



Högsta domstolen
Box 2066
103 12 Stockholm

Överklagande av en hovrättsdom – utvisning

Klagande

Riksåklagaren
Box 5553
114 85 Stockholm

Motpart

AA-B
Medborgare i Irak

Ombud och offentlig försvarare: Advokaten KH

Överklagade avgörandet

Hovrätten över Skåne och Blekinges dom den 20 december 2019 i mål nr B
2571-19

Yrkande

Jag yrkar att AA-B ska utvisas ur riket med förbud att återvända före den 19
juli 2024.

Frågan i målet

Det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att Högsta domstolen uttalar sig
angående allmän domstols tillämpning av 8 a kap. 4 § och 12 kap.
utlänningslagen (2005:716) när underlaget för bedömningen av ett individuellt
verkställighetshinder är ofullständigt.

Bakgrund

AA-B har dömts för försök till mordbrand begånget den 20 december 2016 i
Ronneby.

Enligt domstolarna är straffvärdet av gärningen fängelse 1 år och 6 månader.
Påföljden har, med beaktande av att AA-B vid gärningen var nära 19 år
gammal samt att det varit fråga om s.k. nyupptäckt brottslighet i förhållande till
en tidigare utdömd villkorlig dom, bestämts till fängelse i 10 månader.

Tingsrätten, som beslutade att med stöd av 8 a kap. 1 § utlänningslagen utvisa AA-B ur riket med förbud att återvända före den 19 juli 2024, uttalar i sina domskäl bl.a. följande.

De grundläggande förutsättningarna för utvisning är uppfyllda eftersom AA-B döms till svårare påföljd än böter samt då gärningen är av sådant slag och övriga omständigheter är sådana, att det kan antas att AA-B kommer att göra sig skyldig till fortsatt brottslighet här i landet. Brottet, som har ett straffvärde uppgående till ett år och sex månader, innebar vidare sådan skada, fara och kränkning av enskilda eller allmänna intressen, att AA-B inte bör få stanna kvar i Sverige.

Av Migrationsverkets yttrande framgår att AA-B har sin hemort i Bagdad i Irak och att han sökte asyl i Sverige första gången den 8 november 2015, samt att han dessförinnan, den 27 oktober 2015, hade sökt asyl i Tyskland. Asylutredning genomfördes i mars 2017, men ansökan avskrevs i december 2017, efter att det genom österrikska myndigheter framkom att AA-B vistades där. AA-B sökte asyl i Sverige på nytt den 15 januari 2018 och den ansökan avskrevs den 19 oktober 2018, eftersom AA-B då antogs ha lämnat landet, vilket bekräftades den 26 oktober 2018, då kanadensiska myndigheter meddelade att han försökt ta sig in i Kanada med ett svenskt pass tillhörande en annan person.

Migrationsverket har med hänvisning till myndighetens senaste ställningstagande (SR 02/2018) funnit att situationen i Irak inte är så allvarlig i någon del av landet att alla och envar riskerar att drabbas av våldet och de väpnade konflikterna. Enligt Migrationsverket måste individuell prövning företas vid åberopande av eventuell skyddsbehov. Migrationsverket har bedömt att AA-B, med hänsyn till att han vid två tillfällen avvikit, inte vill göra gällande eventuella skyddsbehov samt funnit att det inte föreligger hinder mot ett eventuellt utvisningsbeslut.

AA-B har bekräftat att han kom till Sverige i november 2015, att han åkte till Österrike år 2017, att han återvände till Sverige efter 1 – 1,5 månad samt att han under år 2018 reste till Kanada för att där försörjas av en släkting. Enligt AA-B bor hans mor och syster i Irak och hans far är avliden. AA-B har påstått att han allt sedan år 2015 upprätthållit en kärleksrelation med en flickvän i Ronneby. Enligt AA-B skulle han dödas, om han återvände till Irak, eftersom en klan där förklarar honom fredlös sedan han hade sex med en flicka som tillhörde klanen. AA-B har också berättat att detta även medförde att hans familj stötte bort honom. Något annat hinder har inte framkommit.

Tingsrätten bedömer att AA-Bs blotta påståenden om risken, bestående i vedergällning av annan klan, inte innebär att det föreligger verkställighetshinder. AA-Bs uppgifter framstår inte som trovärdiga eller sannolika. Det framgår t.ex. av frivårdsyttrandet, att AA-B inför frivården beskrev att hans flykt från Irak hade samband med att fadern avled år 2014 och att han då drabbades av problem och därför inte kunde vara kvar. AA-B har vidare hemort i staden Bagdad och flera släktingar där. Mot denna bakgrund och i beaktande av Migrationsverkets yttrande, har det inte kommit fram hinder mot utvisning på grund av humanitära skäl eller att AA-B är alternativt skyddsbehövande eller på annan grund. AA-B ska således utvisas och återreseförbudet ska bestämmas till fem år. AA-B saknar närmare anknytning till Sverige och kan därför inte anses lida något beaktansvärt men

genom utvisningen. Det finns alltså inte anledning att reducera straffet på grund av beslutet om utvisning.

