

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 7 juni 2007

Mål nr

B 769-07

KLAGANDE

Riksåklagaren
Box 5553
114 85 Stockholm

MOTPART

MF

Ombud och offentlig försvarare: Advokat SB

SAKEN

Utvisning

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDET

Svea hovrätts dom 22 januari 2007 i mål B 9489-06

DOMSLUT

Med ändring av hovrättens domslut såvitt nu är i fråga bestämmer Högsta domstolen fängelsestraffets längd till två år samt fastställer vad tingsrätten förordnat om förverkande av villkorligt medgiven frihet och om utvisning.

För försvaret av MF i Högsta domstolen tillerkänns SB ersättning av allmänna medel med tjugofyratusenfyrtyofyra (24 044) kr, varav 19 800 kr för arbete och 4 244 kr för tidspillan. Denna kostnad skall stanna på staten. I ersättningen ingår mervärdesskatt med 4 809 kr.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

MF har yrkat att Högsta domstolen frikänner honom från åtalet i dess helhet och befriar honom från skadeståndsskyldigheten mot målsäganden. I påföljdsdelen har han yrkat strafflindring.

Riksåklagaren har yrkat att Högsta domstolen utvisar MF ur Sverige och förbjuder honom att återvända hit.

Högsta domstolen har meddelat prövningstillstånd med anledning av riksåklagarens överklagande. Högsta domstolen har inte funnit skäl att meddela prövningstillstånd i målet i övrigt. Hovrättens dom står därmed fast i dessa delar.

MF har bestritt riksåklagarens ändringsyrkande.

DOMSKÄL

Prövningen i Högsta domstolen avser i första hand frågan om MF skall utvisas ur Sverige på grund av det våldtäktsbrott för vilket han har dömts enligt hovrättens dom, som har vunnit laga kraft i den delen.

Enligt 8 kap. 8 § utlänningslagen (2005:716) får en utlänning utvisas ur Sverige, om han eller hon döms för ett brott som kan leda till fängelse. En utlänning får dock utvisas endast om han eller hon döms till svårare påföljd än böter och en av ytterligare två förutsättningar är uppfylld, nämligen antingen (1) att gärningen är av sådant slag och övriga omständigheter är sådana att det kan antas att utlänningen kommer att göra sig skyldig till fortsatt brottslighet här i landet, eller (2) att brottet med hänsyn till den skada, fara eller kränkning som det har inneburit för enskilda eller allmänna intressen är så allvarligt att utlänningen inte bör få stanna kvar.

När en domstol överväger om en utlänning bör utvisas enligt 8 kap. 8 § utlänningslagen, skall den enligt 11 § i samma kapitel ta hänsyn till utlänningens anknytning till det svenska samhället. Domstolen skall särskilt beakta (1) utlänningens levnadsomständigheter, (2) om utlänningen har barn i Sverige och, om så är fallet, barnets behov av kontakt med utlänningen, hur kontakten har varit och hur den skulle påverkas av att utlänningen utvisas, (3) utlänningens övriga familjeförhållanden och (4) hur länge utlänningen har vistats i Sverige. Om utlänningen hade varit bosatt i Sverige sedan minst fem år när åtal väcktes, får han eller hon enligt 12 § i kapitlet utvisas endast när det finns synnerliga skäl.

MF har dömts till fängelse för våldtäkt. Brottet är så allvarligt att förutsättningen för utvisning enligt punkt 2 i 8 kap. 8 § utlänningslagen är uppfylld. Det är vidare så att MF flera gånger tidigare har dömts för allvarlig brottslighet, bl.a. försök till våldtäkt och andra våldsbrott. Det finns därför anledning anta att han kommer att göra sig skyldig till fortsatt brottslighet här i landet. Även förutsättningen enligt punkt 1 i paragrafen är därmed uppfylld.

