden även i Sverige om och beviljas de sökta tillstånden. Det finns skäl att avslå ansökningarna redan på denna grund.

Vad gäller frågan om hur barnets bästa ska vägas i förhållande till samhällets intresse av att motverka månggifte anför följande. Månggifte accepteras inte i den svenska rättsordningen. Enligt familjeåterföreningsdirektivet utövas rätten till familjeåterförening i överensstämmelse med de värden och principer som medlemsstaterna erkänner, i synnerhet beträffande kvinnors och barns rättigheter, vilket motiverar att restriktiva åtgärder kan införas mot återförening av familjemedlemmar i polygama hushåll. Med hänsyn till detta kan det ifrågasättas om det, enligt lagstiftaren, kan anses vara förenligt med barnets bästa att växa upp i ett polygamt äktenskap. och

har vidare lämnat medgivanden till att deras respektive barn bosätter sig hos fadern i Sverige om de själva inte skulle beviljas uppehållstillstånd. Enligt Migrationsöverdomstolens praxis bryts det särskilda beroendeförhållandet mellan barn och förälder då medgivande lämnas till att barnet får bosätta sig hos sin i Sverige bosatta vårdnadshavare. Även om detta faktum inte äger direkt tillämpning i förevarande mål är det en tungt vägande omständighet som måste beaktas vid avvägningen mellan barnets bästa och samhällets motverkande av månggifte eftersom och sannolikt inte skulle beviljas uppehållstillstånd vid en ansökan på grund av anknytning till barnen. Det finns således även med beaktande av barnets bästa fog för att vägra och ppehållstillstånd och arbetstillstånd i Sverige.

Mot bakgrund av det starka samhällsintresse som ligger i att motverka månggifte och med beaktande av att och själva har medgett att deras barn bosätter sig hos fadern i Sverige kan de överklagade besluten inte heller vid en avvägning anses strida mot artikel 8 i Europakonventionen. Det kan för övrigt ifrågasättas om familjekonstellationen som sådan överhuvudtaget är skyddad av konventionen.

2. och

och anser att överklagandet ska avslås och yrkar att migrationsdomstolens domar fastställs. Till stöd för talan anför de bl.a. följande.

När det gäller deras medgivanden till barnens bosättning hos fadern i Sverige ska beaktas att deras alternativ till detta var att låta barnen fortsätta bo i ett krigshärjat land där, enligt tillgänglig landinformation, både kvinnor och barn befinner sig i en särskilt utsatt position. Deras barn lider skada av att ha nekats möjligheten till återförening med sina mödrar. Migrationsverkets inställning medför inte endast kortsiktiga konsekvenser för deras barn. Den kan även komma att medföra mer långsiktiga konsekvenser för hela familjen eftersom det finns en överhängande risk för att familjen splittras ytterligare om det visar sig att maken inte på egen hand kan sörja för barnens omsorg och tillgodose deras behov.

Det är inte fastställt att barn tar skada av polygama förhållanden. Familjen har kulturell och religiös bakgrund där polygama familjeförhållanden är accepterade. Att förhindra månggifte enligt äktenskapsbalken kan vid en proportionalitetsbedömning inte anses likställt med att upprätthålla internationella konventioner och främjandet av barnets bästa. Inte heller med hänvisning till ordre public kan det anses överordnat att förhindra månggifte och polygama förhållanden. Ett polygamt familjeförhållande, vilket det är fråga om här, ska skiljas från ett polygamt äktenskap eftersom det förstnämnda snarare anspelar på en konstruktion än en rättslig status. För det fall de önskar ingå civilrättsligt äktenskap i Sverige finns det grund för svenska myndigheter att med stöd av 2 kap. 4 § äktenskapsbalken avslå denna begäran. Sammantaget finns det inte förutsättningar att vägra dem uppehållstillstånd utan att skyldigheter gentemot internationella konventioner åsidosätts.

Till stöd för att det är till barnens bästa att de beviljas uppehållstillstånd i Sverige åberopar och en journalanteckning daterad den 17 augusti 2015 från socialtjänsten i kommun och utredningar enligt 11 kap. 1 § socialtjänstlagen (2001:453) rörande barnen, daterade den 14 december 2015 och genomförda av samma socialtjänst.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

1. Vad målen gäller

Två kvinnor gifta med samme man har samtidigt ansökt om uppehållstillstånd på grund av anknytning till maken som sedan tidigare är beviljad permanent uppehållstillstånd i Sverige. Frågan i målen är om det i en sådan situation finns förutsättningar att vägra kvinnorna uppehållstillstånd på grund av att anknytningspersonen redan är gift.

