



Högsta domstolen
Box 2066
103 12 Stockholm

KA./ riksåklagaren ang. utvisning

(Hovrätten över Skåne och Blekinges dom den 15 december 2021 i mål B 3859-21)

Riksåklagaren har förelagts att skyndsamt svara skriftligen på överklagandet.

Jag vill anföra följande.

Inställning

Jag bestrider ändring av hovrättens dom. Jag avstyrker prövningstillstånd.

För det fall utvisningsbeslutet skulle komma att hävas bör påföljden bestämmas till fängelse i fem år.

Bakgrund

KA har dömts för grovt narkotikabrott till fängelse i fyra år och sex månader. Han har också utvisats ur Sverige med förbud att återvända hit före den 21 oktober 2026.

Överklagandet till Högsta domstolen

KA yrkar att utvisningsbeslutet ska hävas eller att återreseförbudets längd ska sättas ned.

Han åberopar handlingar som utvisar att hans föräldrar och syskon är svenska medborgare och menar att han därmed är att anse som familjemedlem till en EES-medborgare, varför frågan om utvisning ska bedömas även i förhållande till denna omständighet.

Han gör gällande att det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att Högsta domstolen prövar frågan om utvisning av någon med flyktingstatusförklaring och verkställighetshinder samt även frågan om när någon kan anses vara familjemedlem till en EES-medborgare.

Grunderna för min inställning

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

Allvarligt brott

Av 8 a kap. 1 § första stycket utlänningslagen följer 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, enligt andra stycket, 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.

När det 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 leda till utvisning (prop. 1993/94:159 s. 13). Exempel på sådan allvarlig brottslighet som enligt förarbetena kan leda till utvisning är allvarliga vålds- och sexualbrott, narkotikabrott och annan svårare brottslighet.

EES-medborgare eller familjemedlem till EES-medborgare

Med EES-medborgare avses en utlänning som är medborgare i en EES-stat (1 kap. 3 b § utlänningslagen). När det gäller familjeanknytning avses även vissa svenska medborgare i enlighet med vad som framgår av 3 a kap. 2 § utlänningslagen. I sistnämnda bestämmelse stadgas att med familjemedlem till EES-medborgare avses i denna lag även en utlänning med sådan familjeanknytning som anges i första stycket till en svensk medborgare som återvänder till Sverige efter att ha utnyttjat sin rätt till fri rörlighet enligt rörlighetsdirektivet och som utlänningen följt med eller anslutit sig till när den svenska medborgaren utnyttjat sin rätt till fri rörlighet.

Anknytning till det svenska samhället

Även om en utlänning har dömts för sådan brottslighet att utvisning kan komma i fråga kan förhållandena i det enskilda fallet ändå vara sådana att utvisning ska underlåtas med hänvisning till utlänningens personliga förhållanden. Ju större anknytning till Sverige som finns, desto allvarligare brottslighet måste då vara för handen för att utvisning ska kunna ske (prop. 1993/94:159 s. 16). Det måste alltså finnas en rimlig proportion mellan brottet och de rättsverkningar som brottet medför för den enskilde.

Enligt 8 a kap. 2 § första stycket utlänningslagen ska en domstol när den överväger om en utlänning bör utvisas på grund av brott därför ta hänsyn till utlänningens anknytning till det svenska samhället. Domstolen ska särskilt beakta bl.a. utlänningens levnadsomständigheter, utlänningens familjeförhållanden och hur länge utlänningen har vistats i Sverige

Bedömningen av anknytningen till Sverige bör göras utifrån en sammanvägning av vad som är känt om utlänningens personliga förhållanden såsom levnadsomständigheter, familjeförhållanden, vistelsetid i Sverige och eventuella kvarvarande band till hemlandet (prop. 1993/94:159 s. 15). Att

utlänningen har familj här bör nästan regelmässigt innebära en betydelsefull anknytning till landet, särskilt om de anhöriga är svenska medborgare eller har bott i Sverige en avsevärd tid. Familjens övriga medlemmar anses kunna ofta drabbas i lika hög grad som den dömd genom den splittring av familjen som avlägsnandet kan innebära. Särskilt bör barns behov av kontakt med sina föräldrar beaktas och det bör exempelvis inte komma i fråga att utvisa ett barn under 18 år som har sina föräldrar i Sverige. Även arbetsförhållanden, bostadsförhållanden och social anpassning är faktorer som bör inverka på prövningen. Att utlänningen lärt sig svenska språket är ytterligare en faktor som talar för att han eller hon har etablerat sig i landet.

