

Målnummer:	UM11328-20	Avdelning:	1
Avgörandedatum:	2021-05-18		
Rubrik:	Migrationsverkets beslut eller ställningstagande att i enlighet med 12 kap. 20 § utlänningslagen inte lämna över ett ärende om uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § samma lag till en migrationsdomstol kan inte överklagas.		
Lagrum:	• 5 kap. 20 §, 12 kap. 16 b §, 19 b § och 20 §, 14 kap 3 § och 5 § utlänningslagen (2005:716)		
Rättsfall:	•		

REFERAT

AH har tidigare haft uppehållstillstånd i Sverige på grund av anknytning. Han dömdes 2012 av allmän domstol för brott till fängelse och utvisning. Utvisningsbeslutet har fått laga kraft. I december 2017 beslutade Migrationsverket att avslå hans ansökan om uppehålls- och arbetstillstånd på grund av skyddsbehov och tog inte upp frågan om upphävande av allmän domstols beslut om utvisning. Även detta beslut har fått laga kraft.

AH lämnade i mars 2018 in en ansökan om verkställighetshinder och Migrationsverket beslutade den 20 april 2018 att avslå ansökan om uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen (2005:716). Beslutet överklagades till migrationsdomstolen som återförvisade målet till Migrationsverket. Den 9 april 2020 beslutade Migrationsverket att inte bevilja honom uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen och att inte ta upp frågan om uppehållstillstånd enligt 12 kap. 19 b § utlänningslagen till prövning.

AH överklagade beslutet till Förvaltningsrätten i Stockholm, migrationsdomstolen (2020-07-15, ordförande Krantz och Frykstrand samt tre nämndemän), som avvisade överklagandet i den del det avsåg uppehållstillstånd m.m. enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen och avslog överklagandet i övrigt. Som skäl för beslutet förde domstolen fram bl.a. följande.

En migrationsdomstols prövning enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen förutsätter att Migrationsverket först har tagit ställning i ärendet. Med detta avses såväl Migrationsverkets ställningstagande att med ett eget yttrande lämna över ett ärende till en migrationsdomstol för prövning som verkets beslut om avslag på en ansökan (prop. 2012/13:151 s. 85). Migrationsverkets avslagsbeslut får överklagas till en migrationsdomstol och domstolens beslut får överklagas till Migrationsöverdomstolen (prop. 2012/13:151 s. 41 och s. 85). I förarbetena uttalas att utvisningsdömda inte bör få större möjligheter till prövning än andra utlänningar som omfattas av lagakraftvunna avlägsnandebeslut (prop. 2012/13:151 s. 42 och s. 53). Enligt regeringen bör regleringen därför utformas efter samma grundläggande principer som gäller för andra utlänningar som omfattas av lagakraftvunna avlägsnandebeslut. Den senare gruppen har inte möjlighet att få frågan om uppehållstillstånd prövad på nytt annat än med stöd av bestämmelserna i 12 kap. 19 § utlänningslagen. Motsvarande bör enligt regeringen gälla även för utvisningsdömda enligt de korresponderande bestämmelserna i 12 kap. 19 a § utlänningslagen (nuvarande 12 kap. 19 b §). Möjligheterna till prövning är alltså enligt regeringen generellt starkt begränsade och inriktas på dem som har skyddsbehov.

AH har tidigare fått sin ansökan om uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen prövad av domstol. Beslutet har fått laga kraft. Om migrationsdomstolen i detta mål på nytt skulle pröva frågan om uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen skulle han få större möjligheter till prövning än utlänningar som inte är utvisningsdömda av allmän domstol men som omfattas av lagakraftvunna avlägsnandebeslut. Migrationsdomstolen anser mot den bakgrunden, samt med beaktande av de förarbetsuttalanden som redovisats ovan, att Migrationsverkets beslut i fråga om 12 kap. 16 b § utlänningslagen i detta mål inte ska tolkas som ett sådant ställningstagande som har kommit under domstolens prövning. Migrationsdomstolen prövar därmed inte frågan om uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen.