AA-B yrkade i hovrätten att utvisningsbeslutet skulle hävas. Han ingav i hovrätten en kopia av ett s.k. klanintyg till styrkande av att hinder mot utvisning föreligger.

Hovrätten, som upphävde beslutet om utvisning, uttalar i sina domskäl bl.a. följande.

AA-B har i hovrätten vidhållit vad han anfört vid tingsrätten. Han har därutöver till stöd för sitt påstående om att han är fredlös i Irak och att han kommer att dödas om han återvänder dit gett in ett intyg, benämnt "Klanintyg". Av detta framgår bl.a. att en viss namngiven klan beslutat att AA-B är fredlös och att han ska dödas eftersom han brutit mot klanens heder. Det framgår vidare att alla Iraks klaner genom intyget underrättas om att AA-B är fredlös och eftersökt i klanärenden.

Hovrätten har inhämtat ett nytt yttrande från Migrationsverket av vilket framgår i huvudsak följande. En asylutredning beträffande AA-B har inletts. Det aktuella intyget har inte inlämnats i original till Migrationsverket varför förutsättningar för närvarande inte föreligger för att bedöma handlingens äkthet. Detta kommer emellertid att utredas vidare i den pågående asylprocessen. Migrationsverket kan mot bakgrund av lämnade uppgifter inte bedöma om det föreligger hinder mot verkställighet enligt utlänningslagen.

Hovrätten delar tingsrättens uppfattning i fråga om straffvärde och val av påföljd. AA-B har efter den nu aktuella gärningen lagförts vid flera tillfällen. Hovrätten ansluter sig också till tingsrättens bedömning att omständigheterna är sådana att det kan antas att AA-B kommer att göra sig skyldig till fortsatt brottslighet här i landet. Därmed är de grundläggande förutsättningarna för att utvisa AA-B uppfyllda.

AA-B har emellertid påstått att han riskerar att dödas om han återvänder till Irak. Av 8 a kap. 4 § utlänningslagen (2005:716) följer att när en fråga om utvisning prövas ska hänsyn tas till om utlänningsen på grund av bestämmelserna i 12 kap. inte kan sändas till ett visst land. Enligt 12 kap. 1 § utlänningslagen får utvisning aldrig verkställas till ett land om det finns skälig anledning anta att utlänningsen där skulle vara i fara att straffas med döden eller att utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Förbudet tar inte endast sikte på domar och beslut som sanktioneras av staten utan även andra fall där utlänningsen löper en sådan risk.

AA-B har åberopat ett intyg där en viss klan förklarar att han är fredlös och att han får dödas. Det får anses stå klart att Irak är ett land med en utpräglad klanstruktur. Det går inte att dra några säkra slutsatser beträffande intygets äkthet. Hovrätten anser att AA-Bs påstående inte är sådant att det kan lämnas utan avseende utan i stället får godtas. Det får då anses föreligga skälig anledning att anta att AA-B befinner sig i en sådan situation som anges i 12 kap. 1 § utlänningslagen. Hinder för utvisning föreligger därmed och tingsrättens beslut härom ska därför upphävas.

Grunderna för min inställning

Förutsättningar för utvisning på grund av brott regleras i 8 a kap. utlänningslagen (2005:716).

Av 1 § framgår att en utlänning som inte är EES-medborgare eller familjemedlem till en EES-medborgare får utvisas ur Sverige om han eller hon döms för ett brott som kan leda till fängelse. Utvisning får dock ske endast om utlänningen döms till svårare påföljd än böter och om gärningen är av sådant slag och övriga omständigheter är sådana att det kan antas att han eller hon kommer att göra sig skyldig till fortsatt brottslighet här i landet, eller brottet med hänsyn till den skada, fara eller kränkning som det har inneburit för enskilda eller allmänna intressen är så allvarligt att han eller hon inte bör få stanna kvar.

Vad gäller utvisning på grund av brottets allvar anses som en allmän riktlinje gälla att brottet bör ha ett straffvärde om minst ett år för att kunna föranleda utvisning (prop. 1993/94 s. 13).