Flyktingstatus

En utlänning som är flykting och som behöver en fristad i Sverige får enligt 8 a kap. 2 § andra stycket utlänningslagen utvisas på grund av brott endast om han eller hon har begått ett synnerligen grovt brott och det skulle medföra allvarlig fara för allmän ordning och säkerhet att låta utlänningen stanna här. Utvisning av en person med flyktingstatus får också ske om utlänningen i Sverige eller utomlands har bedrivit verksamhet som har inneburit fara för rikets säkerhet och det finns anledning att anta att han eller hon skulle fortsätta med sådan verksamhet här.

Förutsättningar för utvisning av den som vistats länge i Sverige

Om en utlänning hade vistats i Sverige med permanent uppehållstillstånd sedan minst fyra år när åtal väcktes eller om han eller hon då varit bosatt i Sverige sedan minst fem år krävs enligt 8 a kap. 3 § första stycket utlänningslagen synnerliga skäl för ett beslut om utvisning.

I förarbetena är det framför allt karaktären på den brottslighet som aktualiserat utvisningsfrågan som anges som exempel på vad som kan utgöra synnerliga skäl. Synnerliga skäl kan alltså vara att brottsligheten är särskilt allvarlig (prop. 1979/80:96 s. 63). Brott mot person såsom mord och dråp samt svåra integritetskränkningar utgör, enligt förarbetena, exempel på ytterst allvarlig brottslighet. Även organiserad brottslighet, ekonomiska brott av allvarigare art och brottslighet som medför stora skadeeffekter, t.ex. grovt narkotikabrott och grov varusmuggling av narkotika, räknas in i samma kategori. Omständigheterna i det särskilda fallet måste dock alltid beaktas vid bedömningen av synnerliga skäl.

Det finns vidare ett absolut utvisningsförbud för en utlänning som har kommit till Sverige som barn och som har fått större delen av sitt liv präglad av förhållandena i landet (jfr prop. 1993/94:159 s. 17). Enligt 8 a kap. 3 § andra stycket utlänningslagen får en utlänning inte utvisas på grund av brott om utlänningen kom till Sverige innan han eller hon fyllde 15 år och hade vistats här sedan minst fem år när åtal väcktes.

Verkställighetshinder

Enligt 8 a kap. 4 § utlänningslagen ska domstolen när en fråga om utvisning på grund av brott prövas ta hänsyn 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. Det innebär att domstolen när den prövar en fråga om utvisning på grund av brott ska bedöma om en utvisning kommer att kunna verkställas i samband med att den dömde frigges (prop. 1988/89: 86 s. 72 f.).

Bestämmelser om hinder mot att verkställa en utvisning finns i 12 kap. 1–3 a §§ utlänningslagen. Enligt 1 § får en utvisning aldrig verkställas till ett land om det finns skälig anledning att anta att utlänningen skulle vara i fara att straffas med döden eller utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (jfr förbudet mot tortyr i artikel 3 i Europakonventionen). Förbudet gäller undantagslöst. Enligt 12 kap. 2 § jämförd med 4 kap. 1 § utlänningslagen får vidare utvisning, som huvudregel, inte verkställas om utlänningen riskerar att utsättas för förföljelse på grund av ras, nationalitet, religiös eller politisk uppfattning eller på grund av kön, sexuell läggning eller annan tillhörighet till viss samhällsgrupp. Ett beslut om utvisning får enligt 12 kap. 3 § utlänningslagen inte heller verkställas beträffande en utlänning som vid en väpnad konflikt i hemlandet är att anse som alternativt skyddsbehövande enligt 4 kap. 2 § första stycket 1 utlänningslagen, om det finns synnerliga skäl mot det. Enligt 12 kap. 3 a § får ett beslut om utvisning av ett ensamkommande barn inte verkställas om inte den verkställande myndigheten har försäkrat sig om att barnet kommer att tas emot av en familjemedlem, en utsedd förmyndare eller en mottagningsenhet väl lämpad för att ta hand om barn. Bestämmelsen infördes för att tillförsäkra ensamkommande barn den rätt de har enligt artikel 10.2 i det s.k. återvändandedirektivet (Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG, prop. 2011/12:60 s. 45).

Inte bara sådana hinder som anges i 12 kap. utlänningslagen ska beaktas utan också andra särskilda hinder som kan tänkas föreligga mot verkställighet, exempelvis av humanitär natur (prop. 1988/89:86 s. 166).

