



**KAMMARRÄTTEN
I STOCKHOLM**
Migrationsöverdomstolen
Avdelning 01

DOM
2017-03-03
Meddelad i Stockholm

Mål nr UM 3926-16

KLAGANDE

Sveriges ambassad i Bangkok

MOTPART

Ombud:

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten i Göteborg, migrationsdomstolens dom 2016-05-24
i mål nr UM 3197-16
(Ambassadens beteckning 12-484442)

SAKEN

Enhetlig Schengenvisering

MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Migrationsöverdomstolen skriver av målet.

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

medborgare i Thailand, ansökte i april 2016 vid Sveriges ambassad i Bangkok (ambassaden) om en enhetlig Schengenvisering för perioden 2 maj–29 juli 2016. Syftet med vistelsen var att hon skulle besöka sin pojkvän som bor i Sverige.

Ambassaden avlog den 28 april 2016 ansökan. Som skäl för beslutet angav ambassaden att hon inte kunde anses ha styrkt att hon skulle lämna Schengenområdet före viseringstidens slut. Ambassaden konstaterade att tidigare, den 10 september 2015, beviljats Schengenvisering för att besöka pojkvännen. Hon ansökte sedan om, och beviljades av Migrationsverket, uppehållstillstånd för besök i ca tre månader för att förlänga sin vistelse i Sverige och tillbringa mer tid med honom. Ambassaden ansåg att det fanns skäl att ifrågasätta om den tid hon nu uppgett att hon avsåg vistas i Sverige var riktig eftersom hon vid den tidigare beviljade viseringen inte rest hem innan den löpt ut utan ansökt om uppehållstillstånd för att förlänga sin vistelse.

överklagade beslutet och anförde bl.a. följande. Vid hennes tidigare besök i Sverige fann Migrationsverket inte någon anledning att ifrågasätta hennes skäl för förlängning av besöket. Hon visade då upp en returbiljett. Hon visade också genom att resa tillbaka till Thailand före den förlängda periodens slut att hon inte hade för avsikt att stanna i Sverige efter viseringens utgång. Hon har en stark och permanent anknytning till Thailand. Hennes kärnfamilj, föräldrar och syskon är bosatta där. Hon äger vidare hus, bil och andra kapitalvaror samt är delägare i ett företag.

Migrationsdomstolen biföll överklagande och beviljade henne en enhetlig Schengenvisering. Som skäl angavs bl.a. följande. Den omständigheten att i samband med ett tidigare viseringstillfälle förlängt sin vistelse i Sverige kan inte läggas henne till last, eftersom hon i behörig ordning ansökte om och beviljades ett

tillfälligt uppehållstillstånd av Migrationsverket. Hon har således inte olovligen stannat kvar inom Schengenområdet, utan har respekterat gällande regelverk. Migrationsdomstolen ansåg mot denna bakgrund och med hänsyn till vad som i övrigt kommit fram i målet att _____ hade gjort sin avsikt att lämna medlemsstaternas territorium innan den sökta viseringen löper ut sannolik. Därmed ansåg domstolen att det inte fanns några hinder för att bevilja _____ den sökta viseringen.

YRKANDEN M.M.

1. Sveriges ambassad i Bangkok

Ambassaden yrkar att Migrationsöverdomstolen ska fastställa ambassadens beslut att avslå _____ ansökan om visering. Till stöd för sin talan anför ambassaden bl.a. följande.

Enligt viseringskodexen (Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 810/2009 av den 13 juli 2009 om införande av en gemenskapskodex om viseringar) kan en viseringspliktig medborgare beviljas visering för att uppehålla sig inom Schengenområdet i maximalt 90 dagar i följd. Att ansöka om visering och uppge att syftet är att stanna en kortare tid, för att sedan inifrån Sverige ansöka om en längre vistelse kan ses som ett sätt att kringgå bestämmelserna i viseringskodexen och urlakar utlandsmyndigheternas prövning av ansökan. Att det i Sverige finns möjlighet att genom nationell lagstiftning förlänga en tidsbegränsad vistelse med ett uppehållstillstånd för besök och därmed uppehålla sig en längre tid legalt i Sverige förändrar inte det faktum att viseringstidens begränsning inte har följts.

Det går inte att utesluta att _____ även denna gång kommer att vilja stanna kvar efter att viseringstiden löpt ut. Det finns också rimliga tvivel på tillförlitligheten hos hennes utsagor. Hon har tidigare intygat att hon avser att lämna medlemsstaternas territorium innan viseringen löper ut, men har sedan ändå stannat kvar.