Beträffande MFs anknytning till det svenska samhället framgår följande av utredningen i målet. Han kom första gången till Sverige år 1983, när han var 17 år gammal, på ett besök som varade några månader. Därefter återkom han år 1987 och bosatte sig i Sverige tillsammans med sin dåvarande hustru, som var från Finland. Enligt belastningsregistret dömdes han för brott första gången år 1989. Efter ytterligare två domar år 1991 och år 1992 dömdes han år 1994 för grovt narkotikabrott och varusmuggling till fängelse sex år och utvisning med förbud att återvända före den 5 januari 2004. Återreseförbudet har förlängts och gällt till den 5 januari 2006. Trots förbudet återvände han till Sverige och har dömts sex gånger för olovlig vistelse i riket. Dessutom har han som nämnts dömts flera gånger för annan brottslighet till fängelsestraff av varierande längd. Sammanlagt har han avtjänat mer än åtta år i svenska fängelser. MF har vistats olovligen i Sverige under långa perioder. Han är gift med en svensk medborgare som är bosatt i Sverige. Med henne har han två barn, födda år 2000 och år 2004. Med två andra kvinnor har han tre barn, födda år 1993. Dessutom har han en 22 år gammal dotter, som har två barn. Alla barnen är bosatta i Sverige. MF har uppgett att han under sina vistelser i Sverige har bott hos sin hustru och förtjänat sitt uppehälle genom att arbeta "svart". Han har vidare förklarat att

hans brottslighet har sin grund dels i kulturskillnader, dels i alkoholmissbruk.

Vad som sålunda har framgått om MFs levnadsomständigheter innebär inte att han har någon fastare anknytning till det svenska samhället. Att han har vistats olovligen i Sverige medför inte att bestämmelsen i 8 kap. 12 § utlänningslagen är tillämplig. MFs levnadsomständigheter motiverar inte att han får stanna i landet trots det allvarliga brott han har begått.

Däremot skulle hänsynen till MFs barn i Sverige kunna tala för att han inte skall utvisas trots att han har begått ett allvarligt brott. Barnens behov av kontakt med sin far är som nämnts en sådan omständighet som enligt 8 kap. 11 § utlänningslagen skall beaktas särskilt. I 1 kap. 10 § utlänningslagen föreskrivs också att i fall som rör ett barn särskilt skall beaktas vad hänsynen till barnets hälsa och utveckling samt barnets bästa i övrigt kräver. Genom denna bestämmelse har markerats att principen i FN:s barnkonvention om barnets bästa skall gälla när utlänningslagen tillämpas i fall som rör barn. Som riksåklagaren har påpekat innebär detta inte att barnets bästa alltid kan vara utslagsgivande när andra intressen kolliderar med barnets intressen, men barnets bästa skall alltid beaktas, utredas och redovisas (se prop. 2003/04:113 s. 8).

Tingsrätten har inhämtat yttranden från berörda socialnämnder enligt 6 § andra stycket lagen (1991:2041) om särskild personutredning i brottmål m.m. Yttrandena bygger på uppgifter från barnens vårdnadshavare och de äldre barnen. MF, hans hustru och modern till ett av de övriga barnen har hörts vid huvudförhandlingen i Högsta domstolen. Utredningen visar att MF har haft god kontakt med alla sina barn, fastän kontakten med nödvändighet

har begränsats genom att MF under långa perioder varit intagen i fängelse och tidvis vistats utanför landet på grund av utvisningsbesluten. Även hans alkoholmissbruk synes ha inverkat menligt på kontakterna med barnen. Uppenbarligen är det barnens mödrar som har stått för den dagliga omsorgen och fått ta det fortlöpande ansvaret för barnen.

Liksom andra barn har MFs barn behov av en nära och god kontakt med sin far. Det saknas anledning att betvivla att barnen önskar ha fortsatt kontakt med MF och det är tydligt att möjligheterna till kontakt skulle försämrats, om han utvisades. Hänsynen till barnens bästa talar således för att MF borde få stanna i Sverige. Betydelsen av detta förminskas emellertid genom MFs förhållningssätt. Ingenting tyder på att han är beredd att ändra sin livsföring. Det kan alltså antas att han även fortsättningsvis kommer att begå nya brott och även i övrigt leva på ett sådant sätt att han försvårar kontakterna med sina barn.

Mot barnens intresse skall ställas MFs tidigare brottslighet och det grova brott innebärande en allvarlig kränkning av enskilt intresse som han nu har gjort sig skyldig till. Det finns ett starkt samhällsintresse av att han förhindras att begå nya brott i Sverige. Vid den avvägning som sålunda skall göras får det anses att de motstående intressena väger över barnens behov.

MF skall alltså utvisas ur Sverige. Som tingsrätten har funnit bör återreseförbudet inte tidsbegränsas. Vid straffmätningen bör dock det men

MF lider av utvisningen beaktas i vidare mån än vad tingsrätten har gjort (jfr NJA 1979 s. 478 och 1980 s. 337).

I avgörandet har deltagit: justitieråden Severin Blomstrand (referent),
Torgny Håstad, Marianne Lundius, Anna Skarhed och Gudmund Toijer
Föredragande revisionssekreterare: Carola Thelin