Om det vid prövningen visar sig att ett avlägsnandebeslut inte skulle gå att verkställa bör ett beslut om utvisning inte meddelas (prop. 1988/89:86 s. 166 och Sandesjö och Wikrén, Utlänningslagen, en kommentar på internet, kommentaren till 8 a kap. 4 §). Om det framkommit något som kan utgöra hinder mot verkställighet ska domstolen ta ställning till om det finns skäl att anta att hindret inte kommer att bestå när frågan om verkställighet av utvisningsbeslutet uppkommer. Om det finns skäl att anta att hindret inte kommer att bestå ska domstolen besluta om utvisning. Emellertid kan det till exempel vid längre fängelsestraff vara svårt att bedöma om ett hinder mot verkställighet kommer att bestå vid tiden för verkställighet. Om

förutsättningarna i övrigt är uppfyllda, bör domstolen också i dessa fall besluta om utvisning.

Återreseförbudets längd

Ett beslut om utvisning på grund av brott ska enligt 8 a kap. 8 § utlänningslagen innehålla förbud för utlänningen att återvända till Sverige under viss tid eller utan tidsbegränsning. Återreseförbud utan tidsbegränsning bör endast användas för särskilt allvarlig brottslighet eller vid återfall i mycket allvarlig brottslighet (prop. 1979/80:96 s. 101).

Min bedömning

Tingsrätten har beträffande frågan om utvisning uttalat följande (domen s. 16 f.).

Åklagaren har begärt att KA ska utvisas från Sverige. KA är medborgare i Syrien. Han är alltså inte EES-medborgare och inte heller, såvitt framkommit, familjemedlem till någon EES-medborgare. Därmed får han utvisas om han döms för ett brott som kan leda till fängelse. Utvisning får dock endast ske under vissa förutsättningar, bl.a. om brottet med hänsyn till den skada, fara eller kränkning som det har inneburit för enskilda eller allmänna intressen är så allvarligt att han inte bör få stanna kvar i Sverige (8 a kap. 1 § utlänningslagen). Grovt narkotikabrott är utan tvekan ett sådant allvarligt brott att den dömda som utgångspunkt inte bör få stanna kvar i Sverige. Grundläggande förutsättningar för KA att utvisas finns därför.

Vid prövningen ska hänsyn även tas till KA anknytning till det svenska samhället. Exempelvis ska särskilt beaktas utlänningens levnadsomständigheter, om utlänningen har barn i Sverige och hur länge utlänningen vistats i Sverige (8 a kap. 2 § första stycket utlänningslagen). Att KA befunnit sig i Sverige sedan 2014 och har arbetat samt bedrivit verksamhet i landet, samt att han har familj här – främst sin mamma och pappa samt flickvän vilka han bor med, utgör dock inte ett hinder för utvisning enligt tingsrättens bedömning. Tingsrätten anser alltså inte att den anknytning han i någon mån har till Sverige, ställd i relation till det brott han döms för, i sig medför att han ska få stanna i landet.

Eftersom KA har flyktingstatus enligt det yttrande som inhämtats från Migrationsverket får han emellertid endast utvisas om han har begått ett synnerligen grovt brott och det skulle medföra allvarlig fara för allmän ordning och säkerhet att låta honom stanna här (8 a kap. 2 § första stycket utlänningslagen). Vad som är ett sådant synnerligen grovt brott framgår inte av lag och är inte heller i övrigt helt tydligt. Det finns endast ett fåtal fall från Högsta domstolen som berör frågan om utvisning av flyktingar och domstolen har inte lämnat några närmare anvisningar om vad som avses med ett sådant brott. I litteraturen har gränsen ansetts gå vid brott för vilket utlänningen har dömts till ett mångårigt fängelsestraff (Se Gerhard Wikrén och Håkan Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, JUNO, version 12

B, 2021, kommentar till 12 kap. 2 §. Se även rättsfallen NJA 1981 s. 1246, NJA 1991 s. 203 och NJA 1997 s. 158). I nämnda rättsfall NJA 1991 s. 203 ansåg Högsta domstolen att ett försök till dråp som av en ren tillfällighet inte orsakat livshotande skador var ett sådant synnerligen grovt brott som medförde att utvisning skulle ske trots att den tilltalade var flykting (fängelsestraffet hade bestämts till 2 år och 6 månader i underinstanserna efter hänsynstagande till utvisningsmen, vilket enligt tingsrätten framstår som lågt men inte var föremål för prövning i Högsta domstolen). Migrationsöverdomstolen har i MIG 2014:20 ansett att det förhållandet att en asylsökande dömts för bl.a. grovt narkotikabrott vid två tillfällen och ett fall av försök till grovt narkotikabrott till fängelse i två år och sex månader inte utgjorde hinder mot att ge honom flyktingstatusförklaring och därmed att brottsligheten inte var fråga om ett synnerligen grovt brott i utlänningslagens mening.