2.

anser att överklagandet ska avslås och vidhåller det som hon har anfört i underinstanserna.

3. Migrationsverket

Migrationsöverdomstolen har inhämtat yttrande från Migrationsverket som anför bl.a. följande.

Det saknas tydlig vägledning för om man vid prövning av en ansökan om Schengenvisering ska beakta att utlänningen vid ett tidigare tillfälle har ansökt om förlängning av ett pågående besök. Det är därför angeläget att Migrationsöverdomstolen tar ställning i frågan. I sammanhanget kan framhållas att om rättsläget ska tolkas på det sätt som ambassaden anser, skulle det medföra svårigheter för en utlänning att förutse vilka följder en ansökan om uppehållstillstånd för förlängning av pågående besök kan få för en framtida ansökan om visering.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

1. Vad målet gäller

ansöker om en enhetlig Schengenvisering. Hon har under en tidigare vistelse i Sverige med visering beviljats uppehållstillstånd med stöd av utlänningslagens (2005:716) regler om förlängning av ett pågående besök. Frågan i målet är om den omständigheten innebär att det finns rimliga tvivel på hennes avsikt att lämna medlemsstaternas territorium innan den sökta viseringen löper ut eller tillförlitligheten hos hennes utsagor.

2. Behovet av förhandsavgörande

Migrationsöverdomstolen gör följande överväganden om behovet av ett förhandsavgörande från EU-domstolen enligt artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. EU-domstolen har i avgörandet den 19 december 2013 i mål C-84/12 (Rahmanian Koushkaki) uttalat att en ansökan om enhetlig Schengenvisering endast får avslås när något av de skäl för avslag på en ansökan som räknas upp i artikel 23.4, artikel 32.1 och artikel 35.6 i viseringskodexen kan göras gällande mot sökanden. Vid prövningen av ansökan förfogar myndigheterna enligt EU-domstolen över ett stort utrymme för skönsmässig bedömning avseende rekvisiten i dessa bestämmelser och bedömningen av de faktiska omständigheterna, i syfte att avgöra huruvida något av dessa skäl för avslag kan göras gällande mot sökanden. Mot denna bakgrund anser Migrationsöverdomstolen att det inte är nödvändigt att begära att EU-domstolen meddelar ett förhandsavgörande angående tolkningen av viseringskodexen för den i målet aktuella frågan.

3. Allmänt om visering

Av 2 kap. 3 § utlänningslagen framgår att en utlänning som reser in i eller vistas i Sverige (med vissa undantag, se bl.a. 8 a och 10 §§ i samma kapitel och 3 kap. utlänningsförordningen [2006:97]) ska ha Schengenvisering eller nationell visering.

Begreppet Schengenvisering definieras i 1 kap. 4 a § utlänningslagen. Där framgår att med Schengenvisering avses en visering enligt viseringskodexen. När det gäller de villkor som ska vara uppfyllda för att en Schengenvisering ska beviljas hänvisas till viseringskodexen (3 kap. 1 § utlänningslagen). Viseringskodexen är direkt tillämplig i Sverige. Villkoren för utfärdande av en Schengenvisering regleras uttömmande i viseringskodexen och det finns ingen möjlighet att ha kompletterande bestämmelser i nationell lag.

En Schengenvisering innebär enligt artikel 2.2 i viseringskodexen ett tillstånd för transitering genom eller en planerad vistelse inom medlemsstaternas territorium som inte varar mer än 90 dagar under en 180-dagarsperiod. Viseringskodexen skiljer på enhetlig visering, visering med territoriellt begränsad giltighet och visering för flygplatstransitering. En enhetlig visering, som det är frågan om i detta mål, gäller inom medlemsstaternas hela territorium (artikel 2.3 i viseringskodexen).

