



JURIDICUM

Domstolens bedömning av utvisning på grund av brott  
i förhållande till principen om non-refoulement

Nassrin Abdulkarim

HT 2019

Självständigt juridiskt arbete (D-uppsats), 30 högskolepoäng.

Examinator: Erika Lunell

Handledare: Jacob Öberg

A law is valuable, not because it is a law, but because there is right in it.

- HENRY WARD BEECHER

## Sammanfattning

Utvisning på grund av brott av tredjelandsmedborgare är ett känsligt och kontroversiellt ämne som väcker många åsikter i dagens samhälle. Oberoende av den enskildes uppfattning, är förfarandet relativt invecklat då förordnandet kräver flertal förutsättningar samtidigt som många faktorer kan tala emot utvisning. Syftet med arbetet har således varit att undersöka gällande rätt i relation till domstolens tillämpning, särskilt i förhållande till principen om non-refoulement.

Enligt gällande rätt får en person utvisas om denne begått ett brott som kan leda till fängelse, eller om gärningen var av sådant slag och övriga omständigheter var sådana att det kan antagas att ifrågavarande kommer göra sig skyldig till fortsatt brottslighet, eller att brottet med hänsyn till dess skada/fara/kränkning det inneburit för enskilda eller allmännas intresse var så allvarligt att personen inte bör få stanna kvar i landet. Samtidigt ska domstolen beakta utlänningens personliga förhållanden, som exempelvis dennes anknytning till det svenska samhället. Slutligen ska domstolen även avgöra om det föreligger hinder mot verkställighet av utvisningsbeslutet. När domstolen ska beakta verkställighetshinder aktualiseras den internationella principen om non-refoulement som kort innebär ett förbud mot att utvisa eller avvisa en person till ett land där denne riskerar skyddsgrundande behandling eller förföljelse.

Ovanstående är enbart några av väldigt många omständigheter som ska beaktas i det enskilda fallet, varför domstolen ofta ställs inför svåra avvägningar. Av uppsatsens praxisframställning framkommer att domstolens utredningsskyldighet är relativt omfattande i olika delar, särskilt avseende den tilltalades familjeförhållande och anknytning vilka (i flesta fall) utgör omständigheter som talar emot utvisning. Dessutom har överinstanserna, vad gäller utvisningsfrågan, i många fall ändrat underinstansernas utvisningsbeslut i motsatt riktning.

Den framställning som har gjorts av gällande rätt och praxis har gjorts i ljuset av principen om non-refoulement och den internationella regleringen hänförlig till principen. Vid en helhetsbedömning har rättstillämpningen visat att den svenska rättsordningen inte alltid är förenlig med den internationella- och unionsrättsliga rätten.

## Förkortningar

BRÅ	Brottsförebyggande rådet
BrB	Brottsbalk (1962:700)
Dublinförordningen	Europaparlamentets och Rådets förordning (EG) nr 604/2013 av den 26 juni 2013 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som är ansvarig för att pröva en ansökan om internationellt skydd som en tredjelandsmedborgare eller en statslös person har lämnat in i någon medlemsstat (omarbetning)
ECHR	European Court of Human Rights (Europadomstolen)
EKMR	Konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
Europakonventionen	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
Flyktingkonventionen	1951 års konvention angående flyktingars rättsliga ställning
FN	Förenta Nationerna
FN:s antitortyrkonvention	1984 års konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning
HD	Högsta Domstolen
HovR	Hovrätt/Hovrätten
OHCHR	United Nations Human Rights Office of the High Commissioner
Rörlighetsdirektivet	Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 behandlar unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier
Skyddsgrundsdirektivet	Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar, eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet (omarbetning)
SvJT	Svensk juristtidning
TR	Tingsrätt/Tingsrätten
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees (FN:s flyktingkommissariat)
UtIF	Utlänningsförordning (2006:97)
UtIL	Utlänningslag (2005:716)

# Innehåll

<b>1. Inledning</b> .....	1
<b>1.1 Ämnet</b> .....	1
<b>1.2 Syfte och frågeställning</b> .....	2
<b>1.3 Metod och material</b> .....	3
<b>1.4 Avgränsningar</b> .....	4
<b>1.5 Disposition</b> .....	5
<b>2 Förutsättningar för utvisning på grund av brott</b> .....	7
<b>2.1 Kort om utvisning som straff</b> .....	7
<b>2.2 Kort om historiken avseende utvisning på grund av brott</b> .....	7
<b>2.3 8 a kap. 1 § UtIL</b> .....	8
<b>2.4 8 a kap. 2 § UtIL</b> .....	11
<b>2.5 8 a kap. 3 § UtIL</b> .....	12
<b>2.6 8 a kap. 4 § UtIL</b> .....	14
<b>3 Hinder mot utvisning enligt 12 kap UtIL</b> .....	15
<b>3.1 12 kap. 1 § UtIL</b> .....	16
<b>3.2 12 kap. 2 § UtIL</b> .....	18
<b>4 Non-refoulement</b> .....	20
<b>4.1 Principen om non-refoulement enligt flyktingkonventionen</b> .....	20
<b>4.2 Principen om non-refoulement i enlighet med andra internationella traktat</b> .....	23
<b>5 Avgöranden från HD avseende utvisning på grund av brott</b> .....	25
<b>6 Analys och slutsats</b> .....	42
<b>Källförteckning</b> .....	46

# 1. Inledning

## 1.1 Ämnet

Utlänningar som begår brott i Sverige riskerar straff utöver de befintliga påföljder som återfinns i straffskalorna i BrB. Utlänningar kan med anledning av brott, under vissa förutsättningar, utvisas från Sverige som en särskild rättsverkan. Det föreligger flera anledningar till varför en särskild rättsverkan ska förekomma, varpå det grundläggande motivet varit för de svenska statsmakterna att markera kriminella beteenden som inte accepteras i landet samt främjande av säkerhet i nationen.<sup>1</sup> Behovet av en sådan särskild rättsverkan har funnits då ett straff självständigt inte har ansetts tillräckligt, men även på grund av den distinktion som görs mellan skälen till varför man straffar och hur man ska bestraffa.<sup>2</sup>

Förutsättningarna för utvisning på grund av brott återfinns i kapitel 8 a i UtL som anger att utvisning aktualiseras när en utlänning begår ett brott vilket har fängelse i straffskalan. Det finns emellertid flertal faktorer som ska beaktas, undantag samt regler kring verkställighet av utvisningsbeslut. Omständigheter som ska beaktas är bland annat brottslighetens art, återfall i brottslighet, allmänna intressen och individens personliga förhållanden som dennes anknytning till Sverige, vistelsetid och vad för slags uppehållsrätt som han eller hon har.<sup>3</sup>

När förutsättningarna för utvisning har behandlats ska domstolen därefter undersöka om det föreligger hinder mot utdömning av utvisning eller hinder mot att beslutet de facto kan verkställas efter avtjänat fängelsestraff. Domstolen ska göra denna prövning med utgångspunkt i kapitel 12 UtL. Omständigheter som enligt kapitel 12 kan medföra hinder av beslut eller verkställighetshinder är till exempel att det finns anledning att anta att utlänningen vid ett eventuellt återvändande riskerar skyddsgrundande behandling/bestraffning eller förföljelse.<sup>4</sup> Rättigheten att inte tvingas återvända till ett land och utsättas för sådan risk hänförs från den internationellt kända principen om non-refoulement. Principen finns uttryckligen i flera internationella och EU-rättsliga traktat och rättsakter.<sup>5</sup>

Det åligger domstolen att ta ställning till samtliga ovannämnda delar och ytterligare aspekter som senare ska utredas, beaktas och avvägas mot varandra. Avvägning måste främst göras mellan nämnda omständigheter och allmän ordning och säkerhet, vilket som tidigare nämnts är det bakomliggande syftet med utvisning på grund av brott. Den bedömning domstolen ska göra är svår och omfattande, varför det finns anledning att undersöka hur denna bedömning har gjorts i praxis. Det är viktigt att lyfta fram rekvisiten som ska vara uppfyllda och vad dessa egentligen innebär i kontext till varandra. Utvisningsförfarandet har därtill varit ett känsligt och kontroversiellt ämne i såväl asyl- som brottmål varför det blir extra viktigt att utreda gällande

---

<sup>1</sup> Prop 1993/94:159, s.7–9.

<sup>2</sup> Distinktionen utgör det som kallas för straffteorier, eller straffideologier. Jfr Jareborg, Nils & Zila, Josef, *Straffrättens påföljdslära*, 5 u., Wolters Kluwer AB, 2017, s.65 ff., [cit. Jareborg & Zila], Leijonhufvud, Madeleine, Wennberg, Suzanne & Ågren, Jack, *Straffansvar*, 9 u., Wolters Kluwer AB, Stockholm, 2015, s. 19 ff. samt Andersson, Robert, *Svensk kriminalpolitik*, 2 u., Liber AB, Stockholm, 2017, s.8 ff.

<sup>3</sup> 8 a kap. 1–4 §§ UtL.

<sup>4</sup> 12 kap. 1–2 §§ UtL.

<sup>5</sup> Se bland annat Flyktingkonventionen artikel 33 stycke 1, FN:s anti-tortyrkonvention artikel 3, Skyddsgrundsdirektivet artikel 33 och Europakonventionen artikel 3.

rätt i förhållande till förfarandets faktiska tillämpning.<sup>6</sup> Dessutom har principen om non-refoulement fått stor betydelse inom migrationsrätten, men tycks hamna i skuggan i brottmål. Principen har dock likvärdig betydelse i brottmål som avser utvisning varför det är av betydelse att utreda principens tillämpning i brottmål. HD har dessutom dömt i flera utvisningsärenden i år, 2019, varför det finns ytterligare anledning att undersöka saken.

Ämnet har i viss utsträckning berörts i olika arbeten och studier, bland annat har BRÅ år 2016 presenterat en kortanalys avseende utvisning på grund av brott, men berörde inte domstolens bedömning i den mening som ska behandlas i detta arbete.<sup>7</sup> Likaså finns det ett antal rättsvetenskapliga studentuppsatser som berör utvisningsförfarandet vid brott, men med fokus på andra aspekter än det som ska göras i detta arbete.<sup>8</sup>

I övrigt har ämnet behandlats i doktrinen i mindre omfattning, bland annat av Wikrén och Sandesjö som kommenterat utlänningslagen.<sup>9</sup> Därutöver berör doktrinen domstolsprövning i utvisningsfrågan i mindre utsträckning. Oftast behandlar doktrinen andra delar av straff- och migrationsrätten i vilka ifrågavarande ämne kortfattat behandlas som en mindre del, eller att fokus läggs på ett specifikt perspektiv, till exempel flyktingskydd eller barnperspektiv.<sup>10</sup> Likaså har principen om non-refoulement inte i större utsträckning behandlats vid utvisning på grund av brott.

## 1.2 Syfte och frågeställning

Utvisning på grund av brott innebär att många aspekter ska beaktas och avvägas mot varandra. Med anledning av den svåra, men betydelsefulla balansavvägningen, är syftet att undersöka hur domstolarna bör, med beaktande av kraven på rättssäkerhet och enhetlighet, bedöma mål om utvisning på grund av brott i förhållande till principen om non-refoulement. Genom att framställa gällande rätt och kritiskt undersöka rättspraxis, ska arbetet belysa följande frågor.

- ❖ Hur görs bedömningen av utvisning på grund av brott och föreligger det enhetlighet i domstolens bedömning genom praxis?
- ❖ Hur görs avvägningen mellan det bakomliggande syftet med utvisning, det vill säga allmänprevention och upprätthållande av säkerhet och allmän ordning, och omständigheter som talar emot utvisning enligt kapitel 12 UtIL?
- ❖ Vad innebär principen om non-refoulement i utvisningsförfarandet vid brott?
- ❖ I vilken utsträckning efterföljs principen om non-refoulement vid bedömning om verkställighetshinder kommer föreligga vid ett verkställande stadie?

---

<sup>6</sup> Se bl.a. Westfelt, Lisa, *Migration som straff? Utvisning på grund av brott 1973–2003 med fokus på flyktingskydd*, 2008, s.11–12, 33–37, 47, 51 [cit. Westfelt] i vilken Westfelt diskuterar flertal perspektiv på utvisningsförfarandet och hur det uppfattas.

<sup>7</sup> Westfelt, Lisa, BRÅ kortanalys 2/2016, *Utvisning på grund av brott 2000–2014*, 2016.

<sup>8</sup> Se bl.a. Mattson, Johanna, Valdemarsson, Elisabeth, *Rätten till Asyl – konflikten mellan mänskliga rättigheter och verkställighetshinder*, 2018, Racutana, Maeleine, *Asylsökande som begår brott i Sverige – vad krävs för att de ska utslutas och vad händer vid ett avslagsbeslut?*, 2019, Svensson Goh, Mein Linn, *Men till följd av utvisning*, 2015.

<sup>9</sup> Wikrén, Gerhard & Sandesjö, Håkan, *Utlänningslagen med kommentarer*, 11 u., Wolters Kluwer, Stockholm, 2018, s.511–512, [cit. Wikrén & Sandesjö].

<sup>10</sup> Jfr Westfelt.

### 1.3 Metod och material

Uppsatsen kommer utgå ifrån den rättsanalytiska metoden, snarare än den klassiska rättsdogmatiska metoden. Till skillnad från den rättsdogmatiska metoden som främst ämnar fastställa gällande rätt, används den rättsanalytiska metoden för ett analytiskt syfte. Fastställande av gällande rätt är emellertid en del av den rättsanalytiska metoden varför det ändå kommer göras en redogörelse av gällande rätt. Fastställande av gällande rätt görs med ledning av de allmänt accepterade rättskällorna, så som lagstiftning, rättspraxis och lagförarbeten.<sup>11</sup> Fastställandet av gällande rätt kommer göras genom att dels tolka rätten, dels genom att systematisera gällande rätt i form av regler, principer, läror, samband och så vidare. De två stegen sker i koherens varpå respektive betingar och påverkar varandra. Den rättsanalytiska metoden ger dock vidare möjligheter att använda andra källor än de som i strikt mening får användas i enlighet med den dogmatiska metoden, varför även andra källor kan komma att användas, som till exempel statistik och internationella källor.<sup>12</sup> Användningen av andra rättskällor än de som används i den dogmatiska metoden kommer framkomma främst vid framställande av kritiska aspekter avseende hur gällande rätt tillämpats i praktiken och redogörelsen av principen om non-refoulement. Vid framställandet av gällande rätt kommer emellertid de traditionella rättskällorna användas, varför den rättsdogmatiska metoden kan anses vara hänförlig till denna del.

Valet av den rättsanalytiska metoden har gjorts med anledning av den frihet som finns i uppfattningen av juridisk argumentation. Den rättsanalytiska synen på rättsvetenskaplig argumentation är sådan att det inte föreligger *ett rätt* svar, eller vad som annars kan anses vara det *bästa* svaret på ett rättsligt problem. Synsättet på juridisk argumentation är således friare och rättssystemet mer öppet i syfte att betona rättstillämparens flera legitima alternativ att välja mellan när den ställs inför svåra rättsliga frågor.<sup>13</sup> Domstol som dömer i utvisningsfrågor ställs ofta inför sådana synnerligen svåra avvägningar varför det anses särskilt relevant att betona att det inte alltid kan finnas enbart ett korrekt juridiskt svar. Tvärtom, utvisningsfrågor avgörs efter många omständigheter i det enskilda fallet som inte alltid ger ett enkelt svar om utvisning ska utdömas eller inte. Likaså har överinstanser många gånger ändrat i utvisningsfrågan från underinstansernas avgöranden, varför det torde stå klart att domstolarna ställs inför avväganden som inte alltid resulterar i den ”*korrekta lösningen*”.

Avseende materialet kommer arbetet grundas på bestämmelserna i Utlänningslagen (2005:716), lagens förarbeten, svensk praxis, doktrin samt internationella bestämmelser som är av relevans. Den praxis som ska användas är domar från HD, således inte från underinstanserna. Domar från HD har ett starkt och prejudicerande värde som underinstanserna saknar.<sup>14</sup> I vägledande syfte avseende utvisning och däri principen om non-refoulement kommer även internationell praxis användas. Straffrätten, i likhet med många andra rättsområden, har varit föremål för

---

<sup>11</sup> Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 2 u., Studentlitteratur AB, Lund, 2018, s.21–23, [cit. Nääv & Zamboni].

<sup>12</sup> Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: Ämne, material, metod och argumentation*, 4 u., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2018, s. 48–51, [cit. Sandgren].

<sup>13</sup> Sandgren, s.50–51.

<sup>14</sup> Melander, Joel, Samuelsson, Jan, *Tolkning och tillämpning*, 2 u., Iustus AB, Uppsala, 2003, s. 159.



internationell påverkan, bland annat eftersom straffrätten varit ett verktyg att beivra överträdelser av gemensamma internationella rättsområden, som exempelvis humanitär rätt.<sup>15</sup>

Lagbestämmelser måste användas för att lägga grund för de regler som domstolarna har att använda sig av och därefter lagförarbeten för att bättre förstå bakomliggande syften till relevanta bestämmelser. Doktrin utgör en kompletterande rättskälla vid sidan av författningar, rättspraxis och förarbeten, varför det kommer användas i syfte att ge vägledning avseende gällande rätt och dess tillämpning.<sup>16</sup> Även internationell rätt kommer att användas i arbetet, särskilt eftersom svensk författning, främst de bestämmelser som aktualiserar principen om non-refoulement, grundas på internationella konventioner eller andra internationella rättskällor.<sup>17</sup>

En omfattande framställning av praxis kommer göras som sedan ska analyseras med utgångspunkt i de angivna frågeställningarna, som därefter även kommer kommenteras. Rättsfallen utgör de mål som HD dömt i mellan åren 2000–2019 som framtagits genom rättsdatabaserna JUNO (tidigare Karnov) och domstolarnas egen hemsida, domstol.se. De sökord som tillämpats har främst varit ”utvisning” och ”utvisning på grund av brott” som sedan resulterat i de rättsfall som återfinns i kapitel 5, med undantag till de mål som valts bort med anledning av avgränsningarna, se avsnitt 1.4 nedan.

En omfattande diskussion av domstolspraxis är en viktig del av uppsatsen och dess analys, då syftet är att utreda rättsläget både teoretiskt och praktiskt. För att besvara uppsatsen frågeställningar kommer en kritisk analys göras av domstolsavgörande i förhållande till relevanta lagrum, lagförarbeten och principen om non-refoulement. Avgöranden kan kritiseras i olika utsträckningar och Sandgren har framfört flertal skäl till varför kritik ska riktas mot prejudikatinstanserna. Sandgren menar att avgöranden från domstolarna är en form av maktutövning vilket ska och bör granskas, särskilt då även prejudikatinstanserna kan göra felbedömningar. Likaså finns det en avsaknad av rättsvetenskaplig metod som objektivt bevisar vilket beslut som är det bästa, som annars kan göras inom exempelvis naturvetenskapen.<sup>18</sup>

## 1.4 Avgränsningar

Inledningsvis ska ämnet inte beröra utlänningar som är EES-medborgare, då dessa har andra regler än de utlänningar som inte är EES-medborgare.<sup>19</sup> Vidare ska arbetet avgränsas till vuxna utlänningar (lagöverträdare) med anledning av att barn skulle aktualisera flertal ytterligare bestämmelser, regler och internationella skyldigheter att beakta, särskilt konceptet om barnets bästa, vilket med anledning av den begränsande omfattningen inte kommer behandlas. Emellertid kommer flera rättsfall avse utlänningar med barn som får betydelse i bedömningen om utlänningens anknytning, barn får följaktligen viss, begränsad, betydelse i uppsatsen.

---

<sup>15</sup> Roos, Mari-Ann, *Perspektiv på EU- och internationell straffrätt*, SvJT 100 år (festskrift) s. 201, s.201–202.

<sup>16</sup> Ramberg, Christina, *Rättskällor: en introduktion i kritiskt tänkande*, Norstedts juridik AB, Stockholm, 2018, s.73, [cit. Ramberg].

<sup>17</sup> Ramberg, s.78.

<sup>18</sup> Sandgren, s.83.

<sup>19</sup> För utvisning av EES-medborgare, se kapitel 8 i UtIL. Regleringen har på senare år ändrats i enlighet med EU-rätten, se ytterligare i prop 2015/16:147, *Ändring av en avvisningsbestämmelse i utlänningslagen*.

Utvisningsförfarandet brukar i de flesta fall aktualisera det som kallas för återreseförbud, antingen i begränsad eller i obegränsad tid. Emellertid kommer arbetet inte behandla förfarandet om återreseförbud med anledning av att det inte bidrar till besvarandet av arbetets frågeställningar.<sup>20</sup>

Ämnet avser utlänningar som begår brott och med anledning av brottsligheten eventuellt ska utvisas, vilket även innefattar flyktingar. Här aktualiseras principen om non-refoulement, men flyktingskapet i sig kommer inte behandlas mer än inom ramen för principen, då det inte finns utrymme att skriva om.<sup>21</sup>

Avseende undersökningen av principen om non-refoulement har utgångspunkten gjorts i flyktingkonventionen, europakonventionen och FN:s antitortyrkonvention. Principen återfinns förvisso i flera traktat, som exempelvis Dublinförordningen. Jag har valt att avgränsa endast till de tre nämnda konventionerna eftersom dessa, främst flyktingkonventionen, är de konventionen som huvudsakligen aktualiseras i fråga om principen om non-refoulement.<sup>22</sup>

Arbetet kommer beröra förutsättningarna för utvisning enligt 8 a kap. 1–4 § UtIL i förhållande till de så kallade politiska verkställighetshinder i 12 kap. 1–2 § UtIL. Det finns flera bestämmelser i kapitel 12 UtIL som aktualiserar verkställighetshinder, men jag har valt att fokusera på de två första då dessa två politiska verkställighetshindren återspeglar principen om non-refoulement genom dels risk att straffas med döden eller att annars utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning enligt första paragrafen, dels risk för att utsättas för förföljelse enligt andra paragrafen. Eftersom praxis ska undersökas i förhållande till principen om non-refoulement som omfattar både omänsklig behandling/bestrafning och förföljelse torde det vara nödvändigt att båda dessa bestämmelser tas med i arbetet, men även då dessa ofta överlappar varandra.