2. Tillämpliga bestämmelser m.m.

2.1 Utlänningslagen

Uppehållstillstånd ska, om inte annat följer av 17–17 b §§, ges till en utlänning som är make eller sambo till någon som är bosatt eller som har beviljats uppehållstillstånd för bosättning i Sverige (5 kap. 3 § första stycket 1 utlänningslagen).

Uppehållstillstånd får vägras i sådana fall som avses i 3 § första stycket 1 bl.a. om den person till vilken anknytning åberopas eller utlänningen som sökt uppehållstillstånd är gift eller sambo med någon annan (5 kap. 17 a § andra stycket 2 utlänningslagen). Vid bedömningen av om uppehållstillstånd bör vägras ska hänsyn tas till utlänningens övriga levnadsomständigheter och familjeförhållanden (5 kap. 17 a § tredje stycket utlänningslagen).

Uppehållstillstånd ska vägras i de fall som avses i 3 § första stycket 1 om den person till vilken anknytning åberopas är gift med en annan person och sammanlever med den personen i Sverige (5 kap. 17 b § utlänningslagen).

I fall som rör ett barn ska särskilt beaktas vad hänsynen till barnets hälsa och utveckling samt barnets bästa i övrigt kräver (1 kap. 10 § utlänningslagen).

2.2 Familjeåterföreningsdirektivet

Bestämmelserna i 5 kap. 3, 17 a och 17 b §§ utlänningslagen rörande rätten till familjeåterförening för makar trädde i kraft den 30 april 2006 och infördes för att i svensk rätt genomföra familjeåterföreningsdirektivet i relevanta delar. Syftet med direktivet är att fastställa villkor för utövandet av rätten till familjeåterförening för tredjelandsmedborgare som vistas lagligen på medlemsstaternas territorier (artikel 1). Enligt direktivet är medlemsstaterna skyldiga att bevilja uppehållstillstånd för bl.a. make/maka till anknytningspersonen ("referenspersonen" med direktivets terminologi; artikel 4.1). Rätten till uppehållstillstånd är emellertid inte absolut i den meningen att bestämmelsen i artikel 4.1 är utan undantag. När det gäller polygama hushåll där referenspersonen redan bor tillsammans med en make/maka på en medlemsstats territorium, ska den berörda medlemsstaten inte tillåta familjeåterförening för en ytterligare make/maka (artikel 4.4 första stycket). En ansökan om familjeåterförening får också avslås om det kan konstateras att referenspersonen eller dennes ogifta partner är gift eller har ett varaktigt förhållande med en annan person (artikel 16.1 c). Om en ansökan om familjeåterförening avslås ska vederbörlig hänsyn tas till arten och stabiliteten av den berörda personens familjeband och varaktigheten av vistelsen i medlemsstaten samt förekomsten av familjemässig, kulturell och social anknytning till ursprungslandet (artikel 17).

Enligt skäl 2 i familjeåterföreningsdirektivet bör åtgärderna avseende familjeåterförening antas i överensstämmelse med den skyldighet att skydda familjen och att respektera familjelivet som har stadfästs i en rad folkrättsliga instrument. Direktivet respekterar de grundläggande rättigheter och iakttar de principer som erkänns särskilt i artikel 8 i Europakonventionen och i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna. Vidare anges i skäl 11 att rätten till familjeåterförening bör utövas i överensstämmelse med de värden och principer som medlemsstaterna erkänner, i synnerhet beträffande kvinnors och barns rättigheter, vilket motiverar att restriktiva åtgärder kan införas mot återförening av familjemedlemmar i polygama hushåll.

I EU-kommissionens ursprungliga förslag till familjeåterföreningsdirektivet sägs att polygama äktenskap generellt inte är förenliga med medlemsstaternas grundläggande rättsliga principer (KOM [1999] 638 slutlig, s. 15). Vidare sägs följande. Om sådana äktenskap har ingåtts på ett giltigt sätt i ett tredje land, bör dock vissa av deras effekter beaktas. Dessutom skulle ett absolut förbud mot familjeåterförening franta den make som bor i en medlemsstat möjligheten att leva ett normalt familjeliv. Familjeåterförening med flera makar och deras barn är följaktligen förbjudet, men familjeåterförening med en maka och hennes barn är tillåtet. Återförening med barn till en andra maka får endast ske om barnets intresse väger tyngre än andra överväganden, t.ex. om den biologiska modern har avlidit.