AH överklagade domen och yrkade i första hand att han skulle beviljas uppehållstillstånd och i andra hand att målet skulle visas åter till migrationsdomstolen för en fullständig prövning. Han förde fram bl.a. följande.

Precis som framgår av 14 kap. 3 § utlänningslagen får beslut om avslag överklagas till en migrationsdomstol. Av den andra strecksatsen samma lagrum framkommer att avslag på en ansökan om upphävande av allmän domstols beslut om utvisning på grund av brott kan överklagas till migrationsdomstolen. Det framkommer alltså av lag att Migrationsverkets beslut enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen är överklagbart. Det framkommer även av förarbetsuttalanden att Migrationsverkets avslagsbeslut ska kunna överklagas till migrationsdomstol (prop. 2012/13:151 s. 38).

Migrationsverket är inte att anse som första instans i ärenden gällande 12 kap. 16 b § utlänningslagen utan det är migrationsdomstolen som är första instans i dessa mål. Lagstiftaren har i förarbetena till dagens ordning beaktat att brottsutvisade inte ska hamna i en bättre ställning än andra. Det får alltså anses vara lagstiftarens avsikt att möjligheten att kunna överklaga ett avslagsbeslut från Migrationsverket i ärenden enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen ska finnas. Möjligheten att få en fråga om uppehållstillstånd prövad på nytt är redan idag starkt begränsad. Det får här beaktas att en prövning enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen inte har samma förfarande som en prövning enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen. Den ordning som migrationsdomstolen i det överklagade beslutet anser ska gälla har inte lagstöd och kan alltså inte anses vara gällande rätt.

Migrationsverket ansåg att verkets beslut i fråga om uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen var överklagbara och förde fram bl.a. följande.

Migrationsverkets avslag gällande uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen omfattas av överklagandebestämmelsen i 14 kap. 3 § utlänningslagen. Det framgår även av förarbetsuttalanden (prop. 2012/13:151 s. 41, 85, 93 och 94). Upphållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen kan endast beviljas av en migrationsdomstol eller Migrationsöverdomstolen. Migrationsdomstolen är alltså i dessa ärenden att anse som första instans. Det krävs prövningstillstånd vid överklagande av en migrationsdomstols beslut vad gäller grunderna verkställighetshinder, medicinska hinder och synnerliga skäl i 12 kap. 16 b § första stycket utlänningslagen (MIG 2015:1 och MIG 2014:20). I och med kravet på prövningstillstånd är möjligheten till en tvåinstansprövning begränsad i dessa ärenden.

En person som omfattas av ett utvisningsbeslut men som inte är utvisningsdömd har möjlighet att anföra hinder mot verkställighet enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen. Migrationsverkets beslut enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen är inte överklagbara. Ett tidigare lagakraftvunnet beslut om utvisning hindrar inte Migrationsverket från att pröva verkställighetshinder enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen och då bevilja uppehållstillstånd. Migrationsverket menar utifrån ovanstående att det finns skäl att ifrågasätta migrationsdomstolens slutsats att en brottsutvisad person får större möjlighet till prövning om domstolen på nytt prövar en ansökan om uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen. Den ordning domstolen förordar i sin dom innebär att Migrationsverkets ställningstagande i dessa ärenden i någon mening får karaktären av ett slutligt beslut. Detta får antas stå i strid med lagstiftarens intention att överlåta prövningen av vissa frågor som tidigare legat hos regeringen till migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen (MIG 2015:1).

Kammarrätten i Stockholm, Migrationsöverdomstolen (2021-05-18, Linder, Hjulström, referent, och L. Axelsson / föredragande Lund), yttrade:

Migrationsöverdomstolen har meddelat prövningstillstånd i den del överklagandet gäller uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen och förklarat frågan om prövningstillstånd vilande för målet i övrigt.