Enligt Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/399 av den 9 mars 2016 om en unionskodex om gränspassage för personer krävs att tredjelandsmedborgare vid inresa till medlemsstaternas territorium innehar en giltig Schengenvisering, när sådan krävs enligt en särskilt antagen förteckning, utom när de innehar ett giltigt uppehållstillstånd eller en giltig visering för längre vistelse (artikel 6.1 b). Med en visering för längre vistelse menas nationella viseringar utfärdade av någon av medlemsstaterna, i enlighet med dess nationella lagstiftning eller unionslagstiftningen, med en giltighetstid som överstiger 90 dagar. Om en medlemsstat låter en utlänning stanna i över ett år ska viseringen för längre vistelse ersättas med ett uppehållstillstånd innan dess giltighetstid gått ut. (Artikel 18 i konventionen om tillämpning av Schengenavtalet av den 14 juni 1985) I Sverige regleras möjligheten till nationell visering i 3 kap. 4 § utlänningslagen. Nationell visering får beviljas om det finns särskilda skäl.

4. Förutsättningarna för att bevilja en enhetlig Schengenvisering

4.1. Viseringskodexens bestämmelser

Artikel 21 i viseringskodexen handlar om kontroll av inresevillkoren och riskbedömning. Särskild uppmärksamhet bör i det sammanhanget ägnas åt att bedöma om sökanden har för avsikt att lämna medlemsstaternas territorium när viseringen löper ut (artikel 21.1). I tillämpliga fall ska även längden på tidigare och planerade vistelser kontrolleras (artikel 21.4).

Bedömningen av en ansökan ska särskilt grundas på bl.a. sanningsenligheten och tillförlitligheten hos sökandens utsagor (artikel 21.7).

I vilka fall en ansökan om visering ska avslås framgår av artikel 32 i viseringskodexen. Ett av dessa fall är när det finns rimliga tvivel på tillförlitligheten hos sökandens utsagor eller dennes avsikt att lämna medlemsstaternas territorium innan den sökta viseringen löper ut (artikel 32.1 b). Ett annat är när utlänningen redan har tillbringat 90 dagar av den innevarande 180-dagarsperioden på medlemsstaternas territorium på grundval av en enhetlig visering eller visering med territoriellt begränsad giltighet (artikel 32.1 a iv). I artikeln anges också att tillämpningen av artikel 25.1, som ger utrymme för att under vissa förutsättningar bevilja visering för en längre vistelsetid, inte ska påverkas.

4.2. Europeiska kommissionens handledning

Europeiska kommissionen har publicerat en handledning för handläggning av viseringsansökningar och ändring av utfärdade viseringar (kommissionens beslut K(2010)1620 av den 19 mars 2010; i fortsättningen benämnd handledningen). I handledningens del II punkt 7 behandlas den prövning av viseringsansökningar som ska ske enligt artikel 21 i viseringskodexen. I punkt 7.3 nämns beträffande bedömningen av tillförlitligheten av en sökandes utsagor att om de är inkonsekventa eller verkar misstänkta ska de kontrolleras igen. I punkt 7.12 behandlas bedömningen av risken för olaglig invandring på medlemsstaternas territorium, dvs. att den sökande använder resesyften som turism, affärer, studier eller familjebesök som förevändning för permanent olaglig bosättning, och den sökandes avsikt att lämna territoriet innan giltighetstiden för viseringen löper ut. Handledningen ger ingen vägledning för hur det vid bedömningen ska beaktas att den sökande under en tidigare vistelse med visering beviljats förlängning av vistelsen enligt nationella regler. Det framgår dock att en aspekt som ska kontrolleras är tidigare olagliga vistelser i medlemsstaterna och om en rad olika

viseringsansökningar (viseringar för korta eller långa vistelser) har lämnats in i olika syften utan inbördes samband.

5. Möjligheter till förlängd vistelse

5.1. Viseringskodexens bestämmelser

Enligt viseringskodexen finns det två möjligheter till förlängd vistelse. Om det finns befogade skäl ska en ny visering utfärdas för en vistelse inom samma 180-dagarsperiod trots att utlänningen redan använt en visering som medger en vistelse på 90 dagar under perioden. En sådan ny visering ska dock ha territoriellt begränsad giltighet. (Artikel 25.1 b) Det finns även en möjlighet att förlänga giltighetstiden och/eller vistelsetiden för en utfärdad visering. Då ska som huvudregel den förlängda viseringen ha samma territoriella giltighet som den ursprungliga viseringen (artikel 33.3). En förlängning ska göras om det föreligger force majeure eller humanitära skäl som hindrar utlänningen från att lämna medlemsstaternas territorium före viseringtidens utgång (artikel 33.1). Förlängning kan även medges om det föreligger starka personliga skäl (artikel 33.2).