## 1.5 Disposition

Inledningsvis ska utvisning som straff och historiken om utvisning kort presenteras. Därefter kommer en framställning av relevanta lagrum från kapitel 8 i UtIL, närmare bestämt 1–4 §§ UtIL. Dessa fyra paragrafer utgör förutsättningar för domstolen att utvisa på grund av brott. För en fullkomlig redogörelse kommer lagrummen kompletteras med förarbeten då dessa speglar bakomliggande syften för respektive lagrum samt innehåller djupgående förklaringar. Redogörelsen av de fyra aktuella lagrummet kommer även kompletteras med doktrin.

Därefter ska hinder mot utvisning enligt första och andra paragrafen i kapitel 12 UtIL redogöras. Det är oundvikligt att behandla 1–2 §§ i kapitel 12 UtIL i detta arbete, särskilt då det är ett *krav*

---

<sup>20</sup> Återreseförbudet medför dessutom att Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG av den 16 december 2008 om gemensamma normer och förfaranden för återvändande av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna (återvändandedirektivet) aktualiseras, se bl.a. prop 2011/12:60, *genomförande av återvändandedirektivet*.

<sup>21</sup> Flyktingskap och flyktingbegreppet medför omfattande EU-rättslig reglering som exempelvis resterande av flyktingkonventionen (det vill säga förutom den del som avser principen om non-refoulement), 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning m.m.

<sup>22</sup> Se exempelvis Dublinförordningen ingresspunkt 3 i vilken det anges att principen om non-refoulement ska säkerställas i enlighet med flyktingkonventionen.

att domstolen ska behandla omständigheter som kan medföra hinder mot utvisning.<sup>23</sup> Sedan ska principen om non-refoulement presenteras, med utgångspunkt i flyktingkonventionen och andra internationella traktat. Principen kommer förvisso redan ha behandlats i viss utsträckning då principen återspeglas i kapitel 12 UtL.

En kritisk redogörelse av rättspraxis utgör kapitel 5 i arbetet. Redogörelsen består av relevanta omständigheter i respektive mål, underinstansernas domar, HD:s bedömning och domslut samt mina egna kommentarer. Diskussionen av gällande rätt och praxis kommer sedan grunda den slutliga analysen i kapitel 6.

---

<sup>23</sup> 8 a kap. 4 § UtL.

## 2 Förutsättningar för utvisning på grund av brott

### 2.1 Kort om utvisning som straff

Straff i sig har många beskrivningar och innebörd, men gemensamt torde vara att ett straff utgör ett slags vedergällning och moraliskt budskap.<sup>24</sup> Straff har dessutom utmärkts som representation och förmedling av klander. Klanderperspektivet är enligt doktrinen ett sätt att förmedla eller kommunicera med det kollektiva medvetandet om att straff är mer än en sanktion mot dem som underlåter att följa lagar och regler. Tillägg på straff, så som särskilda rättsverkan i form av utvisning, ska alltså vara så pass ingripande att klanderperspektivet förmedlas. Här ska även poängteras att fängelsestraff, särskilt långvariga sådana, antas uppfylla funktionen för klander.<sup>25</sup>

En tilltalad som drabbas av fler negativa reaktioner än brottspåföljden blir föremål för det som kallas för sanktionskumulation. I de fallen ska den särskilda rättsverkan, utvisning, forma ett billighetsskäl i domstolens bedömning i syfte att säkerställa proportionalitet mellan brott och straff. Repressiva följder av brott, som utvisning är, kan av den tilltalade uppfattas ha straffkaraktär och således innebära dubbelbestraffning, varför nedsättning av fängelsestraff är av särskild vikt i de fall då utvisning aktualiseras och döms ut.<sup>26</sup>

Den möjlighet att kombinera straff och påföljder bygger på idén om att man i BrB intog nya regler avseende straffmätning och påföljdsval ur ett proportionalitetstänkande med beaktande av principerna om rättvisa, strafflikhet och förutsebarhet.<sup>27</sup> I ett lagstiftande stadie har principerna om allmänprevention och vedergällning främst präglats, medan det i stadiet för verkställighet främst präglas av individualpreventiva motiv. Gemensamt för hela processen är emellertid att humanitära aspekter alltid ska beaktas för en gemensam målsättning av hela straffsystemet.<sup>28</sup> Trots betoningen på proportionalitet som finns dels i BrB, dels i UtIL, har man i doktrinen ansett att det fortfarande finns inslag av individualpreventiva och allmänpreventiva bestraffningsideologier som innebär att straffsystemet inte är, och inte kan bli, fullständigt enhetlig.<sup>29</sup>

### 2.2 Kort om historiken avseende utvisning på grund av brott

Förutsättningarna för utvisning på grund av brott återfinns i kapitel 8 a i UtIL. Kapitlet infördes i lagen den 1 maj 2014, men motsvarar huvudsakligen de bestämmelser som tidigare fanns i kapitel 8 i samma lag. Ett nytt kapitel infördes med anledning av att lagen gör skillnad på de regler som finns avseende utvisning på grund av brott beroende på om utlänningen är EES-medborgare eller inte.<sup>30</sup> Kapitel 8 a och dess första fyra paragrafer tar sikte på utvisning av

<sup>24</sup> Ulväng, Magnus, SvJT 100 år (festskrift) s. 221, *Straffbegreppet*, s.223–224.

<sup>25</sup> Ibid, s.224.

<sup>26</sup> Jareborg & Zila, s.135.

<sup>27</sup> Aspelin, Erland, *Straffets grunder – historisk bakgrund*, SvJT 1999 s 108, s. 124, se även prop. 1987/88:120, om ändring i brottbalken (straffmätning och påföljdsval) avseende 1989 års påföljdsreform.

<sup>28</sup> Asp, Petter, Ulväng, Magnus & Jareborg, Nils, *Kriminalrättens grunder*, 2 u., Iustus Förlag AB, 2013, s.31–36.

<sup>29</sup> Träskman, Per Ole, *Påföljd, proportionalitet och prioritering av samhällsstraff*, SvJT 2003 s 173, s.174. Se även Jareborg & Zila, s. 100–103.

<sup>30</sup> Prop 2013/14:82 *Tydligare regler om fri rörlighet för EES-medborgare och deras familjemedlemmar*, s.37.

utlänningar som inte är EES-medborgare, det vill säga tredjelandsmedborgare, varför just dessa bestämmelser ska granskas.

Utvisningsförfarandet har inte alltid förekommit i Sverige, då det förekom fri invandring till Sverige fram tills 1910-talet.<sup>31</sup> Den fria invandringen upphörde genom införande av 1914 års utvisningslag.<sup>32</sup> I förarbetena till ifrågasvarande lag motiverades införandet av utvisning för utlänningar som är ”medellösa eller lösdrivare”, eller som på grund av begångna brott eller eljest, kunna antagas sätta ordning eller sedlighet inom samhället i fara.<sup>33</sup> Utvisning på grund av brott var då tillämpligt för brott begångna både i Sverige och utomlands. För att brott, begångna i Sverige, skulle föranleda utvisning skulle brottet ha medfört ett högt straff och vara av viss art, samtidigt som det föreskrevs en prövning i varje enskilt fall av gärningens beskaffenhet och förbrytarens personliga förhållanden.<sup>34</sup>

Innan tillkomsten av 1954 års utlänningslag fanns utvisningsförfarandet, men det låg hos länsstyrelsen att pröva. När utlänningslagen sedan tillkom överfördes prövningen från länsstyrelsen till domstolen. Syftet med tillkomsten av dåvarande utlänningslag och överföring av prövning var att skapa ökat rättsskydd för utlänningar i Sverige.<sup>35</sup> Departementschefen anförde i förarbetena till den dåvarande nya utlänningslagen att överförande av avgörandena till domstol skulle innebära en förbättring från rättssäkerhetspunkt, men även från administrativ synpunkt.<sup>36</sup> Därtill motiverades 1954 års utlänningslag med folkrättsliga och humanitära aspekter, särskilt flyktingkonventionen som ratificerades av Sverige samma år.<sup>37</sup>

Regleringen kring utvisning på grund av brott har bibehållit tämligen samma innehåll sedan 1914 års utvisningslag, i vart fall bakomliggande syften. Genom åren fram till dagens rättsläge har det ständigt varit en avvägning av dessa syften, det vill säga samhällsintressen och säkerhet, och utlänningens anknytning till Sverige och det svenska samhället. Några skillnader är, förutom de uppenbara språkskillnaderna, straffen som föranleder utvisning. Tidigare var det bland annat straffarbete som förespråkade utvisning, medan det idag är fängelse i straffskalan som motiverar utvisning – i samband med andra faktorer. Ännu en skillnad är bedömningen av brottslighetens art och grad som idag kräver en genomgående utredning. Ytterligare en skillnad är att den förutvarande möjligheten att utvisa en utlänning på grund av asocialitet avskaffades då bestämmelsen ansågs vara obsolet.<sup>38</sup>

## 2.3 8 a kap. 1 § UtL

”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. En sådan utlänning får utvisas också om en domstol undanröjer en villkorlig dom eller skyddstillsyn som utlänningen har dömts till och dömer till en annan påföljd.

---

<sup>31</sup> Boguslaw, Julia, *Svensk invandringspolitik under 500 år: 1512-2012*, Studentlitteratur AB, Lund, 2012, s.72.

<sup>32</sup> Lagen (1914:196) angående förbud för vissa utlänningar att här i riket vistas.

<sup>33</sup> Prop 1913:42 med förslag till lag angående förbud för vissa utlänningar att här i riket vistas, s.25.

<sup>34</sup> Ibid, s.38.

<sup>35</sup> Prop 1954:41 med förslag till utlänningslag, s.1

<sup>36</sup> Ibid, s. 70 ff.

<sup>37</sup> Falk, Sara, *Utlänningslagen jämte dithörande författningar*, SvJT 1955 s. 489, s.490.

<sup>38</sup> Prop 1988/89:86, med förslag till utlänningslag m.m., s.78. Bestämmelsen utgjorde 43 § i 1980 års utlänningslag.

Utvisning får dock ske endast om utlänningen döms till svårare påföljd än böter om (1) 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 (2) 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.”<sup>39</sup>

8 a kapitlets första paragraf innehåller ett flertal rekvisit för att förutsättningarna för utvisning ska vara uppfyllda. Viktigt att påpeka är bestämmelsens ordalydelse att en utlänning *kan* utvisas, stadgandet är alltså fakultativt. I det första stycket anges den svårighetsgrad som måste föreligga hos det brott som ska kunna föranleda utvisning som påföljd, det vill säga att brottet kan leda till fängelse. Vid tillkomsten av 1954 års utlänningslag erinrades utvisning, eller förvisning som det då kallades, när det var fråga om brott som föll under svensk domstols jurisdiktion. Sådana brott som motiverade dåtidens förvisning var sådant som uttryckets som ”tämligen grov brottslighet” och brottslighet som utlänningen kunde befaras komma att fortsätta med i landet om han eller hon stannade kvar i riket.<sup>40</sup> Avseende straffet som förespråkade utvisning/förvisning sattes gränsdragningen vid straffarbete, vilket kom att ändras i samband med brottsbalkens tillkomst då straffarbete ersattes med fängelse i mer än ett år.<sup>41</sup> Gränsdragningen diskuterades ännu en gång vid tillkomsten av 1980 års utlänningslag, då en höjning av gränsen till fängelse i två år föreslogs. Förslaget fick emellertid inte tillräckligt stöd med motivering att utlänningar som tillfälligt befinner sig i riket inte skulle kunna utvisas vid brottslighet som stöld eller misshandel.<sup>42</sup>

Den tidigare utvisningsbestämmelsen förutsatte ett brott som kunde leda till minst ett års fängelse, men detta kom att ändras efter förslaget i förarbetena till 1994 års utlänningslag. 1994 års utlänningslag innebar att bestämmelsen ändrades på så sätt att utvisning blev möjligt i princip redan när en utlänning dömts för ett brott som *kan* leda till fängelse.<sup>43</sup> Ändringen motiverades med att utlänningar som kort efter ankomsten till Sverige ger sig in i brottslig verksamhet och visar oförmåga eller bristande vilja att föga sig i gällande regler borde utvisas, även om brottsligheten är av mindre allvarlig art. Samtidigt underströks det att det självfallet alltid ska föreligga proportion mellan brottet och de rättsverkningar det får för den enskilde och att utvisning borde vara utesluten vid bagatellartade brott.<sup>44</sup> Proportionalitetsprincipen är dessutom en allmän rättsgrundsats inom förvaltningsrättsliga förfaranden varför proportionalitet mellan brott och rättsverkningar alltid ska förekomma.<sup>45</sup>

Ytterligare motivering för lagändringen 1994 var att möjliggöra utvisning vid upprepad eller systematisk brottslighet, även vid mindre allvarlig brottslighet.<sup>46</sup> Dessa motiveringar i förarbetena till lagändringen har fått stor betydelse i praxis eftersom HD har tillämpat dem relativt ordagrant. HD har emellertid klarlagt att 1994 års lagändring inte syftade till att

---

<sup>39</sup> 8 a kap. 1 § UtL.

<sup>40</sup> Prop 1954:41, med förslag till utlänningslag, s. 97.

<sup>41</sup> Prop 1964:10, Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till lag om införande av brottsbalken m.m.; given Stockholms slott den 29 november 1963.

<sup>42</sup> Prop 1979/80:96, med förslag till ny utlänningslag, m.m., s.61.

<sup>43</sup> Prop 1993/94:159 Utvisning på grund av brott, s.1

<sup>44</sup> Ibid, s.9–10.

<sup>45</sup> Prop 2013/14:82, Tydligare regler om fri rörlighet för EES-medborgare och deras familjemedlemmar s. 57.

<sup>46</sup> Ibid, s.9 ff.

utvisning skulle tillgripas mindre allvarlig brottslighet som snatteri, skadegörelse, egenmäktigt förfarande, bedrägligt beteende eller grov olovlig körning.<sup>47</sup>

Av paragrafens andra stycke framgår att utlänningen får utvisas endast om han eller hon har dömts till svårare påföljd än böter. Vidare föreligger två alternativa rekvisit, nämligen att gärningen talar för fortsatt brottslighet *eller* att gärningen med hänsyn till den skada fara eller kränkning som det har inneburit för enskilda eller allmänna intressen varit så allvarlig att gärningsmannen inte bör få stanna kvar i Sverige. Emellertid har det i doktrinen uttryckts att återfallsrisk normalt är en förutsättning för att utvisning ska ske, men att det i vissa fall kan föreligga grund för utvisning utan att återfallsrisk föreligger.<sup>48</sup>

Kravet på att det ska föreligga risk för fortsatt brottslighet avser inte bara sådan brottslighet som är likartad med den aktuella, utan har efter 1994 års lagändring omfattat även annan brottslighet. Ändringen motiverades med att det bör vara tillräckligt att omständigheterna i det enskilda fallet tyder på att brottsbenägenhet i allmänhet föreligger. Sådan brottsbenägenhet återspeglas till exempel i tidigare domar, godkända strafförelägganden eller åtalsunderlåtelse.<sup>49</sup> I undantagsfall sägs dock att risken för återfall i brottslighet kan antas föreligga även om det inte dokumenterats i tidigare domar. Avseende bedömning om huruvida återfallsrisk föreligger har utlänningslagskommittén påpekat att vissa våldsbrott inte nödvändigtvis innebär återfallsrisk, bland annat vid våldsbrott begångna i akuta situationer. Kommittén framförde ytterligare att det vid bedömningen av återfallsrisken borde tas i beaktande om den akuta situationen som föranledde våldsbrottet grundades i en situation där utlänningens handlande kan ha föranletts av hans känsla av utsatthet i en helt svensk omgivning.<sup>50</sup> Kommitténs framförande var enbart ett förslag inför framtida bedömningar av återfallsrisk som inte har funnit uttryckligt stöd i nutida bestämmelser.

Rekvisitet i 8 a kap. 1 § 2 st 2 om gärningens skada, fara eller kränkning som den inneburit för den enskilde eller allmänna intresse motiverades när 1954 års utlänningslag stiftades. I motiveringen konstaterades att det avser när brottet, trots att återfallsrisk inte föreligger, vittnar om en för våra förhållanden främmande råhet eller hänsynslöshet.<sup>51</sup> Utformningen av rekvisitet har sedan 1994 års lagändring ändrats med motivering att möjliggöra utvisning i fler fall än tidigare.<sup>52</sup> Det har i detta hänseende satts riktlinjer av HD avseende de brott som föranleder utvisning utan risk för fortsatt brottslighet. HD har konstaterat att sådana brott ska ha ett straffvärde om fängelse i minst ett år.<sup>53</sup> Som ytterligare vägledning vid bedömning om sådan skada, fara eller kränkning föreligger har omständigheten att om brottet innefattat svårare integritetskränkningar mot skyddslösa personer upplyfts i förarbetena. Även sådana brott med ett utpräglat skyddsintresse framlyfts i denna del, som exempelvis mened.<sup>54</sup>

---

<sup>47</sup> Jfr NJA 2006 s 375, s.379 & NJA 2007 s 533, s.538.

<sup>48</sup> Wikrén & Sandesjö, s.511–512.

<sup>49</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.12 och 33.

<sup>50</sup> SOU 1979:64, *Ny utlänningslag: Utlänningslagskommitténs betänkande 2*, s.147–148.

<sup>51</sup> Prop 1954:41 *med förslag till utlänningslag*, s.98.

<sup>52</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.33.

<sup>53</sup> Jfr NJA 2001 s 464, s.470 & Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.13.

<sup>54</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.13-14.

## 2.4 8 a kap. 2 § UtlL

”När en domstol överväger om en utlänning bör utvisas enligt 1 §, ska den ta hänsyn till utlänningens anknytning till det svenska samhället. Domstolen ska särskilt beakta (1) utlänningens levnadsomständigheter, (2) om utlänningen har barn i Sverige och, om så är fallet, barnets behov av kontakt med honom eller henne, 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.

En utlänning som är flykting och som behöver en fristad i Sverige får utvisas enligt 1 § 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 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.

Av 21 kap. 9 § och 22 kap. 5 § framgår att en utlänning som har uppehållstillstånd med tillfälligt skydd eller uppehållstillstånd enligt 22 kap. 2 och 3 § får utvisas enligt 1 § endast om det finns sådana omständigheter som anges i andra stycket.”<sup>55</sup>

Första stycket är hänförligt till utlänningens anknytning till Sverige på olika sätt som domstolen ex officio har i uppgift att ta hänsyn till. Tidigare förelåg det få begränsningar av möjligheterna att utvisa utlänningar på grund av brott, varför anknytningsaspekterna återspeglas i dagens lagtext. Utlänningskommittén formade ett betänkande 1979 i vilket kommittén underströk behovet av rättssäkerhet för utlänningar vid fall av utvisning på grund av brott.<sup>56</sup> I betänkande har vikt särskilt lagts på att skydd mot avlägsnande från Sverige ska bli större ju fastare anknytning utlänningen har fått hit. Samtidigt markerade kommittén särskilt den grundläggande principen för utlänningslagstiftningen, nämligen att endast svenska medborgare ska ha en ovillkorlig rätt att vistas i Sverige.<sup>57</sup> Regeringen och riksdagen har i en proposition till nämnda betänkande delat kommitténs innehåll och vidareutvecklat att ytterligare aspekter ska tas i beaktande, som arbets- och bostadsförhållanden, men att störst vikt ändå ligger på utlänningens och dennes familjs sociala situation. I vart fall har de svårigheter som utvisning medför särskilt framhållits och att prövning av utvisning ska ske med beaktande av den skada och olägenhet som kan vålla den utvisades familj.<sup>58</sup>

Vid 1994 års lagändring skedde inga betydliga ändringar i denna aspekt, utan det poängterades ytterligare att utlänningens familjeförhållande är av ytterst vikt där en familj i Sverige nästan regelmässigt torde innebära en betydelsefull anknytning till Sverige. Vidare underströks att familjens övriga familjemedlemmar oftast drabbas i hög grad som den dömde genom den splittring av familjen som utvisningen innebär.<sup>59</sup> Första stycket punkt 2 lades till i lagtexten i syfte att ge principen om barnets bästa ökat genomslag i samband med utvisning på grund av brott, men en närmare utredning av barnets bästa kommer inte göras i detta arbete.<sup>60</sup> Domstolens skyldighet att beakta dessa anknytningsperspektiv har fått stor vikt och försumlighet att inte fullgöra den utredningsskyldighet som åvilar domstolen har i praxis resulterat i att målet återförvisats på grund av rättegångsfel.<sup>61</sup>

---

<sup>55</sup> 8 a kap. 2 § UtlL.

<sup>56</sup> SOU 1979:64 *Ny utlänningslag: Utlänningslagskommitténs betänkande 2*.

<sup>57</sup> *Ibid*, s. 16, 131 och 145ff.

<sup>58</sup> Prop 1979/80:96 *med förslag till ny utlänningslag, m.m.*, s.62.

<sup>59</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.15.

<sup>60</sup> Prop 2003/04:113 *Stärkt barnperspektiv i mål om utvisning på grund av brott*, s.27.