1. Prövningstillstånd i frågan om prövning av uppehållstillstånd enligt 12 kap. 19 b § utlänningslagen

För att Migrationsöverdomstolen ska pröva ett överklagande krävs prövningstillstånd. Prövningstillstånd ska meddelas om

- det är viktigt för ledningen av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Migrationsöverdomstolen (prejudikatfall) eller
- det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet (extraordinära fall).

Detta framgår av 16 kap. 11 § första stycket och 12 § utlänningslagen. Migrationsöverdomstolen anser att det inte har kommit fram något skäl för att meddela prövningstillstånd. Överklagandet i frågan om prövning av uppehållstillstånd enligt 12 kap. 19 b § utlänningslagen kommer därför inte att prövas av domstolen.

2. Förutsättningarna för prövning av uppehållstillstånd m.m. enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen

2.1. Det som målet gäller

Frågan i målet är när ett beslut enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen är överklagbart. För att kunna besvara den frågan måste först klargöras hur prövningen av frågan om uppehållstillstånd på grund av verkställighetshinder ska göras för en utlänning som har utvisats av allmän domstol på grund av brott.

2.2. Gällande rätt

Reglerna om uppehållstillstånd och upphävande av utvisningsbeslut för utlänningar som dömts till utvisning av allmän domstol har i två steg flyttats över från en prövning av regeringen till en prövning inom den ordinarie migrationsprocessen. Reglerna i det första steget trädde i kraft den 1 januari 2010 (prop. 2009/10:31), och i det andra den 1 september 2013 (prop. 2012/13:151).

Av de senare förarbetena framgår bl.a. följande. En utlänning som utvisats på grund av brott har fått frågan om skyddsskäl och anknytning till Sverige prövad redan i brottmålet. Utgångspunkten är alltså att utlänningens rätt att vistas i landet redan är prövad. De förhållanden som rådde vid tidpunkten för utvisningsbeslutet kan emellertid ha ändrats när det blir aktuellt med verkställighet, särskilt för den som dömts till ett längre fängelsestraff. (Prop. 2012/13:151 s. 52 och 53.)

För en utlänning som inte har utvisats av allmän domstol på grund av brott men som har ett avvisnings- eller utvisningsbeslut som fått laga kraft gäller de allmänna bestämmelserna om verkställighetshinder i 12 kap. 18 § och 19 § utlänningslagen. Förutom att Migrationsverket självmant (ex officio) kan bevilja uppehållstillstånd med stöd av 12 kap. 18 §, kan en prövning aktualiseras genom att utlänningen enligt 12 kap. 19 § ansöker om ny prövning av frågan om uppehållstillstånd genom att åberopa nya omständigheter. Möjligheterna till prövning bör inte vara förmånligare för den som utvisats på grund av brott än för andra utlänningar. Regleringen bör därför utformas efter samma grundläggande principer som gäller för andra utlänningar som omfattas av avvisnings- eller utvisningsbeslut som fått laga kraft och som vill få vistas här i landet. Handlägnings- och processordningen bör så lite som möjligt avvika från vad som gäller i andra utlänningsärenden och utlänningsmål. (Prop. 2012/13:151 s. 39, 51 och 53.)

För utlänningar som har utvisats av allmän domstol på grund av brott regleras nu möjligheten att få frågan om uppehållstillstånd prövad i ett antal bestämmelser i framför allt 12 kap. utlänningslagen. Förfarandet inleds alltid hos Migrationsverket och frågan om uppehållstillstånd på grund av verkställighetshinder kan komma under verkets prövning på två sätt – antingen ex officio eller efter ansökan från utlänningen. Nedan redogörs för vad som gäller för respektive prövning.

2.2.1. När nya omständigheter ska beaktas av Migrationsverket ex officio

Av 12 kap. 20 § utlänningslagen framgår att om det i ett ärende som avser en allmän domstols beslut om utvisning på grund av brott kommer fram sådana skäl som anges i 12 kap. 16 b § samma lag, ska Migrationsverket inte fatta beslut i ärendet utan med ett eget yttrande lämna över detta till den migrationsdomstol till vilken verkets beslut i fråga om uppehållstillstånd hade kunnat överklagas.