Vid bedömningen av om utvisning ska ske ska domstolen enligt 8 a kap. 2 § ta hänsyn till utlänningens anknytning till Sverige och särskilt beakta bl.a. utlänningens levnadsomständigheter.

Enligt 8 a kap. 4 § ska när en fråga om utvisning enligt 1 § prövas hänsyn tas till om utlänningen på grund av bestämmelserna i 12 kap. inte kan sändas till ett visst land eller om det annars finns särskilda hinder mot att beslutet verkställs.

Bestämmelsen i nuvarande 8 a kap. 4 § infördes i utlänningslagstiftningen genom 1989 års utlänningslag. Bestämmelsen innebär att en domstol som ska besluta om utvisning på grund av brott, redan vid denna prövning ska beakta eventuella hinder mot verkställighet enligt 12 kap. Domstolen ska således göra en bedömning av om en utvisning kommer att kunna verkställas i samband med att den dömde friges (prop. 1988/89: 86 s. 72 f).

Av 12 kap. 1 § följer att en avvisning och utvisning av en utlänning aldrig får verkställas till ett land om det finns skälig anledning anta att utlänningen där skulle vara i fara att straffas med döden eller att utsättas för kroppsstraff, tortyr, eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, eller utlänningen inte är skyddad i det landet mot att sändas vidare till ett land där utlänningen skulle vara i sådan fara. Innebörden av rekvisiten i 12 kap. 1 § är desamma som i 4 kap. 2 § första stycket 1 som är den del av definitionen för en alternativt skyddsbehövande. Bestämmelsen innebär ett generellt och undantagslöst förbud mot verkställighet.

Högsta domstolen har i NJA 2019 s. 47 I-III uttalat sig angående allmän domstols prövning när det föreligger ett generellt verkställighetshinder vid tidpunkten för domstolens prövning men som kan ha upphört när verkställighet blir aktuell. Högsta domstolen har också uttalat sig angående prövningen av huruvida ett åberopat individuellt verkställighetshinder kan anses föreligga. Domstolen har därvid uttalat att yttrandet från Migrationsverket, i egenskap av

expertmyndighet, väger tungt och bör ligga till grund för domstolens prövning av om sådant hinder föreligger (p. 22).

Min bedömning

Enligt hovrättens i denna del lagakraftvunna dom är det avgjort att AA-B (som är medborgare i Irak) gjort sig skyldig till försök till mordbrand med ett straffvärde uppgående till fängelse i 1 år och 6 månader. Den grundläggande förutsättningen för utvisning är således uppfylld i detta fall.

Såvitt framkommit föreligger det inte något hinder mot utvisning enligt 8 a kap. 2-3 §§ utlänningslagen. Frågan är då om bestämmelserna i 8 a kap. 4 § och 12 kap. utlänningslagen medför att ett utvisningsbeslut på grund av brott inte ska meddelas.

Något generellt verkställighetshinder i förhållande till Irak föreligger enligt Migrationsverket inte (se Rättsligt ställningstagande den 17 december 2019 angående prövningen av ansökningar om internationellt skydd m.m. för medborgare i Irak, SR 34/2019).

Av utredningen framgår att AA-B ansökte om asyl i Sverige första gången den 8 november 2015 och att asylutredning genomfördes den 1 mars 2017 vilken avskrevs den 16 december 2017 eftersom AA-B lämnat landet. Vidare att han återigen ansökte om asyl den 15 januari 2018, vilken avskrevs den 19 oktober 2018 då han återigen antogs ha lämnat landet.

Eftersom AA-B avvikit under asylprocesserna har hans individuella skyddsskäl inte kunnat bedömas av Migrationsverket. Han har nu återigen (den 29 juli 2019) ansökt om asyl i Sverige och i den processen gett in en kopia av det aktuella klanintyget. Enligt Migrationsverket kan det på nu föreliggande underlag inte bedömas om hinder mot utvisning föreligger. AA-Bs individuella skyddsskäl kommer dock att utredas under den kommande asylprocessen.

Hovrätten anser att det inte går att dra några säkra slutsatser beträffande intygets äkthet men kommer ändå till slutsatsen att AA-Bs påstående om verkställighetshinder inte är sådant att det kan lämnas utan avseende utan istället får godtas. Jag kan inte instämma i hovrättens bedömning.

Enligt motiven (prop. 1988/89: 86 s. 72) var lagstiftarens uttalade syfte med att införa den tidigare motsvarigheten till 8 a kap. 4 § utlänningslagen att komma till rätta med den situationen att en utlänning får straffnedsättning till följd av ett utvisningsbeslut som sedan aldrig kan verkställas, eftersom någon bestämmelse om justering av påföljden i efterhand inte finns.