<sup>61</sup> Jfr NJA 2006 s 40, en redogörelse av rättsfallet kommer senare i arbetet under kapitel 5.



Avseende levnadsomständigheter bör hänsyn tas till bland annat arbetsförhållanden, bostadsförhållanden, social anpassning och om utlänningen har lärt sig svenska.<sup>62</sup> Vad gäller arbetsförhållanden har det i praxis visats att olaglig anställning, så kallad svart anställning, inte tillerkänns någon betydelse, eller i vart fall begränsad betydelse.<sup>63</sup> Om anställningsförhållandet är sådan att utlänningen inte har någon anställning och det beror på omständigheter som legat utanför utlänningens kontroll, då skall omständigheten som sådan inte läggas honom till last.<sup>64</sup> Notera ytterligare att bestämmelsen uttrycker domstolens skyldighet att beakta levnadsomständigheter, men att omständigheter som utlänningens sociala situation *bör* beaktas inom ramen för levnadsomständigheter.<sup>65</sup> I förarbetena har det däremot särskilt understrukits att största möjliga hänsyn ska tas till utlänningens och dennes familjs sociala situation.<sup>66</sup> I praxis har HD likaså konstaterat och tillerkänt sociala omständigheter vikt, särskilt i fall då utlänningen inte gjort sig skyldig till återfall i brottslighet.<sup>67</sup>

Andra stycket återspeglar det skydd som föreligger för flyktingar i domstolsprocessen. Skyddet innebär att flyktingar ges ett uttryckligt skydd mot beslut av allmän domstolen avseende utvisning, som innan 1980 års utlänningslag inte hade uttryckligt lagstöd. I förarbetena till 1980 års utlänningslag hänförs bestämmelsen till att hänsyn ska tas till flyktingskapet redan vid domstolsprövningen i samband med utvisningsfrågan istället för att det ska tas i samband med verkställigheten av utvisningsbeslutet.<sup>68</sup> Skyldigheten att beakta verkställighetshinder återfinns idag i 8 a kap. 4 § UtlL.

Bestämmelsen torde vara hänförlig till den internationella regeln som återfinns i artikel 32 i flyktingkonventionen, som Sverige ratificerade 1954 och således ska efterfölja. Enligt artikel 32 1 st i flyktingkonventionen får en fördragsslutande stat inte utvisa en flykting som lovligen uppehållit sig i fördragslandets område, annat än på grund av skäl hänförliga till den nationella säkerheten eller den allmänna ordningen.<sup>69</sup> Flyktingskapet och dess begränsning av utvisningsbeslut är alltså inte tillämplig när personen gjort sig skyldig till vissa allvarliga brott, sådana som normalt genombryter det så kallade politiska verkställighetshindret enligt 12 kap. 2 § UtlL och som i övrigt kan medföra återkallelse av flyktingsstatusförklaring.<sup>70</sup>

## 2.5 8 a kap. 3 § UtlL

”En utlänning får utvisas enligt 1 § endast när det finns synnerliga skäl, om han eller hon 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.

<sup>62</sup> Fridström, Ingela, Utlänningslag (2005:716), 8 a kap. 2 §, kommentar 403, Karnov/Juno, lydelse 2019-10-17.

<sup>63</sup> Se mål B 3579–12 där illegal anställning saknade betydelse och mål B 1273–13 där illegal anställning fick viss betydelse, men inte ansågs som tillräcklig stark anknytning vid beaktande av samtliga omständigheter i det enskilda fallet. I bland annat B 483–12 har en lagenlig anställning tillerkänts betydelse i anknytningsbedömningen.

<sup>64</sup> SOU 1979:64, *Ny utlänningslag: Utlänningslagskommitténs betänkande 2*, s.148.

<sup>65</sup> Ibid.

<sup>66</sup> Prop 1979/80:96 med förslag till ny utlänningslag, m.m., s.62.

<sup>67</sup> Jfr NJA 2006 s 375 och NJA 2007 s 533.

<sup>68</sup> Prop 1979/80:96 med förslag till ny utlänningslag, m.m., s.64–70.

<sup>69</sup> Artikel 32 1 stycke 1951 års konvention angående flyktingars rättsliga ställning.

<sup>70</sup> Wikrén & Sandesjö, s.518. Avseende politiska verkställighetshinder, se avsnitt 4.2.

En utlänning får inte utvisas enligt 1 § om utlänningen kom till Sverige innan han eller hon fyllde 15 år och hade vistats här sedan minst fem år när åtal väcktes.”<sup>71</sup>

Denna paragraf hänför till det skydd som utlänningar, vilka har vistats i Sverige en längre tid, besitter. Längre vistelsetid har inneburit en presumtion om starkare anknytning till Sverige varför allvarligare brottslighet måste föreligga för att utvisning ska kunna ske.<sup>72</sup> Både tidsgränserna och kravet på synnerliga skäl har varit föremål för utredning, men regeringen har understrukit värdet och fördelen av att ha ett relativt starkt skydd mot utvisning när utlänningen har vistats i Sverige en längre tid, särskilt ur ett humanitärt perspektiv.<sup>73</sup> Vid bedömningen av huruvida synnerliga skäl föreligger ska domstolen å ena sidan beakta arten och omfattningen av den brottslighet som utlänningen har begått, å andra sidan utlänningens levnads- och familjeförhållanden, längden av den tid han eller hon vistats i Sverige samt den anknytning denne i övrigt har till Sverige.<sup>74</sup>

Tidsgränserna om permanent uppehållstillstånd i fyra år eller bosättning i fem år fick sin utformning vid tillkomsten av 1994 års utlänningslag.<sup>75</sup> Under perioden 1980–1994 förekom en kortare tidsgräns om permanent uppehållstillstånd om tre år. Den treåriga tidsgränsen motiverades bland annat av att det sammanfaller med den tid som då krävdes för att erhålla kommunal rösträtt och valbarhet i kommunalval.<sup>76</sup> Vid tillkomsten av 1994 års utlänningslag motiverades ökningen av tidsgränsen så att den närmare anknyter till den tidpunkt då en utlänning uppfyller kriterierna för naturalisation enligt 6 § lagen (1950:382) om svenskt medborgarskap.<sup>77</sup>

För att utvisa utlänningar som erhållit permanent uppehållstillstånd krävs det enligt ordalydelsen att synnerliga skäl föreligger. Rekvisitet om synnerliga skäl infördes i syfte att överensstamma med unionsrättslig reglering.<sup>78</sup> Enligt EU-rättsliga bestämmelser ska det föreligga ett förstärkt skydd mot utvisning för den som innehar permanent uppehållsrätt.<sup>79</sup>

Som exempel på brottslighet av särskild allvarlig art som kan utgöra synnerliga skäl anges i förarbeten brott mot person, såsom mord och dråp samt svåra integritetskränkningar, men att det huvudsakligen är brottets art och allvar som avgör. I övrigt har organiserad brottslighet där gärningsmannen systematiskt med olika metoder skaffar sig själv en ekonomisk vinning på enskildas eller på samhällets bekostnad ansetts utgöra synnerliga skäl. Ytterligare brottslighet som ansetts uppfylla rekvisitet för synnerliga skäl är sådan brottslighet som medför stora skadeeffekter, till exempel grovt narkotikabrott eller grov varusmuggling av narkotika.

---

<sup>71</sup> 8 a kap. 3 § UtlL.

<sup>72</sup> Wikrén & Sandesjö, s.519.

<sup>73</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.16.

<sup>74</sup> SOU 1993:54 *Utvisning på grund av brott: delbetänkande*, s.28.

<sup>75</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.13 ff.

<sup>76</sup> AU 1979/80:27, Arbetsmarknadsutskottets betänkande.

<sup>77</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.16.

<sup>78</sup> Lagändringarna, och tilläggen, gjordes främst till följt av direktiv 2004/38/EG om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier och om ändring av förordning (EEG) nr 1612/68 och om upphävande av direktiven 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG och 93/96/EEG, vilket antogs av Europaparlamentet och Europeiska unionens råd den 29 april 2004.

<sup>79</sup> Prop 2005/06:77, *Genomförande av EG-direktiven om unionsmedborgares rörlighet inom EU och om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning*, s.83.

Slutligen anges i förarbetena att det ändock ska göras en bedömning i vilket omständigheterna i det enskilda fallet ska beaktas.<sup>80</sup>

Andra stycket utgör ytterligare ett skydd för de utlänningar som kom till Sverige vid ung ålder i vilket ett absolut utvisningsförbud föreligger i de fall samtliga förutsättningar enligt paragrafen är uppfyllda, oberoende av vilket brott det är fråga om. I detta avseende har det i praktiken setts som densamma som om utlänningen hade erhållit svenskt medborgarskap. Av förarbetena framkommer att även i de fall samtliga förutsättningar i bestämmelsen inte är uppfyllda bör stor restriktivitet iakttas i fråga om utvisning i de fall det avser en utlänning som kom till Sverige som mycket ung och som i övrigt fått större delen av sitt liv präglad av det svenska samhället.<sup>81</sup>

## 2.6 8 a kap. 4 § UtIL

”När en fråga om utvisning enligt 1 § prövas ska 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.”<sup>82</sup>

Paragrafen är relativt ny i förhållande till de ovannämnda paragraferna och infördes i lagen genom 1989 års utlänningslag i syfte att främst åstadkomma en snabbare och mer rationell beslutsordning samt att ge en uttrycklig regel som markerar behovet av att framföra de eventuella verkställighetshinder som kan föreligga.<sup>83</sup> Bestämmelsen innebär alltså att domstolen som ska besluta om utvisning redan vid denna prövning ex officio ska beakta eventuella hinder mot verkställighet enligt 12 kap. UtIL. De hinder som ges uttryck för i bestämmelsen är de hinder som anges i 12 kap. 1–3 §§ UtIL varpå de första två paragraferna ska behandlas i detta arbete, se avsnitt 3.

Det har i förarbetena aktualiserats den svårighet som domstolen ställs inför vid bedömning om eventuella verkställighetshinder kan föreligga vid en senare frigivning, särskilt i de fall då längre fängelsestraff ska utdömas. Det anses dock i allmänhet kunna fastställas av domstol att om utlänningen på grund av tidigare brottslighet, politiska handlingar eller annan liknande verksamhet i hemlandet riskerar dödsstraff eller tortyr, torde risken bestå under överskådlig tid och således även vid ett eventuellt verkställande av utvisningsbeslutet. Även i andra situationer kan omständigheter framkomma som ger anledning att överväga om verkställighetshinder för utvisning föreligger.<sup>84</sup>

I processen för bedömningen inhämtar domstolen yttrande från Migrationsverket till underlag för huruvida verkställighetshinder föreligger. Domstolen avgör om sådant yttrande ska inhämtas eller inte, men om det emellertid är utlänningen som åberopat verkställighetshinder eller det i övriga fall finns anledning att anta att det kan förekomma hinder vid verkställighet, åligger det domstolen enligt 7 kap. 10 § UtIF att inhämta sådant yttrande innan beslut tas.<sup>85</sup>

---

<sup>80</sup> Prop 1979/80:96 med förslag till ny utlänningslag, m.m., s.63.

<sup>81</sup> Prop 1983/84:114, om invandrings- och flyktningpolitiken, s.116.

<sup>82</sup> 8 a kap. 4 § UtIL.

<sup>83</sup> Prop 1988/89:86, med förslag till utlänningslag m.m., s.1.

<sup>84</sup> Wikrén & Sandesjö, s.522.

<sup>85</sup> Ibid, s.523.

### 3 Hinder mot utvisning enligt 12 kap UtIL

Som tidigare nämnt innehåller 12 kapitlet i UtIL de omständigheter som medför hinder av verkställighet av ett utvisningsbeslut. Emellertid ska domstolen beakta även andra faktorer än de angivna i 12 kapitlet, som till exempel om det finns anledning att anta att det avsedda mottagarlandet inte kommer att ta emot utlänningen, om det finns medicinska hinder eller om det i övrigt finns synnerliga skäl.<sup>86</sup> 12 kapitlet brukar främst aktualiseras i de fall då hinder uppkommit eller blivit känt först efter det att beslutet om utvisning har vunnit laga kraft. Emellertid har det framkommit i enlighet med 8 a kap. 4 § UtIL att kapitel 12 ska beaktas redan vid bedömningen om utvisning ska förekomma eller inte. Beaktandet av hinder enligt kapitel 12 sker alltså i två steg, dels vid utvisningsbedömningen, dels efter avsutten fängelsetid, vid verkställande av utvisningsbeslutet. I förevarande arbete undersöks kapitel 12 endast i den föregående delen av processen, det vill säga i samband med utvisningsbeslutet.

Nedan ska de två första paragraferna i 12 kapitlet behandlas. Dessa två paragrafer brukar refereras till som politiska verkställighetshinder och ändrades år 1997 i syfte att vara humana, tydliga och konsekventa samt överensstamma med de internationella förpliktelser som Sverige har åtagit sig, särskilt flyktingkonventionen som ska ges en vidare tolkning.<sup>87</sup>

Att domstolen ex officio ska ta ställning till huruvida verkställighetshinder kan föreligga redan vid utdömmande av utvisning introducerades vid införande av 1989 års utlänningslag.<sup>88</sup> Det hade tidigare föreslagits, men inte fått stöd med motivering att införande av möjlighet för utvisningsbeslutande domstol att även pröva verkställighetsfrågan skulle medföra olägenheter av principiell och praktisk natur. Ytterligare motivering var att det förelåg svårigheter att forma regler om i vilket läge det skulle kunna anses definitivt att verkställighet inte skulle kunna ske.<sup>89</sup> Det ansågs även föreligga risk för att processen förhållas genom att parter, medvetet eller inte, avstår från att åberopa vissa omständigheter eller tills att ärendet är komplett, eftersom dessa vet att det finns en möjlighet att pröva utvisningsfrågan på nytt vid verkställighetsstadiet.<sup>90</sup>

När domstolens roll utökades till att avgöra huruvida verkställighet skulle kunna föregå motiverades det i förarbetena till 1989 års utlänningslag enligt följande. Tidigare ålades det regeringen att upphäva ett av domstol fattat utvisningsbeslut när beslutet inte gick att verkställa. Det innebar att ett sådant upphävande ledde till att påföljden inte ändrades, trots att beslutet om utvisning kunde ha föranlett att en lindrigare påföljd dömts ut än vad som annars skulle ha utdömts om beslutet inte var förenat med utvisning. Utlänningar som utvisas på grund av brott kan i de flesta fall ha fått ett kortare fängelsestraff än normalt, vilket innebär att denne vid ett eventuell upphävande av utvisningsbeslutet har fått en lindrigare påföljd än den som för jämförbart brott inte har ådömts utvisning, men istället dömts till ett strängare straff.<sup>91</sup>

---

<sup>86</sup> Andersson, Simon, Diesen, Christian, Lagerqvist Veloz Roca, Annika, Seidlitz, Madelaine, Wilton Wahren, Alexandra, *Prövning av migrationsärenden – bevis* 8, 3:1 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2018, s.83.

<sup>87</sup> Prop 1996/97:25, *Svensk migrationspolitik i globalt perspektiv*, s.1. Se mer omfattande redogörelse om flyktingkonventionen och andra internationella regler i kapitel 4.

<sup>88</sup> Prop 1988/89:86, *med förslag till utlänningslag m.m.*, s.71 ff.

<sup>89</sup> Prop 1987/88:120, *om ändring i brottbalken (straffmätning och påföljdsval)*, s.62.

<sup>90</sup> SOU 1988:1, *Översyn av utlänningslagen*, s.155.

<sup>91</sup> Prop 1988/89:86, *med förslag till utlänningslag m.m.*, s.72.

Regeringen beslutade 1994 att förordna en särskild utredare att behandla regeringens möjligheter att styra praxisbildningen i utlänningsärenden, men även rättssäkerhetsfrågor.<sup>92</sup> Utredningen ämnade framställa hur beslut om avvísning och utvisning skulle kunna verkställas och överväga vilken myndighet som skulle ha huvudansvaret för verkställighet. Utredningen skulle göras mot bakgrund av den etablerade principen om att beslut av myndigheter alltid ska försöka verkställas, även på utlänningsrättens område. I detta hänseende motiverades principen med att avvísnings- och utvisningsbeslut som inte verkställs normalt leder till att ett ökat antal utlänningar lever i landet illegalt, utan samhällets skyddsnet och utan möjligheten för barnen att utbilda sig.<sup>93</sup> Att prövningen av verkställighetshinder följaktligen utvidgades från enbart verkställighetsstadiet till att även ske i samband med utvisningsfrågan ansågs snarare medföra att ytterligare olägenheter undanröjdes. Bland annat innebar det att onödig genomgång och tidsutdräkt undveks och följaktligen minskades arbetsbelastningen.<sup>94</sup>

### 3.1 12 kap. 1 § UtIL

”Avvísning och utvisning av en utlänning får aldrig verkställas till ett land om det finns skäligen anledning att anta att utlänningen där skulle vara i fara att straffas med döden eller 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.”<sup>95</sup>

Bestämmelsen uttrycker ett allmänt och *undantagslöst* förbud mot verkställighet av utvisning när det finns risk att utlänningen utsätts för ovannämnda behandling vid ett eventuellt återvändande. Som nämnt under rubrik 3 ändrades paragrafen år 1997 i syfte att överensstämja med internationella bestämmelser.<sup>96</sup> De viktigaste bestämmelserna har bland annat varit artikel 3 i Europakonventionen som innefattar ett förbud mot tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning och artikel 3 i FN:s antitortyrkonvention som uttrycker samma förbud. I likhet med 8 a kap. 2 § UtIL, återspeglas flyktingkonventionen även i denna bestämmelse, men denna gång till artikel 33. Artikel 33 första stycket uttrycker principen om non-refoulement, det vill säga att ingen fördragsslutande stat får utvisa en flykting till ett land där han riskerar hot mot liv eller frihet på grund av hans ras, religion, nationalitet, tillhörighet till viss samhällsgrupp eller politiska åskådning. Skillnaden mellan 12 kap. 1 § UtIL och skyddet i artikel 33 i flyktingkonventionen är att den svenska bestämmelsen är absolut medan skyddet i flyktingkonventionen kan undantas enligt artikel 33 andra stycket. Undantaget kan aktualiseras när det föreligger skäligen anledning att betrakta flyktingen som en fara för landets säkerhet eller om denne utgör fara med anledning av en lagkraftvunnen dom i vilken utlänningen dömts för synnerligen grovt brott. Artikel 33 i flyktingkonventionen och principen om non-refoulement kommer behandlas närmare i avsnitt 4. Här kan det ifrågasättas huruvida den svenska bestämmelsen ska sträcka sig längre än bestämmelserna i flyktingkonventionen,

---

<sup>92</sup> Ku 1994:07, *Utredningen om verkställighet av beslut om avvísning och utvisning*.

<sup>93</sup> Dir. 1994:74, *Verkställighet av beslut om avvísning och utvisning*, s.1. Se även Dir. 1994:131, *Tilläggsdirektiv till utredningen om verkställighet av beslut om avvísning och utvisning (Ku 1994:07)*, i samma avseende.

Utredningen presenterades därefter i SOU 1995:46, *Effektivare styrning och rättssäkerhet i asylprocessen*.

<sup>94</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.23–24.

<sup>95</sup> 12 kap. 1 § UtIL.

<sup>96</sup> Se även prop 1986/87:17 *om godkännande av FN-konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning* avseende Sveriges förbindelser att inte skicka någon till ett land där han eller hon riskerar nämnda behandling eller bestraffning.

men det saknar betydelse med hänvisning till att 12 kap. 1 § UtIL ger uttryck för även andra, ovannämnda, internationella bestämmelser som likaväl är undantagslösa, varför 12 kap. 1 § UtIL måste vara absolut.

Som ovannämnt är bestämmelsen absolut. Det innebär att i de fall 12 kap. 1 § UtIL är tillämplig, då är en avvägning mot nationella säkerhetsintressen inte tillåten. Det betyder att en domstol som vid bedömningen enligt 8 a kapitlet funnit att utlänningens handlande inneburit fara för svensk säkerhet och allmän ordning, men sedan funnit hinder i enlighet med 12 kap. 1 § UtIL, inte längre kan aktualisera den avvägningen som tidigare gjordes i processen. Denna regel härleds från ett rättsfall av Europadomstolen som även konstaterade att detta omfattar alla utläningar, oavsett dennes status.<sup>97</sup> Närmare framställning av detta kommer göras i kapitel 4.

I samband med ändringen år 1997 ändrades även beviskravet från *grundad* anledning till *skälig* anledning att anta, i syfte att markera att för högt beviskrav inte kan ställas i fråga om sådan behandling som aktualiseras i paragrafen. Det har i förarbetena framkommit att det väldigt sällan kan framställas fullständig bevisning som klart kan styrka att det föreligger en sådan risk enligt bestämmelsen, istället bör en trovärdig och sannolik framställan godtas som tillräcklig bevisning.<sup>98</sup>

Förvisso har Europadomstolen fastlagt i sin praxis att risk för tortyr eller annan omänsklig behandling ska vara välgrundad. Europadomstolen resonerade ytterligare i fallet *Vilvarajah m.fl. mot Storbritannien*<sup>99</sup> att även om det föreligger en risk för tortyr eller annan skyddsgrundande behandling i ursprungslandet, ska den nationella domstolen (eller myndigheten) förutsett eller borde ha förutsett riskerna.<sup>100</sup>

Vad gäller bevisbördan är det i migrationsrättsliga ärenden utlänningen som ska göra sitt behov av internationellt skydd sannolikt. I vissa fall kan Migrationsverket eller en migrationsdomstol få delat ansvar att fastställa vissa fakta.<sup>101</sup> Det har i Europadomstolens praxis argumenterats att ordningen som gäller i migrationsrätten följaktligen även bör gälla i allmän domstol.<sup>102</sup> Det är även fastlagt i Europadomstolens praxis att bevisbördan initialt ligger på utlänningen att bevisa att det föreligger en verklig risk för skyddsgrundande behandling.<sup>103</sup>

Europadomstolen har fastlagt att beviskravet inte anses uppfyllt till dess att utlänningen presenterat välgrundad redogörelse av en personlig och verklig hotbild vilken skiljer sig från de allmänna farorna i ett givet destinationsland. Europadomstolen har påpekat att en individuell hotbild ska baseras på en lista av ”riskfaktorer” som de inhemska myndigheterna med fördel av direkt tillgång till objektiv information och expertbevis har framställt. Samtidigt har domstolen

---

<sup>97</sup> *Chahal v. The United Kingdom*, judgment of 15 November, 1996, ECHR, Application no. 22414/93.