I 12 kap. 16 b § första stycket utlänningslagen anges följande. I fråga om den som av allmän domstol har utvisats på grund av brott får en migrationsdomstol eller Migrationsöverdomstolen, efter Migrationsverkets ställningstagande i ärendet, bevilja uppehållstillstånd och arbetstillstånd om det finns hinder enligt 1, 2 eller 3 § mot att utvisningsbeslutet verkställs, finns anledning att anta att det avsedda mottagarlandet inte kommer att vara villigt att ta emot utlänningen, finns medicinska hinder, eller annars finns synnerliga skäl.

I författningskommentaren till 12 kap. 20 § utlänningslagen uttalas att bestämmelsen behandlar fall där nya omständigheter kommer fram i ärenden om utvisning på grund av brott och där Migrationsverket är skyldigt att agera självmant. Eftersom Migrationsverket ska beakta de nya omständigheterna ex officio finns det inte något krav på hur prövningen ska initieras. Det kan ske genom den enskilde eller på något annat sätt. (Prop. 2012/13:151 s. 91.)

2.2.2. När nya omständigheter åberopas av utlänningen

Förutsättningarna för prövning av nya omständigheter som åberopas av en utlänning som av allmän domstol utvisats på grund av brott infördes ursprungligen i 12 kap. 19 a § utlänningslagen genom prop. 2009/10:31 (SFS 2009:1542). Den 1 januari 2017 ändrades beteckningen till 12 kap. 19 b § (prop. 2016/17:17, SFS 2016:1243).

Av 12 kap. 19 b § första stycket utlänningslagen framgår följande. Migrationsverket ska ta upp frågan om uppehållstillstånd till prövning om en utlänning som utvisats av allmän domstol på grund av brott åberopar sådana omständigheter som anges i 12 kap. 19 § första stycket 1, dvs. omständigheter som kan antas utgöra bestående verkställighetshinder enligt 12 kap. 1, 2 eller 3 §, och dessa omständigheter inte kunnat åberopas av utlänningen tidigare, eller utlänningen visar giltig ursäkt för att inte ha åberopat omständigheterna tidigare. Är förutsättningarna enligt första stycket inte uppfyllda, ska Migrationsverket enligt andra stycket besluta att inte bevilja prövning.

I författningskommentaren till 12 kap. 19 b § utlänningslagen anges bl.a. följande. Bestämmelsen behandlar förutsättningarna för prövningen av nya omständigheter som åberopas av en utlänning som av allmän domstol utvisats på grund av brott. Paragrafen utgör ett specialfall av regleringen i 12 kap. 19 §. Möjligheterna till prövning är starkt begränsade till fall som rör skyddsbehov. Om det visar sig att utlänningen har rätt till en prövning av frågan om uppehållstillstånd tillämpas 5 kap. 20 §, varvid Migrationsverket ska pröva frågan med utgångspunkt i 12 kap. 16 b § och 16 c §. Att Migrationsverkets beslut enligt andra stycket att inte bevilja prövning får överklagas framgår av 14 kap. 5 §. (Prop. 2012/13:151 s. 91.)

I 5 kap. 20 § utlänningslagen regleras vem som är beslutande myndighet när det gäller uppehållstillstånd. Av den bestämmelsen följer att beslut om uppehållstillstånd meddelas av Migrationsverket. Migrationsverket får dock inte bevilja uppehållstillstånd för en utlänning som av allmän domstol har utvisats på grund av brott. Om Migrationsverket finner att en sådan utlänning bör beviljas uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b §, ska verket inte besluta i ärendet utan med ett eget yttrande lämna över detta till den migrationsdomstol till vilken verkets beslut om uppehållstillstånd hade kunnat överklagas.