KA ska nu dömas till ett flerårigt fängelsestraff (se nedan) och brottets straffvärde överstiger med mycket god marginal det som var aktuellt i de ovan refererade avgörandena från Högsta domstolen och Migrationsöverdomstolen. Straffvärdet ligger inte särskilt långt ifrån det minimistraff som gäller för brottstypen synnerligen grov narkotikasmuggling och det står klart att brottet ingått i en professionell hantering av narkotika som var avsedd för spridning. Genom åklagarens utredning står det vidare klart att narkotikan har varit värd åtskilliga miljoner kronor. Under dessa förhållanden anser tingsrätten att brottet är att bedöma som synnerligen grovt i den bemärkelse som avses i utlänningslagen. Härvid har det beaktats att det finns exempel på hovrättsavgöranden där brott med fem och ett halvt års straffvärde har bedömts som sådana brott (se Svea hovrätts dom den 22 juli 2019 i mål nr B 6792-19 avseende grov våldtäkt och framförallt Hovrätten över Skåne och Blekinges dom den 3 juli 2020 i mål nr B 1686-20 avseende grov narkotikasmuggling). Att KA är att betrakta som flykting utgör följaktligen inte något hinder mot ett utvisningsbeslut.

Av samma skäl bedömer tingsrätten att det finns synnerliga skäl för att utvisa KA, vilken även det är ett krav med hänsyn till den tid som han har haft permanent uppehållstillstånd och vistats i Sverige (8 a kap. 3 § utlänningslagen). Härvid har tingsrätten även beaktat att en fällande dom för just grovt narkotikabrott har nämnts som ett exempel i förarbetena på när synnerliga skäl kan vara för handen (prop. 1979/80:96 s. 63). Vidare har det vid den intresseavvägning som gjorts konstaterats att KA, som ansökte om asyl 2014 och beviljades permanent uppehållstillstånd 2015, endast med viss kortare tid har passerat de gränser som gäller för att bestämmelsen om synnerliga ska vara tillämplig. Även vid denna prövning har tingsrätten beaktat att hans anknytning till Sverige inte är allt för stark (se ovan).

Sammanfattningsvis är förutsättningarna för utvisning uppfyllda såvida tingsrätten inte ska avstå från att meddela ett sådant beslut p.g.a. det finns

hinder mot verkställighet. Vad gäller den frågan kan det inledningsvis konstateras att bl.a. följande framgår av Migrationsverkets yttrande. När KA ansökte om asyl anförde han att den syriska regimen såg honom som en politisk motståndare, dels för att han tidigare blivit utsatt för förföljelse baserad på politisk uppfattning, dels för att han inte ville göra värnplikt i Syrien. Migrationsöverdomstolen beviljade honom flyktingstatusförklaring eftersom den inte kunde bortse från att det kunde föreligga en risk för att syriska myndigheter hade ett särskilt intresse för honom. Mot denna bakgrund bedömer Migrationsverket att det föreligger hinder mot verkställighet enligt utlänningslagen.

KA har vid huvudförhandlingen tillagt bl.a. följande. Han stoppades vid en vägspärr i ett regeringskontrollerat område i Syrien och spärrades in. Han anklagades bl.a. för att ha förolämpat presidenten och för att vara oppositionell, trots att han inte hade gjort sig skyldig till något sådant beteende. Han fick sitta i fängelse där han torterades och misshandlades, men efter ett tag fick hans pappa ut honom. Det vore farligt för honom att återvända till Syrien, men han vet inte i vilken utsträckning.

Frågan i KAs fall är således om det finns ett s.k. individuellt verkställighetshinder som leder till att tingsrätten inte ska besluta om utvisning av honom. När det gäller sådana verkställighetshinder har Högsta domstolen uttalat att det i normalfallet redan vid domstillfället bör kunna konstateras om hindret kommer att bestå under överskådlig tid och således även vid den tidpunkt då utvisningsbeslutet ska verkställas. Skulle domstolen bedöma att hindret är bestående, bör den inte besluta om utvisning enligt Högsta domstolen. Tingsrätten dömer dock KA till ett långvarigt fängelsestraff. Därtill bör det stå klart att Migrationsverkets bedömning grundar sig på de förhållanden som för närvarande råder i Syrien, varvid det konstateras att regimen befinner sig i ett inbördeskrig. Mot denna bakgrund anser tingsrätten det inte möjligt att nu slå fast om det även vid den tidpunkt då utvisningsbeslutet ska verkställas finns hinder mot verkställighet. Frågan om verkställighetshinder bör därför inte medföra att åklagarens yrkande om utvisning ogillas. Denna fråga får i stället hanteras i den ordning som följer av bestämmelserna i 12 kap. utlänningslagen (se NJA 2019 s. 47 I-III samt ovan anmärkta avgöranden från Svea hovrätt och Hovrätten över Skåne och Blekinge). Tingsrätten beslutar således att KA ska utvisas och bestämmer, med hänsyn till allvaret i det brott han har dömts för, återreseförbudets längd till 15 år.