<sup>98</sup> Prop 1996/97:25, *Svensk migrationspolitik i globalt perspektiv*, s.294.

<sup>99</sup> *Vilvarajah and others v. the United Kingdom*, judgement of 30 October, 1991, ECHR, Application no. 13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87, 13448/87.

<sup>100</sup> *Ibid.*, p.111-112.

<sup>101</sup> Jfr MIG 2006:1 och MIG 2007:12.

<sup>102</sup> Se NJA 2019 s 47, del I, p.17–19 i föredragningen.

<sup>103</sup> Se bland annat *Saadi v. Italy*, judgment of 28 February 2008, ECHR, Application no. 37201/06, *N v. Finland*, judgment of 26 July 2005, ECHR, Application no. 38885/02, *NA v. The United Kingdom*, judgment of 17 July 2008, ECHR, Application no. 25904/07, *A.A. v. France*, judgment of 15 January 2015, ECHR, Application no. 18039/11.

poängterat att bedömningen av en individuell hotbild ska göras baserat på alla relevanta omständigheter vilket kan innebära en större risk för skyddsgrundande behandling i det enskilda fallet.<sup>104</sup>

Bevisbördan kan emellertid skifta från utlänningen till myndigheten/domstolen, enligt Europadomstolens praxis. Domstolen menar att bevisbördan flyttas när risken har bevisats, vilket skildrar från fall till fall, men som enligt domstolen beror på hur specifika faktumen är (hänförliga till den personliga hotbilden), arten av hotbilden och den aktuella konventionsbestämmelsen som hotas vid ett eventuellt återvändande.<sup>105</sup> Det understryks av domstolen att hotet inte behöver vara fastställt, utan snarare att bevisbördan överförs när det framställts bevisning som *kan* bevisa en överträdelse av artikel 3 i Europakonventionen.<sup>106</sup>

### 3.2 12 kap. 2 § UtIL

”Avvisning och utvisning av utlänning får inte verkställas till ett land om utlänningen riskerar att utsättas för förföljelse i det landet, eller om utlänningen inte är skyddad i det landet mot att sändas vidare till ett land där utlänningen löper risk för förföljelse.

En utlänning får dock sändas till ett sådant land, om det inte är möjligt att verkställa avvisningen eller utvisningen till något annat land och utlänningen genom ett synnerligen grovt brott har visat att det skulle vara förenat med allvarlig fara för allmän ordning och säkerhet att låta utlänningen stanna i Sverige. Detta gäller dock inte om den förföljelse som hotar i det andra landet innebär fara för utlänningens liv eller annars är av särskilt svår art.

Likaså får en utlänning sändas till ett sådant land, om utlänningen har bedrivit verksamhet som inneburit fara för rikets säkerhet och det finns anledning att anta att utlänningen skulle fortsätta verksamheten här i landet och det inte är möjligt att sända utlänningen till något annat land.”<sup>107</sup>

Denna bestämmelse om politiskt verkställighetshinder har ansetts vara kärnan i det regelsystem som ska garantera skydd för utlänningar mot förföljelse, ett skydd som också återfinns i 5 kap. 1 § UtIL innefattande rätten till asyl. Även denna paragraf återspeglar artikel 33 i flyktingkonventionen om skydd mot utvisning till ett land där utlänningen riskerar förföljelse. Följaktligen åligger det Sverige att följa denna regel, som i sig även fått karaktär som en i internationell rätt allmän accepterad princip.<sup>108</sup> Den svenska bestämmelsen sträcker sig emellertid längre, vad gäller ordalydelse, än konventionsartikeln då det i 12 kap. 2 § UtIL omfattar alla utlänningar och inte enbart flyktingar. Likaså ska skyddet aktualiseras mot alla länder och inte enbart det land som utlänningen har sitt ursprung från, det vill säga om denne har levt i andra länder än i sitt ursprungsland innan bosättningen i Sverige.

Vad som avses med förföljelse har allmänt ansetts vara en handling, åtgärd eller underlåtenhet som leder till ett hot mot liv eller frihet eller till andra allvarliga kränkningar av mänskliga rättigheter.<sup>109</sup> Emellertid har förföljelsebegreppet haft viss variation i olika internationella och EU-rättsliga traktat.

---

<sup>104</sup> NA. v. The United Kingdom, judgment of 17 July 2008, ECHR, Application no. 25904/07, p.128-130.

<sup>105</sup> Nachova and Others v. Bulgaria, judgment of 6 July 2005, ECHR, Applications no. 43577/98 and 43579/98 p.147

<sup>106</sup> Nasimi v. Sweden, judgment of 16 March 2004, ECHR, Application no. 38865/02.

<sup>107</sup> 12 kap. 2 § UtIL.

<sup>108</sup> Wikrén & Sandesjö, s.605.

<sup>109</sup> Ibid s.177.

Av vad som följer i andra och tredje stycket är bestämmelserna i första stycket inte undantagslösa. Undantagen, även i denna bestämmelse, speglar artikel 33 andra stycket i flyktingkonventionen som innebär att principen om non-refoulement kan frångås när det föreligger skälig anledning att betrakta individen som en fara för landets säkerhet eller om denne utgör fara med anledning av en lagakraftvunnen dom i vilken utlänningen dömts för synnerligen grovt brott. Vid användningen av undantaget ska en avvägning göras mellan faran för rikets säkerhet och allvaret och omfattningen av de risker som personen riskerar.<sup>110</sup>

Undantagen i andra och tredje stycket motiverades vid tillkomsten med att en utlänning som genom sin verksamhet varit farlig för rikets säkerhet ska kunna avlägsnas från riket, trots att ett politiskt verkställighetshinder föreligger. Samtidigt konstaterades att det anses uteslutet att sända en utlänning till ett land där han eller hon kan råka i fara för sitt liv. Följaktligen gjordes en ändring i vilken rekvisitet om grov brottslighet ersattes med det aktuella rekvisitet om synnerligen grovt brott. Ändringen skedde med anledning av fastställandet att det ska räcka med att ett brott ensamt utgör synnerligen grovt och att fokus inte ska läggas på mängden av brott.<sup>111</sup> Vad som anses som ett synnerligen grovt brott har i praxis ansetts vara brott för vilket ett mångårigt fängelsestraff utdömts.<sup>112</sup>

Bestämmelsen är alltså inte absolut, men skulle det vara fråga om en förföljelse som i sin tur kan leda till att utlänningen riskerar dödsstraff, kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning är 12 kap. 1 § UtL istället tillämplig, vilken är absolut. Det spelar alltså ingen roll huruvida utlänningen bedrivit verksamhet som har inneburit fara för landets säkerhet om 12 kap. 1 § UtL blir tillämplig, inte heller när det finns anledning att anta att verksamheten kan fortsätta.

---

<sup>110</sup> Ibid, s.606.

<sup>111</sup> Prop 1954:41 *med förslag till utlänningslag*, s.113 ff.

<sup>112</sup> Se bland annat reg. 1981-04-09 IM 1634/80, 1982-02-04 IM 1818/81 och 1982-02-04 IM 4052/79, hänvisning från Wikrén & Sandesjö, s.607.



## 4 Non-refoulement

### 4.1 Principen om non-refoulement enligt flyktingkonventionen

“No Contracting State shall expel or return (“refouler”) a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion.

The benefit of the present provision may not, however, be claimed by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.”<sup>113</sup>

Principens ordalydelse har i det engelska språket använts synonymt till ”drive out”, ”banish” och ”send away” som kan översättas till avvisning eller utvisning på svenska.<sup>114</sup> Principen om non-refoulement har varit så pass fundamental inom migrationsrätten att den införts i flertal internationella konventioner och förordningar, men huvudsakligen i flyktingkonventionen. Principen formar ett essentiellt skydd för internationella mänskliga rättigheter, migrationsrätten och sedvanerätten. Som följer av ordalydelsen innebär principen ett förbud mot stater att avvisa eller utvisa individer under deras jurisdiktion när det finns konkreta skäl för att individen kan riskera omänsklig behandling, förföljelse, tortyr eller annan behandling som kränker mänskliga rättigheter vid ett eventuellt återvändande.<sup>115</sup>

Principen fick sitt genombrott under andra världskriget, men har existerat som ett framträdande juridiskt koncept långt innan dess.<sup>116</sup> När principen sedan fick sitt uttryckliga stöd i flyktingkonventionens upprättande år 1950, var konventionsstater ense om principens vikt och betydelse, varför inga undantag antogs i konventionen. När flyktingkonventionen sedan skulle antas år 1951 var staterna mindre villiga om ett absolut skydd och undantagsgrunderna i andra stycket lades följaktligen till.<sup>117</sup>

Principen finns inom många rättsområden. I migrations- och flyktingrätten aktualiserar principen främst risken att utsättas för förföljelse. När principen istället aktualiseras som ett skydd för mänskliga rättigheter är det istället risken för att utsättas för tortyr, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning som lyfts upp. Emellertid överlappar dessa varandra inom respektive rättsområde som även i sig går hand i hand.<sup>118</sup> Med anledning av att principen

---

<sup>113</sup> Artikel 33 i flyktingkonventionen.

<sup>114</sup> Bab.la Lexikon, <https://sv.bab.la/lexikon/engelsk-svensk/non-refoulement>, lydelse 2019-10-11, Macmillian dictionary, <https://www.macmillandictionary.com/dictionary/british/refoulement>, lydelse 2019-10-11.

<sup>115</sup> OHCHR, *The principle of non-refoulement under international human rights*, <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/GlobalCompactMigration/ThePrincipleNon-RefoulementUnderInternationalHumanRightsLaw.pdf>, lydelse 2019-10-11.

<sup>116</sup> Farmer, Alice: *Non-Refoulement And Jus Cogens: Limiting Anti-Terror Measures That Threaten Refugee Protection*, Georgetown Immigration Law Journal, Vol. 23:1, 2009 [cit. Farmer], s. 5.

<sup>117</sup> Goodwin-Gill, Guy S. & McAdam, Jane: *The Refugee in International Law*, 3 u., Oxford University Press, Oxford, the United Kingdom, 2007, [cit. Goodwin-Gill & McAdam] s. 203-206.

<sup>118</sup> Lauterpacht, Sir Elihu & Bethlehem, Daniel, *The scope and content of the principle of non-refoulement: opinion*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, [cit. Sir E. Lauterpacht & D. Bethlehem] s. 89-90, 158-160.

sträcker sig bortom flyktingrätten omfattar skyddet även andra utlänningar som inte besitter flyktingstatus, och dessutom oavsett kriminell eller politisk bakgrund.<sup>119</sup>

Skyddet som principen stipulerar aktualiseras först när den finns en risk för hot mot liv och frihet. Det har i doktrinen fastslagits att artikelns ordalydelse, *hot mot liv och frihet*, inte ska ha en mer restriktiv tolkning än vad som annars gäller vid konceptet om välgrundad fruktan för förföljelse.<sup>120</sup> Därtill har det i de så kallade *travaux préparatoires* till flyktingkonventionen, som översätts till förarbeten, kommenterats av Dr Paul Weis – tidigare chef i UNHCR:s juridiska avdelning. Weis skriver i enlighet med doktrin att det ska vara en välgrundad fruktan för förföljelse samt att det gäller inte enbart mot ursprungslandet, utan även andra territorier i vilka sådan risk föreligger.<sup>121</sup>

Förutom att artikeln går utöver hot mot liv och hälsa till att omfatta även förföljelse, har det argumenterats att artikeln ger ett mer genomgripande skydd än vad förföljelsebegreppet annars föranleder. Hot mot liv och frihet har ansetts uppstå i även andra situation än de fall då förföljelse föreligger varför skyddsomfånget har bedömts som vidare. Med anledning av UNHCR:s kompetenser utvidgats har även skyddsomfånget utvidgats till att omfatta även de som flyr från generella förhållanden som präglas av våld, oavsett om det härleds från förföljelse. Detta överensstämmer dessutom med UNHCR:s funktioner och konventionens humanitära mål, att bestämmelserna ska tolkas på ett gynnande sätt som ska ge så omfattande tillämpningsområde som möjligt.<sup>122</sup> Dessutom har det med anledning av reglerna avseende mänskliga rättigheter, och till följd av faktisk tillämpning av konventionsbestämmelsen, ansetts att artikeln även ska inkludera risk för tortyr, omänsklig och förnedrande behandling eller bestraffning.<sup>123</sup>

Avseende vad för slags förföljelse som ska föreligga, har det i doktrinen skrivits att vid fall där generellt våld i ursprungslandet aktualiseras, ska det lämpligen göras en helhetsbedömning. Vid dessa fall är det faktumet att en tydlig risk för förföljelse föreligger, som är viktigast. Den exakta identifieringen av orsaken till denna risk har inte ansetts vara väsentlig.<sup>124</sup> Denna slutsats har dragits av UNHCR:s exekutiva kommitté som fastställde den fundamentala betydelsen av principen, nämligen ett skydd för personer som kan vara föremål för förföljelse, utan någon hänvisning till bakomliggande skäl eller orsak.<sup>125</sup>

Vad gäller undantaget i artikel 33 andra stycket, avses att skyddet inte omfattar de som av rimliga skäl kan betraktas som en fara för säkerheten i en stat eller som blivit dömda för ett

---

<sup>119</sup> Seidlitz, Madelaine, *Asylrätt – en praktisk introduktion*, 1:4 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2014, [cit Sidlitz] s. 18. Se även fotnot nummer 85.

<sup>120</sup> Grahl-Madsen, Atle, *Commentary on the Refugee Convention 1951: Articles 2-11, 13-37*, Division of International Protection of the United Nations High Commissioner for Refugees, 1997, [cit. Grahl-Madsen] s.138.

<sup>121</sup> Weis, Paul, *The Refugee Convention, 1951: The Travaux préparatoires analyzed with a commentary by Dr. Paul Weis*, 1990, [cit. Weis] s.245.

<sup>122</sup> Sir E. Lauterpacht & D. Bethlehem, s.125-126.

<sup>123</sup> Hathaway, James C., *The rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, s.303ff.

<sup>124</sup> Ibid, s.126-127.

<sup>125</sup> UNHCR, *Conclusions adopted by the executive committee on the international protection of refugees 1975-2009 (Conclusion No 1-109)*, conclusion no 6, 1977, s.7

särskilt allvarligt brott och därför utgör en fara för samhället. Tidigare var bestämmelsen formad på så sätt att brott ska ha begåtts i det aktuella landet i vilket utvisning har aktualiserats, men ändrades på grundval av ett svenskt förslag om att brottet inte behöver ha skett i det aktuella landet.<sup>126</sup>

De undantag som kan aktualiseras enligt andra stycket är när nationell eller allmän säkerhet hotas, men de kan aldrig tillämpas om utvisningen utgör, är i nivå med eller i övrigt kan innebära en fara för tortyr eller grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning då det skulle falla inom ramen för icke-undantagliga regler för mänskliga rättigheter, som till exempel enligt Europakonventionen. Vidare ska undantagen tillämpas restriktivt och med särskild försiktighet med anledning av den humanitära karaktären som genomsyrar principen. I samtliga fall ska staterna vid tillämpningen av undantagen från principen vidta alla rimliga åtgärder för att säkra individens tillträde till ett säkert tredjeland.<sup>127</sup>

Som nämnt ska det föreligga en fara för nationell och allmän säkerhet för att undantagen i andra stycket ska tillämpas. Av ordalydelsen följer att undantaget aktualiseras för en framtidsutsatt fara, det ska således inte avse en förfluten fara. Emellertid har tidigare beteende (brottslighet) ansetts vara relevant för bedömningen om huruvida individen kan betraktas som en fara för nationell och allmän säkerhet. Den fara som ska anses föreligga ska vara hänförlig till det aktuella landet som individen vistas i, det spelar följaktligen ingen roll om det kan föreligga risk för fara mot annan stat. Viktigt att nämna är att flyktingkonventionen inte begränsar staternas suveräna rätt att kontrollera verksamhet och individer som omfattas av deras jurisdiktion.<sup>128</sup>

Då bestämmelsen inte aktualisera vad eller vilka handlingar som kan aktualisera undantagen, inte heller vad som utgör tillräckliga bevis, råder det en skönsmargin för de enskilda staterna, den så kallade *margin of appreciation*. Denna marginal är förvisso begränsad. Till att börja med måste det föreligga rimliga grunder för att fara ska anses föreligga som följaktligen ska stödjas med bevis. Den bedömning som ifrågavarande stat ställs inför får därför inte vara godtycklig.<sup>129</sup>

Faran i sig måste vara av särskild svår grad med anledning av den seriösa konsekvensen som utvisningen innebär.<sup>130</sup> Det har varit svårt att göra en gränsdragning för vilka brott som är inkluderade med hänvisning till principen om att det är gärningsmannen som ska straffas, inte själva brottet. Förvisso är särskilt allvarliga brott inkluderade, så som mord, våldtäkt, väpnad rån och mordbrand. Det kan dock finnas särskilt allvarliga brott som inte nödvändigtvis uppfyller rekvisitet om fara för nationell och allmän ordning, till exempel när de är begångna *in a moment of passion*, det vill säga handlingar begångna på grund av starka plötsliga impulser. Å andra sidan kan ett allvarligt brott i samband med mindre brottslighet – som återkommande brottslighet utgöra sådan fara som stipuleras. I samtliga fall ska principen om proportionalitet

---

<sup>126</sup> Grahl-Madsen, s. 141. Se även Weis s.239–241.

<sup>127</sup> Sir E. Lauterpacht & D. Bethlehem, s.133ff.

<sup>128</sup> Ibid, s.135.

<sup>129</sup> Ibid.

<sup>130</sup> Ibid, s.136.

tas i beaktande, det vill säga huruvida faran för nationell och allmän ordning överväger den faran som individen ställs inför vid en eventuell utvisning.<sup>131</sup>

#### 4.2 Principen om non-refoulement i enlighet med andra internationella traktat

Principen om non-refoulement härleds främst från artikel 33 i flyktingkonventionen, men återfinns även i andra traktat. Förutom att principen har uttryckligt stöd i olika traktat, är den även, i viss utsträckning, erkänd som internationell sedvanerätt. Att principen ses som internationell sedvanerätt innebär att den är bindande för alla stater oavsett vilka konventioner och folkrättsliga dokument som de anslutit sig till.<sup>132</sup> Principen kan anses vara relativt erkänd som sedvanerätt, men inte fullt ut med anledning av att det inte föreligger absolut konsensus. FN har deklarerat principen som sedvanerätt ur både ett migrationsrättsligt perspektiv och under mänskliga rättigheter, medan det i doktrinen varit och ännu är omdebatterat.<sup>133</sup>

I doktrinen har man å ena sidan diskuterat att principen har en normativ karaktär som genomsyrats av universell praxis och *opinio juris* utan uttryckliga invändningar från stater, varför principen betraktats som internationell sedvanerätt.<sup>134</sup> Å andra sidan har det argumenterats att det tvärtom föreligger bristande universell praxis och *opinio juris* bland stater i vilka principen aktualiseras mer, det vill säga länder som tar emot många flyktingar.<sup>135</sup> Sverige har förvisso ratificerat flyktingkonventionen och har till uppgift att efterfölja principen som konventionsstat, oavsett om principen betraktas som sedvanerätt eller inte.

Som tidigare nämnt i arbetet, speglas principen om non-refoulement i flera internationella traktat och bestämmelser, bland annat i artikel 3 i Europakonventionen som uttrycker ett förbud mot tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Europadomstolen har i sin praxis tolkat och bekräftat bestämmelsen som non-refoulement.<sup>136</sup> Trots att principen om non-refoulement återspeglas i denna bestämmelse, finns det en växande konsensus om att artikel 3 i Europakonventionen uttrycker ett starkare skydd än det som återfinns i artikel 33 i flyktingkonventionen.<sup>137</sup> En viktig skillnad här är att artikel 3 inte har några undantag som artikel 33 i flyktingkonventionen har, det vill säga bestämmelsen är absolut.<sup>138</sup> Förvisso spelar det ingen roll att bestämmelsen är absolut, ur ett svenskt perspektiv,

---

<sup>131</sup> Weis, s.245–246.

<sup>132</sup> Seidlitz, s.18–19.

<sup>133</sup> UNHCR, *Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*, Geneva, 2007, s.7-11.

<sup>134</sup> Sir E. Lauterpacht & D. Betlehem, s.149.

<sup>135</sup> Goodwin-Gill & McAdam, s.363ff.

<sup>136</sup> Se bland annat *Soering v. the United Kingdom*, Judgement of 7 July, 1989, ECHR, Application no. 14038/88, *Cruz Varas and others v. Sweden*, Judgement of 20 March, 1991, ECHR, Application no. 15576/89, *Vilvarajah and others v. the United Kingdom*, Judgement of 30 October, 1991, ECHR, Application no. 13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87, 13448/87, *Chahal v. the United Kingdom*, Judgement of 15 November, 1996, ECHR, Application no. 22414/93.