Av förarbetena till 5 kap. 20 § utlänningslagen framgår bl.a. följande. En prövning enligt förevarande paragraf för en utlänning som utvisats på grund av brott, och som ansöker om uppehållstillstånd under vistelsen i Sverige, kräver att förutsättningarna för prövning (i nuvarande 12 kap. 19 b §) är uppfyllda. Om så är fallet ska Migrationsverket pröva frågan om uppehållstillstånd ska beviljas. Om Migrationsverket finner att en ansökan inte bör beviljas enligt 12 kap. 16 b §, ska verket avslå denna. Migrationsverkets avslagsbeslut får överklagas till en migrationsdomstol. (Prop. 2012/13:151 s. 79 och 80.)

2.2.3. Förutsättningar för att bevilja uppehållstillstånd

Som framgår av den ovan redovisade bestämmelsen i 12 kap. 16 b § utlänningslagen får alltså en migrationsdomstol eller Migrationsöverdomstolen, efter Migrationsverkets ställningstagande i ärendet, bevilja den som av allmän domstol har utvisats på grund av brott uppehållstillstånd och arbetstillstånd om det finns hinder enligt 12 kap. 1, 2 eller 3 § utlänningslagen mot att utvisningsbeslutet verkställs, finns anledning att anta att det avsedda mottagarlandet inte kommer att vara villigt att ta emot utlänningen, finns medicinska hinder, eller annars finns synnerliga skäl.

Av förarbetena till bestämmelsen framgår bl.a. följande. I 12 kap. 16 b § finns de centrala reglerna om under vilka förutsättningar en utlänning som av allmän domstol har utvisats på grund av brott trots detta ska få vistas i landet. Den behandlar, tillsammans med 16 c §, förutsättningarna för att bevilja uppehålls- och arbetstillstånd. Regleringen i paragrafen förutsätter att Migrationsverket först har tagit ställning i ärendet. Med detta menas såväl Migrationsverkets ställningstagande att med ett eget yttrande lämna över ett ärende till en migrationsdomstol för prövning som verkets beslut om avslag på en ansökan. Frågan kan komma under en migrationsdomstols eller Migrationsöverdomstolens prövning i ett antal situationer. Det kan röra sig om överlämnande enligt 12 kap. 16 a § fjärde stycket (ansökan om upphävande av utvisningsbeslutet), 12 kap. 17 § tredje stycket (prövning ex officio), 12 kap. 20 § (prövning ex officio) eller 5 kap. 20 § andra stycket (frågor om uppehållstillstånd). En prövning enligt paragrafen aktualiseras också när en utlänning, som har utvisats på grund av brott, överklagar Migrationsverkets beslut om avslag på en ansökan om uppehållstillstånd eller om upphävande av utvisningsbeslutet. (Prop. 2012/13:151 s. 84 och 85.)

2.2.4. Överklagande

Frågan om vilka av Migrationsverkets beslut som kan överklagas regleras uttömmande i 14 kap. utlänningslagen (se 14 kap. 1 §).

Av 14 kap. 3 § framgår att Migrationsverkets beslut får överklagas till en migrationsdomstol, om beslutet innebär avvisning eller utvisning, avslag på en ansökan om upphävande av allmän domstols beslut om utvisning på grund av brott, avslag på en ansökan om uppehållstillstånd, arbetstillstånd eller ställning som varaktigt bosatt i Sverige, eller återkallelse av ett uppehållstillstånd, arbetstillstånd eller ställning som varaktigt bosatt i Sverige.

Av 14 kap. 5 § framgår att Migrationsverkets beslut att inte bevilja ny prövning enligt 12 kap. 19 § får överklagas till en migrationsdomstol. Detsamma gäller verkets beslut att inte bevilja prövning enligt 12 kap. 16 a § eller 19 b § utlänningslagen.

3. Migrationsöverdomstolens bedömning

Det beslut som ligger till grund för den överklagade domen är ett beslut från Migrationsverket den 9 april 2020 att dels inte bevilja uppehållstillstånd med stöd av 12 kap. 16 b § utlänningslagen, dels inte ta upp frågan om uppehållstillstånd till prövning enligt 12 kap. 19 b § utlänningslagen.