KA, som överklagade bl.a. i frågan om utvisning, återopade i hovrätten handlingar som utvisade att hans lillebror är svensk medborgare och att hans storasyster nyligen blivit svensk medborgare. Han gjorde gällande att han därmed är att anse som familjemedlem till en EES-medborgare.

Hovrätten, som konstaterade att KA inte är att betrakta som en familjemedlem till en EES-medborgare i utlänningslagens mening, instämde i tingsrättens bedömning av frågan om utvisning.

Jag instämmer i domstolarnas bedömningar och anser att utvisningsbeslutet ska fastställas. Jag vill därvid också tillägga att bara det förhållandet att KAs föräldrar och syskon är svenska medborgare inte innebär att han är att anse som familjemedlem till en EES-medborgare i utlänningslagens mening. Jag kan därvid konstatera att han inte uppfyller villkoren i vare sig första eller andra stycket i 3 a kap. 2 § utlänningslagen.

För det fall Högsta domstolen skulle komma att häva utvisningsbeslutet bör påföljden bestämmas till fängelse i fem år.

Prövningstillstånd m.m.

Av 54 kap. 10 § rättegångsbalken följer att prövningstillstånd får meddelas endast om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen (prejudikatdispens) eller om det finns synnerliga skäl till sådan prövning, såsom att det finns grund för resning eller att domvillan förekommit eller att målets utgång i hovrätten uppenbarligen beror på grovt förbiseende eller grovt misstag (extraordinär dispens).

För prejudikatdispens krävs att ett avgörande av Högsta domstolen får generell betydelse för bedömningen av framtida mål som innehåller liknande frågeställningar. Den enskildes intresse av att få sitt överklagande prövat utgör således inte i sig skäl för prövningstillstånd.

Regelverket om utvisning på grund av brott har nyligen varit föremål för översyn, varvid ett antal lagändringar föreslagits i syfte att åstadkomma en skärpt reglering som ger förutsättningar att i fler fall än idag utvisa en utlännings som begår brott (SOU 2021:61). Förutsättningarna för att utvisa den som är flykting bör enligt utredningen dock inte ändras (a. bet s. 220). Vidare är det utredningens uppfattning att domstolarna även fortsättningsvis bör beakta om det finns hinder mot verkställighet vid prövningen av utvisningsfrågan (a. bet s. 217).

Utvecklingscentrum (UC), som inom Åklagarmyndigheten ansvarar för rätts- och metodutveckling bl.a. när det gäller frågor om utvisning på grund av brott har i yttrande till riksåklagaren angett bl.a. att det i och för sig är av vikt för ledning av rättstillämpningen att Högsta domstolen prövar frågan om när ett brott är synnerligen grovt i utlänningslagens mening. Detta mål är enligt UC dock inte lämpligt för en prövning eftersom straffvärdet (fängelse i fem år) vida överstiger de fall som prövats tidigare i praxis. Vidare att målet rör grovt narkotikabrott innefattande en professionell hantering av narkotika värd åtskilliga miljoner kronor. Enligt UCs uppfattning riskerar ett avgörande av Högsta domstolen därmed inte bli vägledande. Högsta domstolen har också relativt nyligen prövat frågan om beaktande av verkställighetshinder (NJA

2019 s. 47 I-III). Någon ytterligare vägledning avseende den frågan bedömer UC inte är behövlig.

Jag gör ingen annan bedömning än UC av behovet av prejudikat när det gäller utvisning av den som är flykting och i fråga om verkställighetshinder. Jag instämmer även i bedömningen att förevarande mål inte innefattar någon prejudikatintressant gränsdragningsfråga. Jag kan vidare konstatera att definitionen av vem som är att anse som familjemedlem till en EES-medborgare i utlänningslagens mening följer direkt av lag. Något behov av Högsta domstolens prövning avseende den frågan föreligger således inte heller.

Jag avstyrker prövningstillstånd.

Bevisning m.m.

Jag ber att få återkomma med bevisuppgift och med mina synpunkter på målets fortsatta handläggning för det fall prövningstillstånd meddelas.

Petra Lundh

My Hedström

Kopia till

Utvecklingscentrum

Riksenheten mot internationell och organiserad brottslighet (AM-64816-21)

Kammaråklagaren Peter Ståhl