<sup>137</sup> Lambert, H el ene, *Protection against refoulement from Europe: Human rights law comes to the rescue*, volume 48, issue 3, 1999, s.515.

<sup>138</sup> Detta uttryckte bland annat Europadomstolen vid det första mellanstatliga klagandet avseende artikel 3 i Europakonventionen. Domstolen fastställde då att det inte föreligger något utrymme för undantag eller någon inskränkning, även när fara för allmän ordning föreligger, se *Ireland v. United Kingdom*, Judgement of 18 January, 1978, ECHR, Application no. 5310/71, p.65.

då artikel 3 i Europakonventionen motsvarar 12 kap. 1 § UtIL som uttrycker samma undantagslösa förbud.<sup>139</sup> Artikel 3 i Europakonventionen och dess skydd är dessutom hänförligt till alla individer som befinner sig på en konventionsstats territorium.

För att erhålla skyddet föreligger ett relativt högt krav på bevisning, men individen behöver inte framföra något samband mellan risken för tortyr och andra förhållanden, i jämförelse med flyktingkonventionen där faran för skyddsgrundande behandling/bestrafning ska vara hänförlig till ett av de fem grunderna för flyktingstatus.<sup>140</sup>

Likaså återfinns principen om non-refoulement i artikel 3 i FN:s antitortyrkonvention som anger att ingen konventionsstat ska utvisa, återföra eller utlämna en person till en annan stat, i vilken det finns grundad anledning att tro att han skulle vara i fara för att utsättas för tortyr. Ordalydelsen är baserad på artikel 33 i flyktingkonventionen, men med ett uttryckligt förbud mot tortyr som bestämmelsen i flyktingkonventionen inte innehåller.<sup>141</sup> Skyddet enligt denna konvention omfattar samtliga individer under konventionsstaternas jurisdiktion, oavsett om berörda personer har inträtt till statens territorium lagligt eller illegalt.<sup>142</sup> Konventionen skiljer sig från de tidigare nämnda källorna för vederbörande princip genom att inkludera utelämning. Utelämning togs med i konventionen för att omfatta alla tänkbara sanktioner där individer fysiskt måste förflyttas till en annan stat.<sup>143</sup> Sammantaget finner en individ skydd mot utvisning främst i de traktat som mottagande stat har ratificerat, med anledning av att det ännu debatteras i doktrinen huruvida principen om non-refoulement är sedvanerätt eller inte.<sup>144</sup>

---

<sup>139</sup> Se avsnitt 3.1 ovan.

<sup>140</sup> Duffy, Aoife, *Expulsion to face torture? Non-refoulement in international law*, Oxford University Press, 2008, s.378.

<sup>141</sup> Weissbrodt, David & Hörtreiter, Isabel, *The principle of non-refoulement: Article 3 of the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment in Comparison with the Non-Refoulement Provisions of Other International Human Rights Treaties*, 1999, [Weissbrodt & Hörtreiter] s.7.

<sup>142</sup> Goodwin-Gill & McAdam, s.117.

<sup>143</sup> Weissbrodt & Hörtreiter, s.7–8.

<sup>144</sup> Ibid, s.3.

## 5 Avgöranden från HD avseende utvisning på grund av brott

Det har för åren 2000–2018 utvisats 13 446 utlänningar på grund av brott enligt statistik framtaget av Brottsförebyggande rådet, varav 676 utlänningar utvisades förra året, 2018.<sup>145</sup> Av statistiken framkommer att majoriteten av utvisningsbesluten tillfaller de som begått förmögenhetsbrott enligt 8–12 kapitlen i brottsbalken, främst tillgreppsbrotten i kapitel 8. Flera av tillgreppsbrotten i kapitel 8 har fängelse i straffskalan som 8 a kap. 1 § UtL förutsätter för utvisning. Samtidigt förutsätts att det föreligger ett verkligt, faktiskt och tillräckligt allvarligt hot mot ett grundläggande skyddsintresse.<sup>146</sup> För att brott ska medföra utvisning ska brottet vara av sådan art att det bedöms lämpligt att av i huvudsak allmänpreventiva skäl ingripa med en sträng påföljd omedelbart trots att straffvärdet inte är påtagligt högt.<sup>147</sup>

Ovannämnda statistik visar alltså att över hälften av alla utvisningsbeslut tillkommer de utlänningar som har begått olika former av förmögenhetsbrott, allra främst tillgreppsbrott. Det som är särskilt av intresse i denna aspekt är huruvida dessa brott egentligen har ett sådant skyddsintresse som grundar utvisning, likt konceptet om artbrott. Enligt praxis är tillgreppsbrott typiskt sett inte att anse som artbrott.<sup>148</sup> I ett betänkande av Straffsystemkommittén har det anförts att stöldbrott mycket sällan räknas som artbrott, men att det inte är helt uteslutet att sådana brott kan bedömas som artbrott om det i det enskilda fallet är befogat.<sup>149</sup> Det är således möjligt att betrakta tillgreppsbrott, och antagligen andra förmögenhetsbrott, som artbrott inom förfarandet av utvisning.

De rättsfall som nedan ska redovisas är fall från HD från 2000 till dagsläget med de nyaste fallen först, det vill säga i omvänd kronologisk ordning. Redogörelsen ska visa hur domstolarna tillämpar rätten och hur avvägning görs mellan förutsättningar som talar såväl för och emot utvisning. Vissa rättsfall har förvisso inte inkluderats av olika anledningar, bland annat rättsfallet NJA 2018 s 150 som behandlade utvisning av två albanska medborgare som skulle smuggla narkotika från Holland till Oslo, men som ertappades av svenska kontrollanter när de körde genom Sverige. Vissa rättsfall har alltså exkluderats med anledning av att de inte bidrar till besvarandet av arbetets frågeställningar, som i detta fall då personerna inte hade någon anknytning till Sverige alls och det i övrigt inte förelåg några hinder för utvisning. Kriterierna för urvalet har alltså varit att vederbörande är tredjelandsmedborgare med någon slags anknytning till Sverige.

### NJA 2019 s 544

Målet avsåg en albansk medborgare, A, som hade vistats i Sverige i drygt fyra år och för tiden hade ett tillfälligt uppehåll- och arbetstillstånd. A var åtalad för flertal misshandel under en period om fyra år mot sin sambo och sambons tre barn. TR bedömde gärningarna som allvarliga med anledning av att det i vissa fall rört sig om kraftigt våld samt att det varit fråga om våld i

---

<sup>145</sup> Lagföringsbeslut efter huvudbrott, totalt samt andel kvinnor, män, ungdomar och utvisningsbeslut, 2000–2018, ”<https://www.bra.se/statistik/kriminalstatistik/personer-lagforda-for-brott.html>”, lydelse 2019-10-31.

<sup>146</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.13.

<sup>147</sup> Prop. 1987/88:120, *om ändring i brottsbalken (straffmätning och påföljdsval)*, s.116.

<sup>148</sup> NJA 2009 s 559, fallet kommer behandlas i arbetet.

<sup>149</sup> SOU 1995:91, *Ett reformerat straffsystem*, s.114.

hemmet och inför andra familjemedlemmar. De gärningar som A dömdes för ansågs vara av sådant slag att det förelåg en risk för att han fortsättningsvis skulle göra sig skyldig till fortsatt brottslighet i landet. I andra instans anförde HovR att det i enlighet med förarbetena finns en allmän riktlinje för utvisning, nämligen att ett eller flera brott allvar ska uppgå till ett straffvärde om minst ett års fängelse, vilket i det aktuella fallet inte förekom. Domstolen aktualiserade istället återfallsrisken för A och påpekade att han under flera år gjort sig skyldig till sex olika brott mot person som han levtt tillsammans med och att det följaktligen förelåg en hög återfallsrisk. A dömdes för misshandel till tre månaders fängelse och utvisning.

HD hade att ta ställning till huruvida det fanns förutsättningar för utvisning av en tidigare ostraffad person på grund av risk för fortsatt brottslighet och hur A:s anknytning till det svenska samhället skulle beaktas. I HD hade A och sambon berättat att de hade återförenats. Rätten återgav vad som anges i förarbetena avseende att vid en bedömning av utvisning med hänvisning till risk för återfall, förutsätts det att risken är konkret och att det finns ett rimligt underlag för bedömningen. HD poängterade att risken för återfall omfattar en längre tidsrymd. HD underströk att det i förarbetena anges att det undantagsvis kan föreligga risk för fortsatt brottslighet utan att det finns dokumentation om tidigare lagföringar. Rätten hänvisade även till tidigare praxis i vilken risk för återfall i brott ansågs föreligga i situationer när tidigare ostraffade personer gjort sig skyldiga till upprepade butikstillgrepp.<sup>150</sup> HD motiverade att vissa typer av brott är av sådan karaktär att risk för återfall är högre, i vilka våldsbrott i nära relation inkluderas. Rätten ansåg att A:s gärningar har varit av sådant slag att det typiskt sett fanns risk för fortsatt brottslighet då gärningarna haft sin upprinnelse i vardagliga situationer och inte heller kan hänföras till någon särskild händelse. HD påpekade även att faktumet att A återigen levde med de personer som han tidigare utövade våld mot talade för att det ansågs föreligga en konkret och påtaglig risk för fortsatt brottslighet. Avseende anknytning till svenska samhället anförde HD att utlänningens familj i Sverige normalt brukar vara en presumtion för stark anknytning, men när brottet har riktats mot familjen bör familjebanden i många fall inte tillmätas avgörande betydelse vid bedömningen. A hade inte bott i Sverige så länge för att det skulle krävas synnerliga skäl. Emellertid ansågs hans anknytning relativt stark med beaktande av den långa vistelsetid, hans innehav av fast egendom och fast arbete, men inte tillräckligt stark för att utgöra skäl mot utvisning. HD fastslog HovR:s dom med ändring om att nedsätta fängelsestraffet till två månader.

I förevarande fall står det klart att HD lagt störst vikt på återfallsrisken. HD har i fallet utnyttjat två undantagsregler. Å ena sidan gjordes undantag från presumtionen om att brottsligheten ska uppgå till ett straffvärde till minst ett års fängelse, å andra sidan utnyttjades undantaget från presumtionen om att risk för fortsatt brottslighet förutsätter tidigare lagförd brottslighet. Med anledning av att det gjorts två undantag från betydelsefulla presumtioner torde detta vara ett fall som är föremål för kritik. De begångna brotten var ofredande, ringa misshandel och misshandel av normalgraden som kan anses vara mindre svårartade. Även om dessa brott inte kan anses vara bagatellartade, kan utvisning ändå anses vara en oproportionerlig rättsverkan i förhållande till svårigheten och straffvärdena av de begångna brotten. Presumtionen är trots allt att det ifrågasatt brottet ska ha ett straffvärde om minst ett år, vilket det aktuella straffvärdet var

---

<sup>150</sup> NJA 2007 s 533.

långt ifrån. Å andra sidan har det i förarbetena understrukits att vissa faktorer bör tillmätas extra stor vikt avseende brottets svårighetsgrad, som till exempel svårare integritetskränkningar mot skyddslösa personer så som barn.<sup>151</sup> I det aktuella fallet behandlades våldshandlingar mot barn, även om de förvisso var av ringa grad var det handlingar begångna vid flera tillfällen och ska följaktligen tillmätas stor betydelse i utvisningsbedömningen.

Bedömningen avseende återfallsrisken var också förhållandevis vag. I praxis har rekvisitet om återfallsrisk behandlats främst i förhållande till tidigare begången brottslighet av mindre allvar, snarare än helt ostraffade personer, varför detta avgörande blir av särskild vikt. Oberoende av att A var tidigare ostraffad, ansåg HD att återfallsrisken var *hög*. Trots att A tidigare var ostraffad, sträckte sig våldshandlingarna förvisso över en längre tid och det finns följaktligen anledning att anta att det föreligger en återfallsrisk. Återfallsrisk kan alltså anses föreligga utan att vara tidigare dömd, men att döma återfallsrisken som hög utan att vara tidigare dömd kan däremot diskuteras. Vad gäller anknytning ska den tilltalades familj tilldelas stor vikt som en faktor vilken begränsar utvisning.<sup>152</sup> Jag delar dock domstolens bedömning att familjeanknytningen i detta fall inte kan tilldelas avgörande eller stark betydelse, främst på grund av att brottsligheten var riktad mot familjemedlemmarna. Trots att jag inte delar domstolens bedömning i vissa delar, finner jag vid beaktande av samtliga omständigheter att skälen för utvisning väger över de omständigheter som talade emot utvisning.

#### **NJA 2019 s 316**

H, med ursprung från Somalia, hade permanent uppehållstillstånd i Sverige som alternativt skyddsbehövande sedan åtta år när han åtalades för våldtäkt enligt 6 kap. 1 § BrB. Han hade tidigare flera gånger dömts för brott vilka samtliga påföljder bestämts till dagsböter. TR dömde H till fängelse i ett år och tio månader samt fann att det förelåg synnerliga skäl att utvisa honom. HovR fastställde TR:s domslut.

HD meddelande prövningstillstånd i endast utvisningsfrågan och anförde enligt följande. Med anledning av den långa vistelsetiden måste synnerliga skäl föreligga för att utvisning ska ske. Vid bedömning av tidigare brottslighet ska det göras en bedömning av den samlade brottsligheter som skall framstå som särskilt allvarlig för att utvisning ska ske, det är således inte det nya brottet i sig som är avgörande. Återkommande brottslighet har även ansetts vara tecken för kriminella värderingar och brister i anknytningen till det svenska samhället. Däremot underströk HD att lång vistelsetid kan medföra att synnerliga skäl inte föreligger, trots brottslighetens allvarliga slag, särskilt när det ligger långt över den tidsgräns som anges i 8 a kap. 3 §.<sup>153</sup> Vistelsetidens längd bör, enligt HD, ges ökad betydelse allt eftersom tiden går. HD konstaterade att våldtäkt är sådant slags brott som kan motivera ett avsteg från utgångspunkten att utvisning inte ska ske, men straffvärdet om två års fängelse var inte så högt att det ensamt motiverade ett avsteg. Straffvärdet kunde emellertid vara tillräckligt om brottet utgjorde ett återfall eller var uttryck för asocialt levnadssätt eller om utlänningen hade en mindre påtaglig anknytning till det svenska samhället. HD bedömde att våldtäkten utgjorde återfall i brott, men

---

<sup>151</sup> Prop 1993/94:159, *Utvisning på grund av brott*, s.13.

<sup>152</sup> Prop 1993/94:159, *Utvisning på grund av brott*, s.15, Prop 1979/80:96 *med förslag till ny utlänningslag*, m.m., s.62.

<sup>153</sup> HD hänvisade till NJA 2009 s 300 i detta avseende, se nedan för omständigheterna i målet.



att den tidigare brottsligheten inte var sådan att den påverkade bedömningen av om det finns synnerliga skäl att utvisa honom. Utredning visade inte att H hade ett asocialt levnadssätt eller kriminella värderingar, trots att han tidigare begått brottslighet och en tid före våldtäkten sagt upp både sin bostad och tidigare anställning utan att säkerställa sysselsättning eller annat eget boende. H saknade familjeanknytning i Sverige, men talade svenska förhållandevis väl och var inriktad på en framtid i Sverige varför hans anknytning till Sverige inte framstod som särskilt svag. Vid en samlad bedömning ansågs det inte föreligga synnerliga skäl att utvisa H varför utvisningsbeslutet upphävdes och fängelsestraffets längd skärptes till två år och två månader.

Först ska påpekas att målet var svår att döma, särskilt med anledning av att det förekom flertal faktorer som talade för utvisning, samtidigt som det motsatsvis fanns flera faktorer som talade emot utvisning. HD ansåg inledningsvis att våldtäkt var ett sådant brott som motiverade avsteg från utgångspunkten att utvisning inte ska ske när personen har permanent uppehållstillstånd, men dess straffvärde om två år inte ensamt kunde motivera sådant avsteg. Det som väckte mest uppmärksamhet var att trots detta, förekom flera faktorer som tillsammans med brottet hade kunnat motivera ifrågavarande avsteg, särskilt den förhållandevis svaga anknytningen till Sverige och återfall i brottslighet. HD uttryckte nämligen anknytningen som ”inte särskilt svag”, vilket inte heller innebär att den var stark. Han hade ingen familj, bostad eller arbete, varför det enligt min mening inte kan anses föreligga omständigheter som talar för stark anknytning – mer än vistelsetiden.

Därtill var risken för fortsatt brottslighet fastställd genom att det aktuella brottet utgjorde återfall i brottslighet. Emellertid delar jag inte domstolens resonemang att den tidigare brottsligheten inte var sådan att de påverkade bedömningen om det förelåg synnerliga skäl. Den tidigare brottsligheten utgjorde ringa narkotikabrott, rattfylleri, olovlig körning, vårdslöshet i trafiken och vållande till kroppsskada. Enligt förarbetena ska rätten vid bedömningen av synnerliga skäl beakta omfattningen av den brottslighet som ligger utlänningen till last, varför det kan framstå som anmärkningsvärt att HD i målet menade att den tidigare brottsligheten inte kunde påverka bedömningen alls.<sup>154</sup> Även om den tidigare brottsligheten inte kunde få avgörande betydelse, är det enligt min mening en faktor som bör ges viss inverkan på bedömningen avseende synnerliga skäl. Ännu en del av HD:s bedömning som väckte uppmärksamhet var att trots H:s tidigare brottslighet, det aktuella brottet och faktumet att han sagt upp bostad och arbete utan att säkerställa annan sysselsättning och boende, ansåg domstolen att han inte haft ett asocialt levnadssätt. Domstolen menade att straffvärdet för brottet hade kunnat vara tillräckligt om brottet utgjorde återfall *eller* var ett uttryck för ett asocialt levnadssätt *eller* om utlänningen hade en mindre påtaglig anknytning till det svenska samhället.<sup>155</sup>

Det föreligger enligt min mening tillräckliga förutsättningar för utvisning med hänvisning till det ovannämnda, särskilt vid beaktande av det begångna brottet – våldtäkt – som är ett väldigt allvarligt brott och som tillsammans med övriga omständigheter nästan uteslutande talade för utvisning. Dessutom ska det påpekas att detta inte var en enhällig dom, då endast tre av fem justitieråd dömde i enlighet med domen medan de resterande två justitieråden ville utvisa H.

---

<sup>154</sup> Prop 1993/94:159, *Utvisning på grund av brott*, s.15.

<sup>155</sup> NJA 2019 s 316, p.23.

Oavsett vilka åsikter som kan företes är det dock positivt att rättsfallet gett ledning och förtydliganden avseende vikten av vistelsetiden i utvisningsförfaranden.

### **NJA 2019 s 47 del I**

M var en statslös palestiniere från Libyen som åtalades för rån som hade ett straffvärde på två år. M var tidigare ostraffad och hade levt i Sverige i tre år under ordnade förhållanden med ett tidsbegränsat uppehålls- och arbetstillstånd. TR fann att det för den aktuella tiden förelåg hinder för verkställighet, men att hindret inte ansågs vara bestående till den tid då fråga om verkställighet av utvisningsbeslutet uppkommer, varför M utvisades. HovR underströk att det ifrågasättande hindret var den libyska regeringens beslut om inreseförbud för statslösa palestinier och gjorde samma bedömning som TR med undantag att HovR förlängde fängelsestraffets längd till två år och sex månader.

I HD aktualiserade M att han för tiden var gift med en svensk medborgare och väntade barn, varför hans anknytning till Sverige hade stärkts och att han skulle ses som familjemedlem till EES-medborgare. Emellertid konstaterade HD att förutsättningarna för att han skulle anses som familjemedlem till EES-medborgare inte var uppfyllda varför regelverket för EES-medborgare och deras familjemedlemmar inte var tillämpligt. Domstolen gick vidare med att poängtera att ett generellt verkställighetshinder av detta slag torde vara omöjliga för domstolen att bedöma som bestående eller inte för tillfälle då utvisning ska verkställas, men att det ansågs föreligga en presumtion för utvisning. Efter kompletterande yttrande från Migrationsverket ansågs det fortfarande att ett generellt verkställighetshinder förelåg och som rätten bedömde att de inte kunde avgöra som bestående eller inte. Avseende M:s familj ansågs faktumet att han var gift inte förorsaka honom men i fråga om utvisning. Faktumet att M väntade barn med sin maka ansågs förorsaka men, dock beaktades det endast i fråga om straffmätning varför HD dömde M till fängelse i två år och tre månader samt utvisning.

Den del som väckt mest uppmärksamhet torde vara det begränsade utrymme som anknytningsaspekten fick i målet. Vanligtvis brukar personliga förhållanden och familjeanknytning till maka, men främst barn, ha stor betydelse i bedömningen särskilt då det dessutom har konstaterats i lag, praxis och doktrin att anknytningsaspekten ska tilldelas stor vikt. Likaså har faktumet att M inte tidigare dömts för något brott haft minimal betydelse och i övrigt inte behandlats av rätten.

Enligt Migrationsverkets databas för landinformation- och omvärldsanalys framkommer att det palestinska folket drabbades hårt av den libyska revolutionen 2011. Många palestinier som faktiskt återvänt till Libyen efter att inreseförbudet har haft svårigheter avseende säkerhet. Dessutom har palestinier utsatts för attacker av styrkor som arbetar för regeringen.<sup>156</sup> Av detta kan två slutsatser dras. För det första har det funnits ett inreseförbud mot den aktuella folkgruppen sedan 2015 som ännu är bestående, fyra år senare, varför det finns anledning att anta att det generella verkställighetshindret får anses kunna bestå även vid verkställighetsstadiet av utvisningen. För det andra finns det, enligt Migrationsverkets egna analys, risk för att dessa statslösa palestinier riskerar förföljelse och skyddsgrundande behandling av regimen.<sup>157</sup> Av

---

<sup>156</sup> Migrationsverket, *Libyen. Statslösa palestinier*, Lifos nummer 33148, 2014-04-14, s.3.