Frågan är om det först nämnda beslutet att inte bevilja uppehållstillstånd enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen är överklagbart.

Som framgår av redogörelsen ovan kan alltså frågan om uppehållstillstånd på grund av verkställighetshinder för en utlänning, som av allmän domstol har utvisats på grund av brott, komma under Migrationsverkets prövning antingen genom en prövning av verket ex officio enligt 12 kap. 20 § utlänningslagen eller efter en ansökan enligt 12 kap. 19 b § utlänningslagen.

När det gäller ansökningsförfarandet enligt 12 kap. 19 b § utlänningslagen ska Migrationsverket om utlänningsåberopar att det finns hinder mot att verkställa utvisningen pröva om det finns skäl att ta upp frågan om uppehållstillstånd till prövning. Möjligheterna till en sådan prövning är generellt starkt begränsade och inriktas på dem som har skyddsbehov, motsvarande vad som gäller för möjligheten att få frågan om uppehållstillstånd prövad på nytt med stöd av bestämmelserna i 12 kap. 19 § utlänningslagen. Beviljas en prövning får verket därefter ta ställning till om det finns förutsättningar enligt 12 kap. 16 b § utlänningslagen att även bevilja utlänningsuppehållstillstånd. I så fall ska ärendet överlämnas till migrationsdomstolen med stöd av 5 kap. 20 § andra stycket utlänningslagen.

Ett beslut att inte bevilja en prövning enligt 12 kap. 19 b § utlänningslagen liksom ett beslut att efter en beviljad sådan prövning avslå ansökan om uppehållstillstånd kan överklagas till migrationsdomstol enligt 14 kap. 5 § respektive 3 § utlänningslagen.

Migrationsverkets ex officio-prövning enligt 12 kap. 20 § utlänningslagen kan jämföras med den prövning som sker enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen för andra utlänningar med avvisnings- eller utvisningsbeslut som fått laga kraft. Eftersom det är fråga om en prövning ex officio finns inget krav på hur prövningen ska initieras. Det kan ske genom att verket får information från den enskilde eller på annat sätt. Det ska understrykas att det inte är fråga om ett ansökningsförfarande utan en skyldighet för Migrationsverket att, under de förutsättningar som anges i 12 kap. 16 b § utlänningslagen, på eget initiativ agera genom att lämna över ett yttrande till en migrationsdomstol.

Migrationsverkets beslut eller ställningstagande att inte lämna över ärendet till en migrationsdomstol kan jämföras med ett beslut av Migrationsverket att inte bevilja uppehållstillstånd med stöd av 12 kap. 18 § utlänningslagen. Ett sådant beslut kan inte överklagas. Detsamma bör enligt Migrationsöverdomstolen gälla för ett beslut enligt 12 kap. 20 § utlänningslagen att inte lämna över ett ärende om hinder mot verkställighet till en migrationsdomstol.

Migrationsverkets beslut den 9 april 2020 att inte bevilja uppehållstillstånd med stöd av 12 kap. 16 b § utlänningslagen innebär att verket efter en prövning ex officio valt att inte överlämna ärendet till en migrationsdomstol med stöd av 12 kap. 20 § utlänningslagen. Som framgår ovan kan ett sådant beslut eller ställningstagande från Migrationsverket inte överklagas. Migrationsdomstolens slutsats att överklagandet i den delen ska avvisas är därför riktig och AH:s överklagande ska alltså avslås.

Migrationsöverdomstolens avgörande: Migrationsöverdomstolen meddelar inte prövningstillstånd i fråga om prövning av uppehållstillstånd enligt 12 kap. 19 b § utlänningslagen (2005:716). Migrationsdomstolens dom står därmed fast i den delen. Migrationsöverdomstolen avslår överklagandet i övrigt.

Sökord:

Litteratur: Prop. 2012/13:151 s. 39, 51-53, 79-80, 84-85 och 91