2.3 Förarbeten

När bestämmelserna i 5 kap. 17 a och 17 b §§ utlänningslagen infördes uttalades i förarbetena att avslagsgrunderna i artikel 4.4 första stycket och 16.1 c i familjeåterföreningsdirektivet i huvudsak stämde överens med rådande praxis i ärenden där make eller sambo ansökt om uppehållstillstånd på grund av anknytning. Vidare anfördes bl.a. följande. Som villkor för

avslag i fall då den här boende maken redan är gift med någon annan person än sökanden ska gälla att han eller hon också lever tillsammans med sin partner här i landet. Den omständigheten att anknytningspersonen är gift ska inte i sig vara tillräcklig. Undantag från rätten till uppehållstillstånd ska också kunna göras om anknytningspersonen redan sammanbor med en annan person i Sverige. När det gäller den sökande makens eller sambons civilstånd ska heller inte den omständigheten att han eller hon redan är gift med annan, automatiskt medföra att ansökan om uppehållstillstånd för återförening med en anknytningsperson här i landet avslås. Det är nämligen tänkbart att orsaken till att anknytningspersonen eller sökanden är gift är svårigheter att få äktenskapsskillnad. I vissa situationer är det dock tänkbart att det kan finnas skäl att vägra uppehållstillstånd för en sökande som är gift eller sambo med annan. (Prop. 2005/06:72 s. 37)

Angående 5 kap. 17 a § tredje stycket utlänningslagen framgår av förarbetena att bestämmelsen har införts för att tydligt markera att sådana hänsyn som anges i artikel 17 i familjeåterföreningsdirektivet ska tas inför ett beslut om avslag på en ansökan om familjeåterförening. Inte bara humanitära utan även religiösa och kulturella hänsyn kan beaktas vid tillståndsprövningen. (Prop. 2005/06:72 s. 43).

I förarbetena till utlänningslagen i dess lydelse före den 30 april 2006, då det inte fanns något förbud mot månggifte motsvarande 5 kap. 17 b §, anfördes att det i praxis inte gavs uppehållstillstånd för månggifte eftersom sådana förhållanden inte skyddas av den svenska rättsordningen och normalt inte bör grunda rätt till uppehållstillstånd (prop. 2004/05:170 s. 182).

2.4 Europakonventionen

Enligt artikel 8 i Europakonventionen har var och en rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens (8.1). Offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutande av denna rättighet annat än med stöd

av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välbefinnande eller till förebyggande av oordning eller brott eller till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter (8.2). Europakonventionen inkorporerades med svensk rätt den 1 januari 1995 och är bindande för svenska myndigheter och domstolar som svensk lag.

Rätten till familjeliv enligt artikel 8 innebär enligt Europadomstolens praxis inte någon generell skyldighet för en avtalsslutande stat att respektera makars val av bosättningsland och tillåta familjeåterförening inom dess territorium, se t.ex. Abdulaziz, Cabales och Balkandali mot Storbritannien (dom den 28 maj 1985, 9214/80; 9473/81; 9474/81, p. 68) och Butt mot Norge (dom den 4 december 2012, 47017/09, p. 78).

Den europeiska kommissionen för de mänskliga rättigheterna (Europa-kommissionen), som fram till dess att tilläggsprotokoll 11 till Europakonventionen trädde i kraft den 1 november 1998 bl.a. hade till uppgift att pröva om ansökningar från enskilda till Europadomstolen skulle tillåtas eller avvisas, har vid några tillfällen haft anledning att uttala sig om artikel 8 i relation till nationella regler om rätten till uppehållstillstånd för tredjelandsmedborgare i polygama hushåll.

Ett exempel på detta är Europakommissionens beslut i målet R.B. mot Storbritannien (beslut den 29 juni 1992, 19628/92) där sökanden var en minderårig flicka vars mor hade fått avslag på sin ansökan om uppehållstillstånd på grund av anknytning till sin make, tillika sökandens far, som var brittisk medborgare. Orsaken till avslagsbeslutet var att maken/fadern redan levde tillsammans med en annan fru som tidigare hade beviljats uppehållstillstånd i Storbritannien på grund av anknytning till honom. Även sökanden hade tidigare beviljats uppehållstillstånd på grund av anknytning till fadern. Brittisk lag, som syftade till att förhindra polygama hushåll, tillät inte att sökandens mor beviljades uppehållstillstånd i den