<sup>157</sup> Ibid.

Europadomstolens praxis följer dessutom att för att ett brott mot artikel 3 i Europakonventionen ska anses föreligga ska de nationella domstolarna eller myndigheterna förutsett, eller borde ha förutsett, risken för skyddsgrundande behandling.<sup>158</sup> Det kan därför argumenteras att ett sådant utvisningsbeslut dömts i strid med principen om non-refoulement.

## **NJA 2019 s 47 del II**

H var syrisk medborgare som åtalades för grov våldtäkt och olaga hot. H hade ett tillfälligt uppehållstillstånd vid tidpunkten, han hade vistats i Sverige i ca två år och hade sin mor och tre bröder i Sverige. TR fann att det förelåg ett absolut hinder mot verkställighet av utvisningsbeslut till Syrien, men menade att det inte gick att bedöma huruvida verkställighetshindret skulle föreligga efter det långa fängelsestraffet om fyra år och åtta månader varför utvisning utdömdes. HovR delade TR:s bedömning, men nedsatte fängelsestraffets längd till fyra år och två månader med anledning av den men som förorsakas honom då han bodde tillsammans med sin mor och bror.

HD meddelade prövningstillstånd i utvisningsfrågan gällande om utvisning skulle ske och huruvida utvisningen förorsakade något men som skulle beaktas vid straffmätningen i vidare mån än vad hovrätten hade gjort. HD lyfte fram Migrationsverkets yttrande om att alla och envar som återvänder till Syrien löper en individuell risk att utsättas för sådan behandling som anges bland annat i artikel 3 i Europakonventionen. Av yttrande framgick att det var fråga om ett generellt verkställighetshinder som inte var direkt hänförligt till H. I övrigt gav utredningen inget stöd för att utvisningen borde beaktas vid straffmätningen i större utsträckning än vad det tidigare gjort. HD fastställde HovR:s dom.

I detta fall torde tre aspekter aktualiseras avseende rättssäkerhet, straffmätning och mänskliga rättigheter. Vad gäller rättssäkerhet torde HD:s resonemang, bedömning och dom överensstämja med vad som anges i förarbetena. Det framförs i förarbetena att det kan inträffa situationer då domstolen underlåter att förordna om utvisning eftersom hinder mot verkställighet anses föreligga men att det senare, när frigivning sker, visar sig att en utvisning skulle vara genomförbar. I dessa fall saknas möjlighet att utvisning utlänningen.<sup>159</sup> Det innebär alltså att om utvisningsbeslutet inte fattats i början av processen, kan det inte fattas senare vid verkställighetsstadiet.

Avseende straffmätningen så innebär utvisning i regel att fängelsestraffet ska nedsättas för den men som utvisning innebär. Det innebär alltså att om domstolen senare vid verkställighetsstadiet faktiskt finner att det aktuella verkställighetshindret fortfarande är bestående, kan utvisningen inte verkställas och den berörda utlänningen har följaktligen fått straffflinring i straffmätningen i förhållande till vad en annan person skulle dömas till för motsvarande brott, vilket inte kan anses vara rättvist. Förvisso är detta något som inte kan förutses av domstolen, varför det å andra sidan kan anses obefogat att hävda att det är orättvist.

---

<sup>158</sup> Vilvarajah and others v. the United Kingdom, judgement of 30 October 1991, ECHR, Application no. 13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87, 13448/87, p.111-112.

<sup>159</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.23.

Vad gäller mänskliga rättigheter kan domen visserligen ur detta perspektiv kritiseras ytterligare. HD anförde att det av Migrationsverkets utredning framkom att envar som återvänder till Syrien löper en individuell risk att utsättas för sådan behandling som anges bland annat i artikel 3 i Europakonventionen. Beslutet står därför de facto i strid med principen om non-refoulement, även om domstolen valt att utgå från det generella verkställighetshindret som enligt rätten inte var hänförligt till H personligen. Likt mitt resonemang avseende rättsfallet ovan, NJA 2019 s 47 del I, står utvisningsbeslutet de facto i strid med principen om non-refoulement, även om domstolen vid senare verkställighetsstadiet avgör att det då fortfarande föreligger en risk för sådan behandling som anges i artikel 3 i Europakonventionen och att beslutet följaktligen inte kan verkställas.

### **NJA 2019 s 47 del III**

F var en palestinsk medborgare som hade ett tillfälligt uppehållstillstånd på grund av praktiska hinder att verkställa en utvisning till Gaza efter avslagen asylansökan. F åtalades för bland annat grov mordbrand, men TR menade att rekvisiten för åtalet inte var uppfyllda och att de aktuella förutsättningarna istället uppfyllde rekvisiten för grovt olaga hot och försök till grov skadegörelse genom att anlägga brand på en fastighet tillhörande en judisk församling. Brottet ansågs både grovt och hatmotiverat varför ett fängelsestraff om två år utdömdes tillsammans med utvisning. F hade haft en kort vistelse i riket, ingen annan anknytning till riket och det fanns, enligt Migrationsverket, inga hinder mot verkställighet av utvisningsbeslutet. HovR fastställde TR:s dom i alla delar utom beslutet om utvisning som upphävdes. Upphävandet av utvisningsbeslutet motiverades med Israels eventuella intressen i saken och den osäkra situation som råder mellan Gaza och Västbanken samt i andra områden som gjorde att det fanns skälig anledning att befara att F:s grundläggande mänskliga rättigheter inte skulle vara tryggande.

HD fastställde först den anknytning F hade till Sverige, som var att han befunnit sig i Sverige i tre år och hade sin mor och minderåriga syster med permanent uppehållstillstånd här. F hade ytterligare tre myndiga syskon som envar hade tillfälliga uppehållstillstånd i Sverige. I ett yttrande från Migrationsverket ansågs den allmänna situationen i Palestina inte vara sådan att den i sig innebar att det förelåg hinder mot verkställighet eller en konkret och individuell hotbild mot F.

Det ska påpekas att HD även nämnde att flera högt uppsatta individer från Israel, så som ministrar och befälhavare, hade yttrat sig om hovrättens dom och hävdade att Sverige hade "svikit judarna" genom att inte utvisa honom tillbaka till Israel. Det anfördes att den gärning F hade dömts för kunde uppfattas som ett allvarligt politiskt brott riktat mot andra judar.<sup>160</sup> Det är således anmärkningsvärt att HD fann att en konkret och individuell hotbild inte förelåg mot honom. Den israeliska regeringen hade alltså uppmärksammat ett brott som en palestinier hade begått i Sverige och som det kan anses vara allmänt känt, är läget mellan israeler och palestinier sedan länge varit oerhört spänt. Dessutom, som HD även nämnde i domskälen, kontrollerar Israel gränserna in i och ut ur Gaza varför det inte skulle vara svårt för de israeliska myndigheterna att hitta F. HD bedömde att en personlig hotbild inte förelåg efter att ha inhämtat ett kompletterande yttrande från Migrationsverket. Enligt yttrandet fanns det inte skälig

---

<sup>160</sup> NJA 2019 s 47 del III, p. 32.

anledning att anta att F skulle vara av särskilt intresse för myndigheterna och HD följde således detta yttrande. Omständigheterna som att högt uppsatta hade yttrat sig om HovR:s dom kommenterades inte av HD, utan det anfördes kort att de uppgifter som hade åberopats inte utgjorde konkret bevisning. Det kan således argumenteras att det faktiskt förelåg en individuell hotbild mot honom, trots HD:s resonemang och slutsats. Det kan i vilket fall inte anses vara helt uteslutande att det inte finns en risk att F skulle uppmärksammas av myndigheterna.

Viss jämförelse kan göras med Europadomstolens avgörande i mål X mot Sverige.<sup>161</sup> I målet hade utlänningsen dömts i Sverige för brott och ansågs utgöra en säkerhetsrisk, vilket hade uppmärksammas av staten i sitt ursprungsland, Marocko. Europadomstolen konstaterade att om det finns pålitliga källor som visar att omänsklig behandling/bestrafning eller tortyr förekommer med anledning av det begångna brottet och att myndigheter uppmärksammat detta, kan det anses föreligga en personlig hotbild. De marockanska myndigheterna hade uppmärksammat utlänningsen på så sätt att den svenska säkerhetspolisen varit i kontakt med dem.<sup>162</sup> Likaså fastställde Europadomstolen i mål Ouabour mot Belgien<sup>163</sup> att utlänningsen riskerade att utsättas för tortyr vid ett återvändande till Marocko, särskilt då marockanska myndigheter hade begärt att ifrågavarande utlänningsen skulle utvisas dit på grund av misstankar om terrorism. Huruvida ett hatmotiverat brott kan leda till omänsklig behandling/bestrafning eller tortyr i Israel ska inte utredas, men fallet torde visa att myndigheter som uttrycker visst intresse för individen påvisar ett starkt intresse av personen för myndigheterna och följaktligen en individuell hotbild.

## **NJA 2016 s 719**

K var asylsökande från Algeriet som hade skurit en annan person i ansiktet med ett vasst föremål. TR fann att gärningen var att betraktas som grov misshandel då det rörde sig om ett oprovocerat anfall mot ansiktet. Det rådde osäkerhetsmoment i underlaget avseende K:s ålder då han hade uppgett sig vara 16, men det fanns viss bevisning om att han skulle vara äldre. Rätten valde dock att döma honom utifrån att han var 16 år. TR dömde K för till ungdomsvård utan att utvisa honom. HovR fann däremot att det förelåg tillräcklig bevisning mot K:s uppgift att han var under 21 år och kunde följaktligen döma K som vuxen lagöverträdare. HovR dömde K till fängelse i ett år och sex månader förenat med utvisning då K inte hade någon större anknytning till landet samt att omständigheterna i övrigt talade för att han skulle göra sig skyldig till fortsatt brottslighet.

HD instämde att K var strax över tjugo år vid beaktande av samtlig bevisning och utredningar som hade föregåtts. HD satte emellertid ned fängelsestraffets längd till ett år och tre månader med anledning av K:s ungdom. I utvisningsfrågan fastslog HD att brottet var så allvarligt att K inte borde få stanna kvar i landet samt att det på grund av omständigheterna i övrigt kunde antas att han skulle göra sig skyldig till fortsatt brottslighet, varför utvisning ännu en gång utdömdes.

I detta fall har HD egentligen inte företagit någon omfattande utredning i utvisningsfrågan. Till att börja med var K asylsökande vid brottstillfället, vilket HD inte tog hänsyn till vid

---

<sup>161</sup> X v. Sweden, judgment of 9 January 2018, ECHR, Application no. 36417/16.

<sup>162</sup> Ibid, p. 57.

<sup>163</sup> Ouabour v. Belgium, judgment of 2 June 2015, ECHR, Application no. 26417/10.

bedömningen. Med detta menas att K kan ha haft personliga asylskäl som eventuellt kunna utgöra hinder mot utvisning. Det som särskilt väckte uppmärksamhet var att rätten inte begärde något yttrande från Migrationsverket avseende K och möjligheterna att utvisa honom. Det är ingen skyldighet att domstolen ska inhämta sådant yttrande, men det förekommer nästan alltid enligt praxis. Det enda som hade framkommit i detta avseende var att det inte förelåg några generella hinder mot utvisning till Algeriet. Att det inte föreligger generella hinder mot utvisning till ett land innebär inte per automatik att det inte föreligger personliga förhållanden som innebär hinder mot utvisning. Det var oklart varför domstolen inte begärt ett yttrande från Migrationsverket hänförligt till K och hans personliga förhållanden samt asylskäl, som HD gjort i liknande mål.

Vidare kan det anses vara anmärkningsvärt hur domskälen avseende utvisningen var ytterst vaga. Den redogörelse som ovan gjorts motsvarar hela HD:s bedömning i utvisningsfrågan. Som framfört, menade HD att omständigheterna i övrigt talade för återfall i brottslighet, utan att egentligen hänföra vilka omständigheter som menas och varför de skulle innebära ett beteende för fortsatt brottsbenägenhet. Likaså kan det inte anses ha redogjorts hur K:s anknytning till Sverige såg ut, särskilt i jämförelse med andra rättsfall i vilka detaljerade livsförhållanden har redogjorts och tagits i beaktande. Förvisso var detta ett brott mot liv och hälsa och det kan antagas av övriga omständigheter att K inte hade någon stark anknytning till Sverige, men domstolen ska ändå utreda individens personliga förhållanden och framföra grunderna för bedömningen.

#### **NJA 2009 s 559**

Inledningsvis ska påpekas att rättsfallet berör två EES-medborgare, men rättsfallet har varit av stor vikt avseende utvisningsfrågan vid mindre allvarlig brottslighet. HD:s resonemang och dom har varit särskilt prejudicerande och vägledande då domstolarna väldigt ofta hänvisat till den bedömning som nedan ska redovisas. Av denna anledning har rättsfallet inkluderats i syfte att klargöra rättstillämpningen vid bagatellartad brottslighet. Närmare beskrivning kring regleringen av EES-medborgare ska således inte göra.

M och I var båda rumänska medborgare som tillfälligt vistades i Sverige. De åtalades för grov stöld och försök till grov stöld enligt gärningsbeskrivning av vilken framgår att de olovligen hade tagit en plånbok från målsägandes handväska samt placerat handen i fickan på en annan målsägande, dock utan att få tag på något. TR bedömde brotten som grova eftersom det rörde sig om saker som respektive målsägande bar på sig och dömde de tilltalade till fängelse 10 respektive 12 månader förenat med utvisning. Eftersom varken M eller I bedömdes ha någon anknytning till Sverige ansågs utvisning inte medföra men av sådant slag som ska beaktas vid straffmätningen. HovR fann emellertid att de tilltalade och de begångna brotten inte utgjorde ett så allvarligt hot mot samhället att utvisning skulle förordnas och upphävde således utvisningsbeslutet samt ändrade påföljden till fängelse 6 respektive 12 månader.

HD delade HovR:s bedömning avseende att brotten var att anse som grova vid en samlad bedömning. HD fortsatte sin bedömning med att konstatera att fickstölderna hade ett straffvärde om sex månader, men brottsligheten i sig är inte av sådan art som normalt ger underlag för en presumtion om fängelsestraff. Som mycket annat, föreligger det visserligen undantag.

Fickstölder ansågs ha yrkesmässig karaktär som ter sig särskilt angeläget att motverka, varför fängelsestraff antogs ha större preventiv betydelse än i andra sammanhang. HD fastställde följaktligen att fickstöld som är att bedöma som grov stöld utgjorde sådana artbrott som presumerade fängelsestraff, samt att det i målet inte förelåg anledning att avvika från presumptionen. I utvisningsfrågan hade HD att främst ta ställning till rörlighetsdirektivet, då båda utläningar var unionsmedborgare, som berör rätten till inresa och uppehåll. Denna rätt till inresa och uppehåll kan enligt direktivet begränsas av hänsyn till allmän ordning, säkerhet och hälsa i förhållande till proportionalitetsprincipen. Vid bedömning av undantagen från rätten till inresa och uppehåll hänvisade HD främst till uttalanden från EU-domstolen, som understrukit att undantagen ska tolkas restriktivt.<sup>164</sup> Därtill markerade domstolen att hänvisning till begreppet allmän ordning under alla omständigheter ska innebära ett verkligt och tillräckligt allvarligt hot som påverkar samhällets grundläggande intressen. HD tolkade att rörlighetsdirektivet innebär hinder mot att i fråga om utvisning lägga till grund sådana allmänpreventiva synpunkter som kan leda till bedömningen att ett brott är av den arten att en frihetsberövande påföljd är påkallad. Domstolen ska snarare göra en individualiserad bedömning av den föreliggande brottsliga handlingen och gärningsmannens personliga beteende. HD fann att den aktuella brottsligheten inte ansågs utgöra ett så allvarligt hot mot samhället att utvisning borde ske. HD fastställde HovR:s dom i utvisningsfrågan.

Rättsfallet belyser många aspekter av utvisningsförfarandet. Särskilt viktigt är HovR och HD:s bedömningar som understryker att utvisning inte kan eller ska aktualiseras vid bagatellartade brott, även om den aktuella brottsligheten, fickstöld, *kan* utgöra en del av välplanerad och professionell kriminell verksamhet. Då utvisning är en otroligt ingripande rättsföljd är det särskilt viktigt att upprätthålla den restriktivitet som ska föreligga vid förordnande, särskilt i de fall då förutsättningarna för utvisning inte anses vara självklara och följaktligen svåra att avgöra.

### **NJA 2007 s 533**

De tilltalade, M och S, stod åtalade för snatteri och stöld vid flera tillfällen från olika butiker. Båda var asylsökande med ursprung i Ryssland respektive Armenien samt var tidigare ostraffade. TR bedömde gärningarna som av mindre allvarlig karaktär, men gärningarnas tillvägagångssätt och utförande ansågs försvåra bedömningen, varför ett kortare fängelsestraff aktualiserades. Enligt ett från Migrationsverket inhämtat yttrande framgick att hinder mot utvisning till Ryssland respektive Armenien inte förelåg. TR fann att det kunde befaras att de tilltalade skulle fortsätta sin brottsliga verksamhet i Sverige, varför utvisning förordnades i kombination med fängelse i en månad. M överklagade domen, men HovR fastställde TR:s dom utan tillägg. En av rådmännen i HovR var emellertid skiljaktig och anförde följande. Kravet på fortsatt brottslighet ska stödjas, enligt förarbetena, med registerutdrag eller liknande som påvisar tidigare brottslighet. Undantagsvis kan det enligt förarbetena dock finnas skäl till utvisning utan att den dömd tidigare har gjort sig skyldig till brott. Ett sådant undantag är om en utläning kort efter ankomsten till Sverige ger sig in i brottslig verksamhet och visar bristande vilja att föga sig i gällande regler. M dömdes för tre fall av butikstillgrepp efter att ha

---

<sup>164</sup> Dom 27 april 2006, Kommissionen mot Tyskland, C 441/02.

vistats i Sverige i cirka femton månader vilket rådmannen inte fann vara tillräckliga skäl för utvisning.

I HD lades fokus på bakomliggande syftet med lagändringen 1994, nämligen att göra det möjligt att i förekommande fall beakta utlänningens allmänna brottsbenägenhet. Samtidigt konstaterades att avsikten aldrig varit att utvisning normalt skulle tillgripas vid mindre allvarlig brottslighet så som snatteri, skadegörelse, egenmäktigt förfarande bedrägligt beteende eller grov olovlig körning. Istället innebar lagändringen en möjlighet att vid upprepad eller systematisk brottslighet av denna typ av brottslighet kunna förordna om utvisning. Följaktligen blev frågan om återfallsrisk förelåg. I denna fråga hänvisade domstolen till tidigare praxis<sup>165</sup> av vilken framkom att fyra tillgreppsbrott på mindre än ett år, avsaknad av anknytning till Sverige och oordnade ekonomiska och sociala förhållanden gav skäl att anta att utlänningen skulle göra sig skyldig till fortsatt brottslighet i Sverige och utvisning följaktligen utdömdes. HD ansåg således att återfallsrisk förelåg och att förutsättningarna för utvisning var uppfyllda. HD fastställde HovR:s domslut. Här ska anföras att två justitieråden var skiljaktiga och anförde att M hade gjort sig skyldig till tre butikstillgrepp begångna under två dagar med tre veckors mellanrum och omfattade varor med relativt begränsat värde (parfymer och alkoholfaskor). Justitieråden ansåg att varken brottslighetens art eller omständigheterna i övrigt utgjorde tillräckliga skäl att anta att M skulle göra sig skyldig till fortsatt brottslighet i landet, och ville upphäva utvisningsbeslutet.

Rättsfallet kan tveklöst sägas vara av villrådig karaktär, särskilt med hänvisning till de skiljaktiga meningarna från både HovR och HD vilka innehöll motiveringar emot utvisning. De två aspekter som särskilt väcker uppmärksamhet i rättsfallet torde vara svårigheten av brottsligheten och frågan om återfallsrisk. Tillgreppsbrotten utgjorde dels snatteri, dels stöld som gemensamt har en straffskala om 14 dagar till 2 års fängelse. Straffskalan uppfyller alltså förutsättningen om att fängelse ska finnas i straffskalan, enligt 8 a kap. 1 § 1 st UtL. Förvisso var de begångna brotten relativt milda och, som tidigare nämnts under kapitel 5, är tillgreppsbrott inte alltid att bedöma som artbrott. Om de aktuella tillgreppen är att bedöma som artbrott eller tillräckligt allvarliga för att motivera utvisning kan således diskuteras.

Vad gäller återfallsrisken har HD dömt i enlighet med tidigare praxis, vilket talar för en enhetlig praxis och rättssäkerhet. Det kan förvisso, i enlighet med de skiljaktiga meningarna, argumenteras att ett begränsat antal tillgrepp inte per automatik innebär att återfall i brottslighet kan antas, särskilt i förhållande till faktumet att M tidigare hade varit ostraffad. Det kan argumenteras att rättsfallet, till viss del är vägledande, men ändå inte kan anses ha den tyngd som ett prejudikat kan ha med anledning av den skiljaktighet som förelåg. Enligt min mening är svårigheten av den aktuella brottsligheten inte tillräckligt för att motivera utvisning, men tillsammans med återfallsrisken utgör tillräcklig grund för utvisning med hänvisning till det allmänna intresset att motverka denna form av brottslighet.