Grundregeln måste vara att domstolen ska fatta beslut om utvisning när förutsättningarna för detta är uppfyllda och att 8 a kap. 4 § tillämpas i de fall då det redan vid domstillfället står klart att utvisningsbeslutet inte kommer att kunna verkställas till följd av bestämmelserna i 12 kap. Underlaget för en

sådan slutsats bör i allt väsentligt bygga på Migrationsverkets utredning om verkställighetshinder (NJA 2019 I-III s. 47 p. 22).

Har frågan om verkställighetshinder ännu inte kunnat utredas vid tidpunkten för domstolens prövning, bör domstolen besluta att utlänningen ska utvisas. I de fall verkställighetshinder bedöms föreligga vid tidpunkten då utvisningen ska verkställas, får detta hanteras på det sätt som utlänningslagen föreskriver (se bl.a. 12 kap. 16 a-d §§. Jfr NJA 2019 s. 47 I-III p. 29).

AA-B har i ett sent skede i brottmålsprocessen gett in en kopia av ett klanintyg som det inte går att bedöma äktheten av. I detta skede torde intyget sakna bevisvärde. Därtill kommer att AA-B lämnat uppgifter vid tingsrätten som motsägs av uppgifter han lämnat till Kriminalvården. Bl.a. har han vid tingsrätten (domen s. 14) uppgett att han är fredlös och att hans familj stött bort honom, när han till Kriminalvården (tingsrättens aktbilaga 143) uppgett sig ha en bra relation med sin mor och sina syskon som är bosatta i Irak.

Mot denna bakgrund och då Migrationsverket bedömt att det på grundval av intyget och vad han tidigare uppgett i asylprocessen inte går att bedöma om det föreligger hinder mot utvisning, är det min uppfattning att nu föreliggande underlag inte kan anses ge något stöd för att verkställighetshinder föreligger. Med hänsyn till den allvarliga brottslighet AA-B gjort sig skyldig till bör han därför utvisas ur riket.

En dom eller ett beslut om utvisning på grund av brott ska alltid innehålla ett återreseförbud för utlänningen. Förbudet kan gälla för viss tid eller utan tidsbegränsning. Återreseförbudets längd bör i detta fall, i enlighet med underrättspraxis, bestämmas till fem år (se Borgeke/Månsson, Studier rörande påföljdspraxis, 6 uppl. 2018, s. 1550). Högsta domstolen har i NJA 2016 s. 719 klargjort att tiden ska räknas från dagen för underrättens dom. Återreseförbudets längd ska alltså räknas från dagen för tingsrättens dom.

Prövningstillstånd

Enligt 54 kap. 10 § första stycket 1 rättegångsbalken får prövningstillstånd meddelas om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen (prejudikatdispens). För att bevilja prövning enligt denna punkt krävs alltså att ett avgörande av Högsta domstolen blir av generell betydelse för bedömningen av framtida mål som innehåller liknande frågeställningar.

Frågan i målet är om allmän domstol bör avslå ett utvisningsyrkande även när underlaget för bedömningen av om det föreligger ett individuellt verkställighetshinder vid domstillfället är klart bristfälligt.

Högsta domstolen har i NJA 2019 s. 47 I-III uttalat sig i fråga om verkställighetshinder samt hur prövningen ska gå till när det är fråga om ett generellt hinder när det vid prövningstidpunkten är oklart om hindret kommer

att kvarstå vid tiden för verkställighet. Vad som uttalar där ger dock inte svar på hur domstolarna ska hantera en situation som den nu förevarande.

Ur samhällssynpunkt är det av stor vikt att systemet med utvisning på grund av brott uppfattas som enhetligt, förutsebart och rättvist. Mot denna bakgrund bör den allmänna domstolens prövning av individuella verkställighetshinder ske på samma sätt som med de generella. Är saken oklar vid tidpunkten för den allmänna domstolens prövning, bör det föreligga en presumtion för att domstolen ska besluta om utvisning (jfr NJA 2019 s. 47 I-III p. 27).

Hovrättens dom har uppmärksammats i media och det finns ett samhällsintresse av att Högsta domstolen uttalar sig i detta fall då det finns risk för att hovrättens sätt att resonera kan bli vägledande.

Enligt min uppfattning är det av vikt för ledning av rättstillämpningen att Högsta domstolen prövar mitt överklagande.

Bevisning m.m.

Jag åberopar inte någon bevisning. Målet kan enligt min uppfattning avgöras på handlingarna.

Petra Lundh

My Hedström

Kopia till:

Utvecklingscentrum
Åklagarkammaren i Karlskrona
Kammaråklagaren Stina Brindmark