5.2. Nationell lagstiftning

Enligt utlänningslagen får ett pågående besök eller någon annan tidsbegränsad vistelse i Sverige förlängas genom uppehållstillstånd om det finns vägande skäl (5 kap. 19 § utlänningslagen). Av förarbetena (prop. 1994/95:179 s. 66) framgår att det för att ett sådant uppehållstillstånd ska beviljas krävs att det framstår som helt klart att det är fråga om en vistelse för besök och att utlänningen inte kan antas komma att arbeta här illegalt eller försöka bosätta sig här. I regel torde också krävas att utlänningen kan anföra något skäl till varför han eller hon inte från början sökt tillstånd för hela den planerade vistelsen.

6. Migrationsöverdomstolens bedömning

har under en tidigare vistelse i Sverige med visering beviljats uppehållstillstånd med stöd av utlänningslagens regler om förlängning av ett pågående besök. Som angetts ovan framgår det inte av viseringskodexen eller handledningen hur en sådan omständighet ska påverka bedömningen av en utlännings avsikt att lämna medlemsstaternas territorium innan viseringstiden löper ut. Detsamma gäller bedömningen av tillförlitligheten hos utlännings utsagor.

En Schengenvisering innebär normalt sett ett tillstånd att vistas inom medlemsstaternas territorium som mest 90 dagar under en 180-dagarsperiod (artikel 2.2 i viseringskodexen). I viseringskodexen finns det dock bestämmelser som innebär att det under vissa förutsättningar är möjligt att förlänga vistelsetiden (artikel 25 och artikel 33). Det är även möjligt att enligt nationell lagstiftning meddela uppehållstillstånd eller utfärda en nationell visering för en längre vistelse än den som medges enligt viseringskodexen.

Viseringskodexen innehåller alltså bestämmelser som gör det möjligt att förlänga en vistelse i en medlemsstat utöver den tid som beviljats i ett beslut om visering. Även den svenska nationella lagstiftningen innehåller sådana möjligheter. Migrationsöverdomstolen anser mot denna bakgrund att en förlängning av en pågående vistelse med stöd av ett nationellt uppehållstillstånd inte i sig kan anses innebära att utlännings avsikt att vid nästa vistelse lämna medlemsstaternas territorium måste ifrågasättas. En sådan förlängd vistelse innebär inte heller att utlännings har vistats olagligt i en medlemsstat, vilket enligt handledningen är en aspekt som ska kontrolleras i detta sammanhang. En förlängd vistelse, oavsett grund, är dock en

omständighet bland andra som ska beaktas vid bedömningen av utlänningens avsikt att lämna medlemsstaternas territorium innan viseringstiden löper ut.

har, efter att ha beviljats en enhetlig Schengenvisering, förlängt sin vistelse i Sverige genom att ansöka om och beviljas ett uppehållstillstånd för besök. Detta har skett i enlighet med utlänningslagens regler. Migrationsöverdomstolen anser, liksom migrationsdomstolen, att hon därigenom har respekterat gällande regelverk. Den omständigheten att hon förlängt sin vistelse ska därför inte i sig innebära att hennes avsikt att lämna medlemsstaternas territorium före den sökta viseringens utgång måste ifrågasättas i viseringskodexens mening. Det har inte heller kommit fram några andra omständigheter som talar för att det finns rimliga tvivel på hennes avsikt.

Det återstår då att ta ställning till om det finns rimliga tvivel på tillförlitligheten hos _____ utsagor. Ambassaden har ansett att så är fallet eftersom hon tidigare har intygat att hon avser att lämna medlemsstaternas territorium innan viseringen löper ut, men sedan ändå stannat kvar. Migrationsöverdomstolen anser emellertid att den omständigheten inte i sig innebär att det finns rimliga tvivel på tillförlitligheten hos _____ utsagor. Det har inte kommit fram något annat i hennes utsagor som varit inkonsekvent eller som verkat misstänkt.

Migrationsöverdomstolen anser alltså att det inte finns rimliga tvivel på _____ avsikt att lämna medlemsstaternas territorium innan den sökta viseringen löper ut eller tillförlitligheten hos hennes utsagor. Det har därför saknats skäl för att avslå hennes ansökan om en enhetlig Schengenvisering på någon av dessa grunder.

Den tid som _____ ansökan om visering avser har, som framgått tidigare, numera löpt ut. Målet ska därför skrivas av från fortsatt handläggning.

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

kammarrättsråd
ordförande

kammarrättsråd

kammarrättsråd
referent

föredragande