## **NJA 2007 s 425**

Den tunisiska medborgaren M stod åtalad för våldtäkt begången under prövotiden för tidigare villkorlig frigivning. M var tidigare dömd för olaga hot, skadegörelse, falsk tillvitelse,

---

<sup>165</sup> Hänvisning gjordes till rättsfallet NJA 2006 s 375.



övergrepp i rättssak och olovlig vistelse i riket varpå han hade dömts till fängelse i 1 år och 4 månader och utvisning i viss tid. Den nu begångna våldtäkten hade begåtts med våld och hot genom utnyttjande av målsägande som på grund av berusning befann sig i ett hjälplöst tillstånd. Åtalet var styrkt och fängelsestraff ansågs inte kunna undgås, särskilt då brottet begicks under prövotiden för den villkorliga friheten, som i sin helhet förverkades. Med stöd av yttrande från Migrationsverket, av vilken framkom att det inte förelåg något hinder mot verkställighet av ett utvisningsbeslut, beslutade rätten att utvisa M, trots att han hade fem underåriga barn. HovR upphävde utvisningsbeslutet med följande motivering. Rätten framförde först att M varit dömd och utvisad för tidigare brottslighet, det vill säga utöver de brotten för vilken han var villkorlig frigiven för. När domstolen överväger om utvisning ska ske, ska rätten ta hänsyn till utlänningens anknytning, särskilt om denne har barn i Sverige och barnens behov av kontakt med utlänningen, hur kontakten har varit och hur den skulle påverkas vid en eventuell utvisning. Av yttrande som inhämtats från socialnämnderna framkom att M hade haft en god och regelbunden kontakt med samtliga barn samt att respektive barn hade ett behov av fortsatt kontakt med honom. HovR fann att det vid en samlad bedömning av omständigheterna i målet inte förelåg tillräckliga skäl att utvisa M, trots den betydande risk för att M på nytt skulle göra sig skyldig till brott.

HD meddelade prövningstillstånd i utvisningsfrågan. Domstolen ansåg att det förelåg en risk för fortsatt brottslighet, med hänvisning till att M flera gånger tidigare hade dömts för allvarlig brottslighet, bland annat försök till våldtäkt och andra våldsbrott. HD utredde M:s anknytning till det svenska samhället och ansåg, med hänvisning till hans levnadsomständigheter, att han inte hade någon fastare anknytning till det svenska samhället. Vidare anförde HD i fråga om hans barn och deras behov av kontakt med M, att barnets bästa inte alltid kan vara utslagsgivande när andra intressen kolliderar med barnets intressen, men barnets bästa ska alltid beaktas, utredas och redovisas.<sup>166</sup> Avseende M:s relation till barnen framkom att barnens mödrar stått för den dagliga omsorgen och fått ta hand om det fortlöpande ansvaret för barnet, särskilt då relationerna varit begränsade under perioderna då M varit intagen i fängelse och vistats utanför landet på grund av tidigare utvisningsbeslut. Det stod klart att M i övrigt hade haft en god och nära kontakt med barnen samt att kontakten skulle försämrats om han utvisades. Betydelsen av barnets bästa förminskades emellertid genom hans förhållningssätt, som i övrigt inte ansågs kunna förändras eller förbättras. Barnens intressen ställdes mot M:s tidigare brottslighet och den allvarliga kränkning av enskilt intresse som våldtäkten innebar. Det fanns dessutom ett starkt samhällsintresse av att han förhindrades från att begå nya brott i Sverige. Vid avvägningen ansågs de motstående intressena väga över barnens behov, varför HD beslutade om att utvisa M. Utvisningen beaktades i straffmätningen i den mån att fängelsestraffets längd nedsattes till två år.

Inledningsvis ska anföras att barnets bästa inte har inkluderats i arbetets omfattning och ska följaktligen endast kommenteras i begränsad utsträckning, inom ramen för anknytningsaspekten. Det innebär att det troligtvis finns ytterligare resonemang som kan medföra andra bedömningar och slutsatser än vad som nedan redovisas.

---

<sup>166</sup> Här hänvisade HD bland annat till principen om barnets bästa i FN:s konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen) och prop. 2003/04:113, *Stärkt barnperspektiv i mål om utvisning på grund av brott*, s.8.

Rättsfallet torde särskilt belysa balansavvägningen mellan principen om barnets bästa och behovet av utvisning vid allvarlig kränkning av det svenska rättssystemet och enskilda intressen. Det står klart att M:s många handlingar utgör sådant asocialt levnadssätt som utvisningsförfarandet ämnar motverka. Dessa handlingar har ställts mot anknytningsaspekten, särskilt avseende M:s fem barn och handlingarna ansågs vara tillräckliga för att anknytningen inte skulle utgöra tillräckligt skäl mot utvisning. Domstolen får anses ha gjort en omfattande utredning av respektive aspekt och har enligt min mening gjort en rättvis och lagenlig bedömning.

### **NJA 2006 s 388**

F, som hade sitt ursprung i Serbien, stod åtalad för grov stöld och försök till våld mot tjänsteman. F hade sedan början av 90-talet försök stanna i Sverige, men utvisats flera gånger fram tills han 2004 återvände till Sverige. Han hade permanent uppehållstillstånd vid tidpunkten för den aktuella brottsligheten grundat på anknytning till hans före detta maka och deras gemensamma barn. Det framkom även att F var sjuklig med såväl hjärtproblem som diabetes. Under hans olika vistelser i Sverige hade han sammanlagt nio avsnitt från belastningsregistret. TR fann därför att annan påföljd än fängelse inte var aktuellt samt att förutsättningarna för utvisning var uppfyllda. Att F hade barn i Sverige talade emot ett utvisningsbeslut, men faktumet att F återfallit i likartad brottslighet kort efter att ha återvänt till Sverige innebar en stor risk för återfall. TR dömde F till fängelse i 8 månader förenat med utvisning. HovR fastställde TR:s dom.

HD började med att konstatera att lagändringen 2004 syftade till att betona domstolarnas utredningsskyldighet i utvisningsärenden som berör barn, utan saklig ändring i innehållet. Vidare konstaterade HD att F återfallit i samma typ av brottslighet för vilken han tidigare dömts vid upprepade tillfällen vilket talade starkt för bifall till yrkandet om utvisning. Likaså talade förhållandet att han kort tid efter det att han hade beviljats permanent uppehållstillstånd i Sverige begick nya brott för att utvisning ska utdömas. Avseende anknytningen till familjen anförde HD att F större delen av den tid som familjen hade vistats i Sverige, varit utvisad genom lagakraftvunna domar i brottmål. Vidare framkom det av ett yttrande från socialnämnden att det fanns tecken på att föräldrarna brustit i omvårdnaden om ett av de minderåriga barnen. HD bedömde att F:s kontakt med de minderåriga barnen varit begränsat och att F brustit i sin föräldraroll varför rätten ansåg att deras kontakt inte skulle påverkas i nämnvärd mån. HD fastställde HovR:s dom.

Återigen ställdes domstolen inför en avvägning mellan utlänningens anknytning, särskilt till dennes barn, i förhållande till den begångna brottsligheten. Domstolens skyldighet att beakta utlänningens familjeförhållanden görs då familjeförhållanden nästan regelmässigt innebär en betydelsefull anknytning till landet och som ger utlänningen ett mycket starkt skydd mot utvisning efter viss tids vistelse.<sup>167</sup> Emellertid får ”skyddet” mot utvisning och anknytningens betydelse anses försvagas avsevärt, likt HD:s resonemang, när utlänningen brustit i sin föräldraroll och i övrigt visat betydande brottsbenägenhet.

---

<sup>167</sup> Prop 1993/94:159 *Utvisning på grund av brott*, s.15–16.

Enligt artikel 8 i EKMR har envar rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv. I fråga om utvisning kan utgöra en kränkning av rättigheten har Europadomstolen tagit ställning enligt följande. Domstolen har framställt att rätten vid bedömningen ska göra en avvägning mellan dels brottets art och dess svårighetsgrad, dels utlänningens familjerelation i det land från vilket utvisningen ska ske, vilka möjligheter familjen har att leva till ett annat land m.m. Avvägningen ska därefter ge uttryck för huruvida utvisningen är nödvändig ur ett samhällsperspektiv.<sup>168</sup> Här ska det uppmärksammas att det av praxis framkommit att svenska domstolar inte utreder huruvida utlänningens familj har möjlighet att flytta tillsammans med den utvisade personen. Det finns inte heller lagstöd för att sådan hänsyn ska göras.

### **NJA 2006 s 375**

Den mongoliske medborgaren B stod åtalad för fyra tillgreppsbrott som hade rubricerats som stöld respektive snatteri. Han var tidigare ostraffad och TR fann ingen särskild anledning att befara att han skulle göra sig skyldig till fortsatt brottslighet. TR dömde honom till villkorlig dom utan att utvisa honom. Domstolen anförde i utvisningsfrågan att trots avsaknad av anknytning till Sverige och att B hade delgivits beslut om slutlig avvisning från Sverige, kunde det inte antas att han skulle göra sig skyldig till fortsatt brottslighet. HovR fastställde TR:s dom.

HD återgav bakomliggande syfte med lagändringen 1994, som var att möjliggöra att i förekommande fall beakta utlänningens allmänna brottsbenägenhet. Avsikten med ändringen var således inte att utvisning normalt skulle tillgripas vid mindre allvarlig brottslighet som snatteri, skadegörelse, egenmäktigt förfarande, bedrägligt beteende eller grov olovlig körning. Ändringen möjliggjorde snarare att vid upprepad eller systematisk brottslighet av denna typ kunna förordna om utvisning. Vidare redogjorde HD vad som anges i förarbetena avseende återfallsrisk, nämligen att det i normalfallet måste krävas registerutdrag eller annat sätt att utlänningen dömts för brott eller godkänt ett strafföreläggande eller fått åtalsunderlåtelse vid minst ett tidigare tillfälle. Däremot kan risk för fortsatt brottslighet undantagsvis kunna anses föreligga även utan att det för rättens kännedom fanns tidigare domar. HD framförde slutligen att B anlände till Sverige i september 2004 och därefter gjort sig skyldig till snatteri i december 2004, mars 2005 och oktober 2005 samt stöld i oktober 2005. Brottslighetens art, avsaknad av anknytning och hans oordnade ekonomiska och sociala förhållanden gav skäl att anta att B skulle göra sig skyldig till fortsatt brottslighet i Sverige. HD ändrade HovR:s dom på så sätt att B utvisades.

I detta fall har domstolen valt att bortse från dels presumtionen om att brottsligheten ska ha ett straffvärde om minst ett års fängelse, dels att återfallsrisk normalt förutsätter att individen ska ha dömts för brott tidigare. Som framkommit går det att frånga dessa riktlinjer, men det måste ändå anses ske med viss återhållsamhet, särskilt i fall vid mindre allvarlig brottslighet. Fallet kan dessutom jämföras med NJA 2009 s 559 som avsåg fickstöld av två rumäner som tillfälligt vistades i Sverige, men som inte utvisades. Förvisso avser detta fall ett flertal tillgreppsbrott och avser en tredjelandsmedborgare, som har begränsade rättigheter i jämförelse med EES-medborgare som har ett starkare skydd, bland annat genom rörlighetsdirektivet och annan EU-

---

<sup>168</sup> Se bland annat *Yildiz v. Austria*, judgment of 31 October 2002, ECHR, Application no. 37295/97, som anger att myndigheter/domstolen måste utreda och visa att utlänningens familj kan flytta tillsammans med den utvisade. Se även *Amrollahi v. Denmark*, judgment of 11 July 2002, ECHR, Application no. 56811/00.

rättslig reglering.<sup>169</sup> Vid första anblick kan utvisning anses som en förhållandevis svår påföljd, men vid beaktande av den bristande anknytningen och faktumet att det var flera tillgreppsbrott utförda strax efter ankomsten till Sverige, måste utvisning ändå anses förenligt med bakomliggande syfte till lagändringen 1994.

#### **NJA 2006 s 40**

M var medborgare i Serbien och Montenegro och hade gjort sig skyldig, enligt TR, till ringa misshandel, olaga hot, urkundsförfalskning, människorov (mindre grovt brott), våldtäkt och övergrepp i rättsak. Det framkom i yttrande från Migrationsverket att M tillsammans med sin maka och barn kom till Sverige 2001 och beviljades permanent uppehållstillstånd 2002 av humanitära skäl samt att det inte förelåg några hinder mot verkställighet av ett eventuellt beslut om utvisning. TR fann att det förelåg en risk för att han skulle göra sig skyldig till fortsatt brottslighet. M dömdes till fängelse i fem år och utvisades ur riket. HovR anförde i frågan om utvisning att det i enlighet med TR och yttrande från Migrationsverket inte förelåg hinder mot verkställighet av ett eventuellt beslut om utvisning. Den aktuella brottsligheten som M hade gjort sig skyldig till var av sådan art att den, under hänsynstagande till begränsningarna som förekom vid tidpunkten och de krav som barnkonventionen ställer, motiverar utvisning under begränsad tid i enlighet med TR:s dom. Domstolen dömde påföljden i enlighet med TR, men satte ned fängelsestraffet till fyra år med hänvisning till den men som M orsakades genom att utvisas ur riket.

HD meddelade prövningstillstånd i fråga om påföljd och utvisning och anförde enligt följande. Enligt både svensk- och internationell rätt ska det i fall som rör barn göras en utredning om barnets hälsa, utveckling och barnets bästa i övrigt. Domstolen ska dessutom, när den överväger om en utlänning bör utvisas på grund av brott, ta hänsyn till utlänningens anknytning till det svenska samhället. Domstolen har efter lagändringen 2004 ytterligare i uppgift att särskilt beakta om utlänningen har barn i Sverige och barnets behov av kontakt med föräldern, hur kontakten tidigare varit och hur den skulle påverkas av att föräldern utvisas. Lagändringen 2004 markerar att domstolarna har en särskild utredningsskyldighet i utvisningsärenden som berör barn. Utredningsskyldigheten förutsätter att domstolen har tillgång till utredning om barnens situation inför ett beslut om utvisning av en förälder, framför allt underlag om barnets behov av kontakt med föräldern om hur kontakten skulle påverkas vid en eventuell utvisning. Vidare konstaterade HD att trots att det inte sägs uttryckligt i lag, får det anses åligga rätten att utnyttja möjligheten att få upplysningar från socialnämnden, om det behövs för att rätten ska kunna göra den aktuella bedömningen. Förvisso måste rätten avgöra i det enskilda fallet vilken utredning som krävs. Inför det aktuella beslutet om utvisning av M hade varken TR eller HovR inhämtat någon utredning som belyste barnperspektivet. Underinstanserna hade endast en personutredning från kriminalvården som underlag för respektive bedömning, av vilken framgår att M var frånskild sedan ett par år och ensamstående. Det yttrande som hade inhämtats från Migrationsverket saknade upplysningar om barnen. Det hade därtill framkommit ytterligare uppgifter om M och hans förhållande till sina barn vid de olika huvudförhandlingarna. HD bedömde att det i fråga om M:s barn inte förelåg tillräckliga

---

<sup>169</sup> Se bland annat mål C-348/96, Brottmål mot Donatella Calfa och C-441/02, Kommissionen mot Tyskland avseende restriktivitet gällande utvisning av EES-medborgare.

uppgifter för en sådan bedömning som föreskrivs i lag och att HovR följaktligen inte hade fullgjort sin utredningsskyldighet. Underlåtenheten utgjorde ett rättegångsfel som kunde antas ha inverkat på bedömningen i utvisningsfrågan. Rättsfallet återförvisades tillbaka till HovR för fortsatt behandling.

Detta rättsfall är annorlunda på så sätt att inget beslut togs om huruvida utvisning skulle förordnas eller inte. Rättsfallet tar snarare sikte på den utredningsskyldighet som åligger domstolen vid eventuell utvisning av utlänning som har barn i Sverige. Som framkommit av HD:s dom sträcker sig utredningsskyldig långt vilket enligt min mening är positivt för en välgrundad och rättssäker bedömning i utvisningsfrågan.

### **NJA 2005 s 283**

Den gambiske medborgaren L stod åtalad för grov narkotikabrottslighet. L kom till Sverige år 1983 och hade följaktligen bott i Sverige i cirka 20 år vid tidpunkten för den aktuella brottsligheten (2003) med permanent uppehållstillstånd. I TR framkom att L hade haft anställningar fram till 2000 och efter det levt på socialbidrag på grund av fysiska och psykiska orsaker samt att han hade en 14-årig dotter. L hade dessutom tidigare dömts för narkotikabrottslighet år 1992, 1996 och 1998 till dels skyddstillsyn i ett fall, dels fängelse i två fall. I utvisningsfrågan kom TR fram till att L, som 45-åring, hade levt hela sitt vuxna liv i Sverige och att Sverige följaktligen var att anse som L:s hemland. Trots att L återfallit i grov narkotikabrottslighet ansåg TR att L inte skulle utvisas ur riket. TR dömde L till fängelse i 4 år och 6 månader. HovR konstaterade att L hade en mycket stark anknytning till Sverige genom den långa vistelsetiden och genom sin 14-åriga dotter som L hade gemensam vårdnad för och i övrigt god kontakt med. Trots den starka anknytningen ansåg HovR att L:s förhållandevis snara återfall i grov narkotikabrottslighet utgjorde synnerliga skäl för utvisning. Anknytningsaspekten fick betydelse på så sätt att återreseförbudet begränsades till tio år. HovR dömde L till fängelse i 3 år och utvisning.

HD började med att konstatera 2004 års lagändring om de omständigheter som domstolen ska beakta vid övervägande av utvisning på grund av brott, särskilt vad gäller principen om barnets bästa. Vidare anmärkte HD på Europadomstolens praxis vilken fastlagt vissa riktlinjer för prövningen av bland annat utvisning, och att det i det enskilda fallet kan innebära ett oproportionerligt ingrepp i den enskildes rätt till familjeliv enligt Europakonventionen.<sup>170</sup> I fallet begärdes ett yttrande från socialnämnden av vilken framkom att L haft en god och regelbunden kontakt med sin dotter. HD fann ingen anledning att betvivla den kontakt som förelegat och faktumet att dottern mådde dåligt inför faderns eventuella utvisning, men anförde att dottern inte haft sitt huvudsakliga boende hos fadern samt att hon snart skulle vara så gammal att hon inte på samma sätt som tidigare skulle vara beroende av föräldrarna. HD menade att dottern skulle självständigt kunna upprätthålla kontakt med fadern i Gambia om han skulle utvisas dit. Hänsynen till dotterns kontakt med L kunde följaktligen inte självständigt vara utslagsgivande för att L skulle undgå utvisning. Emellertid var omständigheterna sådana att L:s mycket långa vistelse i Sverige i kombination med barnperspektivet sammantaget medförde att

---

<sup>170</sup> Benhebbas v. France, judgment of 10 October 2003, ECHR, Application no. 53441/99.

det inte ansågs föreligga synnerliga skäl att utvisa L. Sålunda skärpte HD brottspåföljden till fängelse i 4 år och 6 månader och upphävde förordnandet om utvisning.

I målet var det, likt övrig praxis, många omständigheter som talade för respektive emot utvisning. Brottslighetens art och att brottet utgjort återfall i likartad brottslighet talade å ena sidan starkt för utvisning, medan den långa vistelsetiden i kombination med det permanenta uppehållstillståndet samt den starka anknytningen å andra sidan talade emot utvisning. Målet kan jämföras med bedömningen i NJA 2019 s 316 i vilken utlänningen, dömd för våldtäkt, inte ansågs kunna utvisas. I målet från 2019 hade utlänningen återfallit i brottslighet, det var ett brott av svår art och han hade en förhållandevis svag anknytning (utan familj), men det ansågs inte utgöra synnerliga skäl i förhållande till att han hade permanent uppehållstillstånd i åtta år vid tidpunkten för brottet. I jämförelse med detta fall hade L en stark anknytning, särskilt till sin familj – det föreligger alltså fler omständigheter som talar *emot* utvisning i detta fall i jämförelse med omständigheterna i NJA 2019 s 316. Det är följaktligen en resonlig bedömning att synnerliga skäl inte ansågs föreligga i jämförelse med hur domstolen dömt i andra fall.

## 6 Analys och slutsats

Vid inledandet av arbetet gav gällande rätt en relativt tydlig bild av vilka förutsättningarna för utvisning är, vilka omständigheter som ska beaktas och vad som kan utgöra hinder mot verkställighet av utvisning. Emellertid har rättstillämpningen visat att det i realitet är mycket svårare och omfattande än vad lagen ger uttryck för.

Om det finns något att hämta från praxisframställningen, är det att det föreligger många omständigheter som kan, alternativt bör, beaktas i domstolens bedömning. Vid en helhetsbedömning var det förvisso en punkt som särskilt väckte uppmärksamhet, nämligen att domstolen beaktar vissa omständigheter i varierande utsträckning. Det vill säga att olika betydelsefulla faktorer, som exempelvis återfallsrisk, personliga förhållanden, anknytning, vistelsetid i Sverige m.m. kan ha olika grader av betydelse och relevans. Domstolen kan utreda och bedöma dessa omständigheter i väldigt skildrande omfattning; ibland väldigt omfattande, ibland med enstaka meningar.

Ett exempel på detta är hur domstolen i vissa fall utreder personliga förhållanden väldigt djupgående, som bland annat i NJA 2019 s 316 där utlänningens kunskaper i det svenska språket utgjorde en omständighet emot utvisning. En omfattande utredning av personliga förhållanden är att anse som positiv – och avseende språkkunskaper även är förenligt med förarbetena.<sup>171</sup> Emellertid finner jag det märkligt hur omfattningen skildrar avsevärt från fall till fall, till exempel i NJA 2016 s 719 där utlänningens personliga förhållanden och anknytningen i nästan obefintlig uträkning utreddes. Detta särskilt då HD poängterat i NJA 2006 s 40 att en bristande utredning kan utgöra rättegångsfel.