beskrivna situationen. Europakommissionen uttalade att de brittiska myndigheternas avslagsbeslut innebar ett intrång i sökandens rätt till familjeliv enligt artikel 8.1. Den enskilda avtalsslutande staten ansågs emellertid ha ett visst manöverutrymme ("margin of appreciation") på utlänningsrättens område och det kunde enligt Europakommissionen inte krävas att en avtalsslutande stat fullt ut erkände polygama äktenskap om de stod i strid med statens egen lagstiftning. Europakommissionen noterade i detta sammanhang att polygami i århundraden hade varit förbjudet och straffsanktionerat i Storbritannien. Enligt Europakommissionen kunde omständigheterna i det enskilda fall som var föremål för prövning inte anses väga tyngre än Storbritanniens legitima intresse av att förbjuda polygami. De brittiska reglerna ansågs nödvändiga i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till skyddet för moral och andra personers fri- och rättigheter och utgjorde en sådan inskränkning i rätten till familjeliv som var tillåten enligt artikel 8.2.

Vidare har Europadomstolen i målet Jehovas Witnesses of Moscow mot Ryssland (dom den 10 juni 2010, 302/02, p. 119), som i sak rörde bl.a. rätten till religionsfrihet enligt artikel 9, nämnt bl.a. polygami som exempel på fall där inskränkningar från statens sida kan vara berättigade, med hänsyn till den religiösa yttringens oförenlighet med Europakonventionens grundläggande principer.

3. Migrationsöverdomstolens bedömning

Det har i målen inte kommit fram något annat än att respektive äktenskap är civilrättsligt giltiga i Sverige. Huvudregeln är då enligt 5 kap. 3 § första stycket 1 utlänningslagen att uppehållstillstånd på grund av anknytning ska beviljas för och En förutsättning är dock att inte något av de för målen relevanta undantagen i 5 kap. 17 a § andra stycket 2 och 17 b § utlänningslagen är tillämpligt.

Bestämmelsen i 5 kap. 17 b § utlänningslagen är enligt sin ordalydelse inte tillämplig på den situation som nu är föremål för prövning eftersom mannen inte sammanlever med någon av sina makar i Sverige. Något förbud mot att bevilja och uppehållstillstånd enbart på grund av att de är gifta med samme make finns därför inte. Frågan är i stället om uppehållstillstånd, som Migrationsverket hävdar, får vägras med stöd av 5 kap. 17 a § andra stycket 2 utlänningslagen.

Vid denna bedömning noterar Migrationsöverdomstolen inledningsvis att intresset av att förhindra månggifte är skyddat i den svenska rättsordningen sedan lång tid tillbaka genom dels förbudet mot tvegifte i 2 kap. 4 § äktenskapsbalken, dels kriminaliseringen av tvegifte i 7 kap. 1 § brottsbalken. Intresset av att förhindra månggifte kommer också till starkt uttryck i familjeåterföreningsdirektivet. Utrymmet för att bevilja uppehållstillstånd för fler än en make eller sambo i ett polygamt hushåll är mot denna bakgrund redan i utgångsläget begränsat. Av skäl 11 till familjeåterföreningsdirektivet framgår vidare att de restriktiva åtgärder som kan införas mot återförening av familjemedlemmar i polygama hushåll inte bara motiveras av de värden och principer som medlemstarterna erkänner beträffande kvinnors rättigheter utan även barns rättigheter motiverar detta.

Det exempel som anges i förarbetena på när det skulle kunna vara aktuellt att inte vägra uppehållstillstånd enligt 5 kap. 17 a § andra stycket 2 utlänningslagen tar sikte på situationer då äktenskapsskillnad inte kan genomföras på grund av praktiska hinder men där parternas avsikt är att endast leva med en make/maka eller sambo. I de nu aktuella målen har visserligen uppgetts att det finns praktiska svårigheter för parterna att genomföra en äktenskapsskillnad eftersom det kräver att maken återvänder till Syrien. Det framgår emellertid också att samtliga makar har för avsikt att leva tillsammans i Sverige. Situationen är således inte av sådant slag som omnämns i förarbetena. Den är i stället mycket närliggande den situation som är avsedd att träffas av det förbud mot att bevilja uppehållstillstånd som

finns i 5 kap. 17 b § utlänningslagen och artikel 4.4 första stycket i familjeåterföreningsdirektivet. Den enda skillnaden är att båda makarnas anknytningsansökningar i detta fall blir föremål för prövning samtidigt i stället för att den ena makans ansökan prövas först efter att den andra maken har bosatt sig tillsammans med anknytningspersonen. Om uppehållstillstånd skulle beviljas i den nu aktuella situationen innebär det att förbudet i 5 kap. 17 b § utlänningslagen mot uppehållstillstånd vid polygama äktenskap i princip blir verkningslöst. Det nu sagda talar med styrka för att bestämmelsen i 5 kap. 17 a § andra stycket 2 får användas för att vägra uppehållstillstånd i en sådan situation som nu är aktuell.

Vid bedömningen av om uppehållstillstånd bör vägras ska enligt 5 kap. 17 a § tredje stycket utlänningslagen hänsyn tas till och övriga levnadsomständigheter och familjeförhållanden. Det saknas anledning att ifrågasätta att situationen för och i Syrien är svår. Det framgår emellertid av utredningen i målen att de har kvar släktingar i Syrien, till vilket land de även har sin kulturella anknytning. När det gäller förhållandet till deras barn går det inte att bortse från det faktum att båda kvinnorna har medgett att barnen beviljas uppehållstillstånd på anknytning till sin far för det fall de själva inte beviljas uppehållstillstånd. Medgivandena har fått till följd att samtliga barn befinner sig tillsammans med sin far i Sverige. Av de handlingar från socialtjänsten i kommun som och åberopar framgår att barnen uttrycker att de behöver sina mödrar. Det anges vidare att socialtjänsten dock bedömer att barnens far hanterat situationen väl trots det stora ansvar som lagts på honom och att utredningarna avslutas då det inte finns något behov av stödåtgärder från socialtjänstens sida.

Bestämmelserna i utlänningslagen som begränsar möjligheterna att bevilja uppehållstillstånd för familjeåterförening i polygama hushåll har sin grund i demokratiska principer som handlar om att skydda både kvinnors och barns rättigheter. Vid den avvägning som ska göras enligt 5 kap. 17 a § tredje

stycket utlänningslagen måste det således beaktas vad det skulle innebära för andra personers fri- och rättigheter om _____ och _____, trots att de avser att leva i ett polygamt äktenskap, inte vägras uppehållstillstånd. Som redan anförts är den aktuella situationen mycket närliggande den som är avsedd att träffas av det förbud mot att bevilja uppehållstillstånd vid polygama äktenskap som anges i 5 kap. 17 b § utlänningslagen. Det finns således även i detta fall ett mycket starkt intresse av att vägra uppehållstillstånd. Enligt Migrationsöverdomstolens bedömning väger vad som kommit fram om _____ och _____ enskilda förhållanden inte tyngre än intresset av att förhindra månggifte.

Frågan är då vilken inverkan principen om barnets bästa i 1 kap. 10 § utlänningslagen bör få för frågan om _____ och _____ ska beviljas uppehållstillstånd i Sverige. Som nämnts tidigare har till följd av kvinnornas medgivande samtliga barn fått uppehållstillstånd här och barnen bor tillsammans med sin far. Det som nu ska bedömas är om två kvinnor som är gifta med samme man ska beviljas uppehållstillstånd på grund av anknytning till honom. Vid bedömningen av den frågan anser Migrationsöverdomstolen att barnens bästa väger mindre tungt än samhällets intresse av att motverka månggifte.

Därefter återstår att bedöma om ett beslut att inte bevilja _____ och _____ uppehållstillstånd skulle innebära ett brott mot rätten till familjeliv enligt artikel 8 i Europakonventionen. Av Europakommissionens praxis (se omnämnt fall ovan) framgår bl.a. att den omständigheten att modern till en minderårig flicka nekats uppehållstillstånd på grund av anknytning till sin make, tillika flickans far, eftersom denne redan var gift och levde ihop med en annan kvinna, ansågs utgöra en tillåten inskränkning i flickans rätt till respekt för sitt familjeliv. Som motiv anförde kommissionen bl.a. att polygami i århundranden hade varit förbjudet och straffsanktionerat i det aktuella landet. Europadomstolen angav vidare i målet Jehovas Witnesses of Moscow (p. 119) polygami som exempel på en (i det fallet)

religiös yttring som är oförenlig med Europakonventionens underliggande grundprinciper och att inskränkningar från statens sida med hänsyn till detta kan vara berättigade. Mot bakgrund av vad som nu har sagts och med beaktande av att den svenska rättsordningen sedan lång tid både förbjuder och straffbelägger månggifte kan ett avslag på _____ och _____ ansökningar om uppehållstillstånd inte anses strida mot artikel 8 i Europakonventionen.

Sammanfattningsvis anser Migrationsöverdomstolen att det finns förutsättningar för att med stöd av 5 kap. 17 a § andra stycket 2 utlänningslagen avslå _____ och _____ ansökningar om uppehållstillstånd. Migrationsdomstolens domar ska därför upphävas och Migrationsverkets beslut om avslag på ansökningarna fastställas.

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

kammarrättsråd
ordförande

kammarrättsråd

kammarrättsråd
referent