En annan omständighet av relevans i utvisningsfrågan är utlänningens uppehållsrätt, även om det inte finns direkt lagstöd mer än att lagen frånskiljer utlänningar med permanent uppehållstillstånd sedan minst fyra år, enligt 8 a kap. 3 § UtL, och att det följaktligen ska föreligga synnerliga skäl för utvisning. Uppehållsrätten är viktig på så sätt att den kan ha erhållits på asylrelaterade grunder, det vill säga att utlänningen erhållit uppehållstillstånd som exempelvis asylsökande eller annan skyddsbehövande.<sup>172</sup> Det innebär i huvudregel att dessa riskerar skyddsgrundande behandling/bestrafning eller förföljelse vid ett eventuellt återvändande. Domstolens uppgift är dock inte att utreda personers asylskäl, varför domstolen har en möjlighet att inhämta yttrande från Migrationsverket. Likt HD:s resonemang avseende att domstolen bör inhämta yttrande från socialnämnden vid fall där det förekommer barn, anser jag att rätten likaså bör tillvarata möjligheten att inhämta yttranden från Migrationsverket.<sup>173</sup> Förvisso har domstolen i flesta fall utnyttjat möjligheten, dock inte i samtliga fall som exempelvis i NJA 2016 s 719 där ett yttrande hade inhämtat avseende den generella situationen i hemlandet, men inget hänförligt till individens personliga förhållanden.

Inhämtade av yttrande från Migrationsverket är viktigt även i relation till upprätthållande av principen om non-refoulement. Yttrandet inhämtas i syfte att klargöra utlänningens möjlighet

---

<sup>171</sup> Se bl.a. prop. 1993/94:159, *Utvisning på grund av brott*, s.16 avseende att språkkunskaper utgör faktor som talar för etablering i samhället.

<sup>172</sup> Jfr 1 kap. 3 § UtL.

<sup>173</sup> NJA 2006 s 40.

att återvända till sitt hemland och att det således inte föreligger hinder mot verkställighet av utvisningsbeslutet enligt kapitel 12 i UtIL – och följaktligen att beslutet inte innebär en inskränkning av principen om non-refoulement. Emellertid fanns det en återkommande situation i praxis som väckte uppmärksamhet, nämligen när ett generellt utvisningshinder förelåg. Generella verkställighetshinder fanns bland annat i NJA 2019 s 47 del I och NJA 2019 s 47 del II i vilken den sistnämnda bestod av ett yttrande från Migrationsverket av vilken framgick att envar riskerade skyddsgrundande behandling i hemlandet. Trots detta utvisades utlänningen i högsta instans med motivering att det var ett generellt verkställighetshinder som inte var hänförligt till utlänningen i fråga – trots verkets yttrande som uttryckte det motsatta.

Tittar man på vad som gäller internationellt i fråga om återvändande i förhållande till principen om non-refoulement har det framkommit att beviskravet inte torde vara särskilt högt för att överträdelse av principen ska anses förekomma. Exempelvis har det framkommit att principens skyddsomfång inkluderar de som flyr från generella våldspräglade förhållanden. Likaså har det framkommit att någon större framställning av bakomliggande orsak inte krävs. Det torde inte stå förenligt med hur domstolen dömde i NJA 2019 s 47 del II, då det inte ansågs föreligga verkställighetshinder trots den fastlagda risk som envar riskerade vid ett återvändande.

Generella verkställighetshinder sätter domstolen i en särskild svår sits vad gäller bedömningen om utvisning ska förordnas eller inte. Sådana verkställighetshinder ger enligt min mening två alternativ. Alternativ ett – att domstolen ändå väljer att utvisa utlänningen som per se innebär ett utvisningen eventuellt inte kommer verkställas, straffet sätts även ned i de flesta fall på grund av den men som utvisningen innebär samt att beslutet faktiskt kan gå emot principen om non-refoulement – så som det enligt min mening gjorde i NJA 2019 s 47 del II. Alternativ två – att domstolen väljer att inte utvisa personen och förordnar ett längre straff, men att det allmännas intresse att utvisa samt bakomliggande syfte till lagen inte upprätthålls. HD har förvisso poängterat att det vid generella verkställighetshinder får anses föreligga en presumtion för domstolen att besluta om utvisning, det vill säga det andra alternativet.<sup>174</sup> Domstolen hänvisade dock inte till något stöd för presumtionen, men det kan antas grunda i det allmänna intresset att utvisa vid svårartad brottslighet – i enlighet med bakomliggande syfte till utvisningsförfarandet.

I övrigt har rättsfalldiskussionen visat att domstolen flitigt brukar undantag från vissa regler. Ett sådant exempel är att återfall i brottslighet enligt förarbetena ska grundas i tidigare domar, godkända strafförelägganden eller åtalsunderlåtelse. I förarbetena har det angetts att det undantagsvis också kan förekomma att omständigheterna vid den första brottsligheten som en utlänning lagförs för är sådana att det är befogat för domstolen att utgå från en återfallsrisk, detta finns dock inte lagstadgat. Det har dock poängterats i förarbetena att avsikten inte varit att ge domstolen rätt att fritt spekulera om en utlännings allmänna brottsbenägenhet.<sup>175</sup> Av praxis framkommer att domstolen ofta bedömer att återfallsrisk föreligger redan vid första brottslighet, varför undantaget kan ansetts blivit allmänt accepterat genom praxis. Trots det, bör det enligt min mening ske med viss restriktivitet då en person som begår ett brott inte nödvändigtvis innebär risk för fortsatt brottslighet. Undantaget bör alltså enligt min mening tillämpas mer

---

<sup>174</sup> NJA 2019 s 47 del I, punkt 27.

<sup>175</sup> Prop 1993/94:159, *Utvisning på grund av brott*, s.12–13, 33.



restriktivt än vad som har gjorts i rättsfallen som presenterats, särskilt då domstolen inte alltid hänför vilka omständigheter som talar för fortsatt brottslighet.

Nästa fråga torde naturligen bli om domstolen har dömt lika, det vill säga om det föreligger enhetlig praxis. Till att börja med har uppsatsen visat att domaren återspeglar lagstiftarens intresse att brottsligt handlande inte är accepterat för den som vill leva i Sverige. Att sedermera avgöra om rättstillämpningen är enhetlig är dock svårt, på grund av de många personliga förhållanden som ska beaktas och får betydelse i bedömningen. De många omständigheter som ska ingå i bedömningen gör att varje enskilt fall skiljer sig avsevärt från resterande. Att anföra att lika fall ska dömas lika får följaktligen inte samma betydelse vid utvisning på grund av brott som i andra frågor, då inget fall kan hävdas vara likt det andra. Jag delar därför Träskmans mening om att straffsystemet, trots beaktande av proportionalitet, inte är och inte kan forma en ideologisk fullständig enhetlighet, särskilt i detta hänseende.<sup>176</sup> Proportionalitetsprincipen har förvisso en annan karaktär vid utvisningsfrågor än i straffsystemet i övrigt, då proportionalitet inte beaktar personliga omständigheter. Den proportionalitet som beaktas av domstolen vid utvisning är sålunda vidare, även med anledning av den humanitära prägeln. Detta möjliggör i sin tur skönsmässiga bedömning vilket kan innebära mindre förutsägbarhet.

I samband med aspekten om enhetlighet kan även förutsägbarheten i praxis kritiseras. Ett exempel är våldtäktsmålet, NJA 2019 s 316, där den tilltalade inte utvisades, trots de övervägande omständigheter som talade för utvisning. I detta hänseende kan även anföras att det i målet inte ansågs föreligga synnerliga skäl för utvisning. Vad gäller synnerliga skäl är det enligt min mening inte klarlagt vad som faktiskt utgör synnerliga skäl, detta har inte klargjorts av varken lagstiftaren eller domstolarna. Eftersom det inte kan anses vara glasklart vad som kan utgöra synnerliga skäl, påverkar det förutsägbarheten i praxis. I NJA 2019 s 316 var arten av brottet, återfall i brottslighet och bristande anknytning inte tillräckligt för att utgöra synnerliga skäl – vad utgör egentligen synnerliga skäl?

Vad gäller avvägningen mellan upprätthållande av säkerhet och allmän ordning i förhållande till omständighet som eventuellt utgör verkställighetshinder enligt kapitel 12 i UtIL torde det allmänna intresset att utvisa väga tyngre, särskilt med hänvisning till vad som ovan anförts avseende generella verkställighetshinder. Detta kan dock innebära överträdelse av principen om non-refoulement. I praxisframställningen har non-refoulement inte alltid varit aktuellt i det enskilda fallet, men i de fall då det tagits upp är min uppfattning att principen efterföljts med undantag till NJA 2019 s 47 del II.

Vad som övrigt gäller avseende den internationella rätten i fråga om utvisning på grund av brott har jag funnit att det finns vissa uttalanden från Europadomstolen om den nationella myndigheten/domstolens skyldigheter, och även andra internationella ställningstaganden, som inte efterföljs. Ett exempel på detta är domstolens uppgift att undersöka huruvida den tilltalade och dennes familj kan leva tillsammans någon annanstans än i landet från vilket utlänningsen blir utvisad från.<sup>177</sup> Det är anmärkningsvärt hur detta i svensk rätt helt har förbisetts. Detta innebär inledningsvis att den svenska rättsordningen negligerar internationella krav som i sin

---

<sup>176</sup> Se kapitel 2.1, Träskman, Per Ole, *Påföljd, proportionalitet och prioritering av samhällsstraff*, SvJT 2003 s 173, s.174.

<sup>177</sup> Se bl.a. Amrollahi v. Denmark, judgment of 11 July 2002, ECHR, p.43.

tur kan innebära att staten ställs inför Europadomstolen. Likaså verkar beviskravet och bevisbördan i fråga om principen om non-refoulement skilja i svensk rätt och vad som framkommit av internationell rätt. Detta problematiserar i många aspekter, vad gäller såväl förutsägbar och enhällig rättstillämpning.

Med anledning av ovanstående analys och vad som i övrigt framkommit i arbetet torde en sak vara fastställt – att det idag inte kan anse föreligga en komplett reglering eftersom det ännu finns flera otydligheter, exempelvis vad som utgör synnerliga skäl, vad som gäller vid generella verkställighetshinder eller hur den svenska rättsordningen förhåller sig till EU-rättslig praxis – varpå det sistnämnda egentligen borde vara givet, det vill säga att svensk rätt ska överensstämma med EU-rätten. Emellertid har uppsatsen visat att fallet inte alltid är sådan.

## Källförteckning

### Offentligt tryck

AU 1979/80:27	Arbetsmarknadsutskottets betänkande
Dir. 1994:131	Tilläggsdirektiv till utredningen om verkställighet av beslut om avvisning och utvisning (Ku 1994:07)
Dir. 1994:74	Verkställighet av beslut om avvisning och utvisning
Prop 1913:42	Med förslag till lag angående förbud för vissa utläningar att här i riket vistas
Prop 1954:41	Med förslag till utlänningslag
Prop 1964:10,	Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till lag om införande av brottsbalken m.m.; given Stockholms slott den 29 november 1963
Prop 1979/80:96	Med förslag till ny utlänningslag, m.m.
Prop 1983/84:114	Om invandrings- och flyktingpolitiken
Prop 1986/87:17	Om godkännande av FN-konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning
Prop 1987/88:120	Om ändring i brottsbalken (straffmätning och påföljdsval)
Prop 1988/89:86	Med förslag till utlänningslag m.m.
Prop 1993/94:159	Utvisning på grund av brott
Prop 1996/97:25	Svensk migrationspolitik i globalt perspektiv
Prop 2003/04:113	Stärkt barnperspektiv i mål om utvisning på grund av brott
Prop 2005/06:77	Genomförande av EG-direktiven om unionsmedborgares rörlighet inom EU och om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning
Prop 2011/12:60	Genomförande av återvändandedirektivet
Prop 2013/14:82	Tydligare regler om fri rörlighet för EES-medborgare och deras familjemedlemmar
Prop 2015/16:147	Ändring av en avvisningsbestämmelse i utlänningslagen

Ku 1994:07	Utredningen om verkställighet av beslut om avvísning och utvisning
SOU 1979:64	Ny utlänningslag: Utlänningslagskommitténs betänkande 2
SOU 1988:1	Översyn av utlänningslagen
SOU 1993:54	Utvisning på grund av brott: delbetänkande
SOU 1995:46	Effektivare styrning och rättssäkerhet i asylprocessen
SOU 1995:91	Ett reformerat straffsystem
Westfelt, Lisa, BRÅ kortanalys 2/2016, <i>Utvisning på grund av brott 2000–2014</i> , 2016	

### **Litteratur**

- Andersson, Robert, *Svensk kriminalpolitik*, 2 u., Liber AB, Stockholm, 2017
- Andersson, Simon, Diesen, Christian, Lagerqvist Veloz Roca, Annika, Seidlitz, Madelaine, Wilton Wahren, Alexandra, *Prövning av migrationsärenden – bevis 8, 3:1 u.*, Norstedts Juridik, Stockholm, 2018
- Asp, Petter, Ulväng, Magnus & Jareborg, Nils, *Kriminalrättens grunder*, 2 u., Iustus Förlag AB, 2013
- Boguslaw, Julia, *Svensk invandringspolitik under 500 år: 1512-2012*, Studentlitteratur AB, Lund, 2012
- Duffy, Aoife, *Expulsion to face torture? Non-refoulement in international law*, Oxford University Press, 2008
- Farmer, Alice: *Non-Refoulement And Jus Cogens: Limiting Anti-Terror Measures That Threaten Refugee Protection*, Georgetown Immigration Law Journal, Vol. 23:1, 2009 [cit. Farmer]
- Goodwin-Gill, Guy S. & McAdam, Jane: *The Refugee in International Law*, 3 u., Oxford University Press, Oxford, the United Kingdom, 2007
- Grahl-Madsen, Atle, *Commentary on the Refugee Convention 1951: Articles 2-11, 13-37*, Division of International Protection of the United Nations High Commissioner for Refugees, 1997
- Hathaway, James C., *The rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005
- Jareborg, Nils & Zila, Josef, *Straffrättens påföljdslära*, 5 u., Wolters Kluwer AB, 2017 [cit. Jareborg & Zila]
- Lambert, Hélène, *Protection against refoulement from Europe: Human rights law comes to the rescue*, volume 48, issue 3, 1999

Lauterpacht, Sir Elihu & Bethlehem, Daniel, *The scope and content of the principle of non-refoulement: opinion*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003

Leijonhufvud, Madeleine, Wennberg, Suzanne & Ågren, Jack, *Straffansvar*, 9 u., Wolters Kluwer AB, Stockholm, 2015

Melander, Joel, Samuelsson, Jan, *Tolkning och tillämpning*, 2 u., Iustus AB, Uppsala, 2003

Nääv, Maria & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 2 u., Studentlitteratur AB, Lund, 2018, [cit. Nääv & Zamboni]

Ramberg, Christina, *Rättskällor: en introduktion i kritiskt tänkande*, Norstedts juridik AB, Stockholm, 2018

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: Ämne, material, metod och argumentation*, 4 u., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2018 [cit. Sandgren]

Seidlitz, Madelaine, *Asylrätt – en praktisk introduktion*, 1:4 u., Norstedts Juridik, Stockholm, 2014 [cit. Seidlitz]

Weis, Paul, *The Refugee Convention, 1951: The Travaux préparatoires analyzed with a commentary by Dr. Paul Weis*, 1990 [cit. Weis]

Weissbrodt, David & Hörtreiter, Isabel, *The principle of non-refoulement: Article 3 of the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment in Comparison with the Non-Refoulement Provisions of Other International Human Rights Treaties*, 1999

Westfelt, Lisa, *Migration som straff? Utvisning på grund av brott 1973–2003 med fokus på flyktingskydd*, 2008

Wikrén, Gerhard & Sandesjö, Håkan, *Utlänningslagen med kommentarer*, 11 u., Wolters Kluwer, Stockholm, 2018, [cit. Wikrén & Sandesjö]

## **Artiklar**

Aspelin, Erland, *Straffets grunder – historisk bakgrund*, SvJT 1999 s 108

Falk, Sara, *Utlänningslagen jämte dithörande författningar*, SvJT 1955 s. 489

Roos, Mari-Ann, *Perspektiv på EU- och internationell straffrätt*, SvJT 100 år (festskrift) s. 201

Träskman, Per Ole, *Påföljd, proportionalitet och prioritering av samhällsstraff*, SvJT 2003 s 173

Ulväng, Magnus, *Straffbegreppet*, SvJT 100 år (festskrift) s. 221

## **Svenska rättsfall**

B 1273–13  
B 3579–12  
B 483–12

MIG 2006:1  
MIG 2007:12

NJA 2019 s 316  
NJÄ 2019 s 47 del I  
NJÄ 2019 s 47 del II  
NJÄ 2019 s 47 del III  
NJÄ 2019 s 544  
NJÄ 2018 s 491  
NJÄ 2016 s 719  
NJÄ 2009 s 559  
NJÄ 2009 s 300  
NJÄ 2007 s 533  
NJÄ 2007 s 425  
NJÄ 2006 s 375  
NJÄ 2006 s 388  
NJÄ 2006 s 40  
NJÄ 2005 s 283  
NJÄ 2001 s 464

reg. 1981-04-09 IM 1634/80  
reg. 1982-02-04 IM 1818/81  
reg. 1982-02-04 IM 4052/79

### **Internationella traktat**

1948 års konvention mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (FN:s antitortyrkonvention)

1951 års konvention angående flyktingars rättsliga ställning (flyktingkonventionen)

1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning

Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar, eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet (omarbetning)

Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier

Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/115/EG av den 16 december 2008 om gemensamma normer och förfaranden för återvändande av tredjelandsmedborgare som vistas olagligt i medlemsstaterna (återvändandedirektivet)

Europaparlamentets och Rådets förordning (EG) nr 604/2013 av den 26 juni 2013 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som är ansvarig för att pröva en ansökan om internationellt skydd som en tredjelandsmedborgare eller en statslös person har lämnat in i någon medlemsstat (omarbetning) (Dublinförordningen)

Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen)

### **Författningar**

Brottsbalk (1962:700)

Lagen (1914:196) angående förbud för vissa utlänningar att här i riket vistas

Lagen (1950:382) om svenskt medborgarskap

Utlänningsförordning (2006:97)

Utlänningslag (2005:716)

### **Europadomstolens praxis**

A.A. v. France, judgment of 15 January 2015, Application no. 18039/11,  
ECLI:CE:ECHR:2015:0115JUD001803911

Amrollahi v. Denmark, judgment of 11 July 2002, Application no. 56811/00,  
ECLI:CE:ECHR:2002:0711JUD005681100

Benhebba v. France, judgment of 10 October 2003, Application no. 53441/99,  
ECLI:CE:ECHR:2003:0710JUD005344199

Chahal v. The United Kingdom, judgment of 15 November 1996, Application no. 22414/93,  
ECLI:CE:ECHR:1996:1115JUD00224149

Cruz Varas and others v. Sweden, judgement of 20 March 1991, Application no. 15576/89,  
ECLI:CE:ECHR:1991:0320JUD001557689

Ireland v. United Kingdom, judgement of 18 January, 1978, Application no. 5310/71,  
ECLI:CE:ECHR:2018:0320JUD000531071

N v. Finland, judgment of 26 July 2005, Application no. 38885/02,  
ECLI:CE:ECHR:2005:0726JUD003888502

NA v. The United Kingdom, judgment of 17 July 2008, Application no. 25904/07,  
ECLI:CE:ECHR:2008:0717JUD002590407

Nachova and Others v. Bulgaria, judgment of 6 July 2005, Applications no. 43577/98  
and 43579/98, ECLI:CE:ECHR:2005:0706JUD004357798

Nasimi v. Sweden, judgment of 16 March 2004, Application no. 38865/02,  
ECLI:CE:ECHR:2004:0316DEC003886502

Ouabour v. Belgium, judgment of 2 June 2015, Application no. 26417/10,  
ECLI:CE:ECHR:2015:0602JUD002641710

Saadi v. Italy, judgment of 28 February 2008, Application no. 37201/06,  
ECLI:CE:ECHR:1989:0707JUD001403888

Soering v. the United Kingdom, judgement of 7 July 1989, Application no. 14038/88,  
ECLI:CE:ECHR:1989:0707JUD001403888

Vilvarajah and others v. the United Kingdom, judgement of 30 October 1991, Application no.  
13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87, 13448/87,  
ECLI:CE:ECHR:1991:1030JUD001316387

X v. Sweden, judgment of 9 January 2018, Application no. 36417/16,  
ECLI:CE:ECHR:2018:0109JUD003641716

Yildiz v. Austria, judgment of 31 October 2002, Application no. 37295/97,  
ECLI:CE:ECHR:2002:1031JUD003729597

### **EU-domstolens praxis**

C 441/02, Kommissionen mot Tyskland, ECLI:EU:C:2006:253

C-348/96, Brottmål mot Donatella Calfa, ECLI:EU:C:1999:6

### **Uppsatser**

Mattson, Johanna, Valdemarsson, Elisabeth, *Rätten till Asyl – konflikten mellan mänskliga rättigheter och verkställighetshinder*, 2018, <http://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1216505/FULLTEXT01.pdf>

Racutana, Maeleine, *Asylsökande som begår brott i Sverige – vad krävs för att de ska uteslutas och vad händer vid ett avslagsbeslut?*, 2019, <http://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1326181/FULLTEXT01.pdf>

Svensson Goh, Mein Linn, *Men till följd av utvisning*, 2015, <https://www.uppsalajuristernasalumnistiftelse.se/wp-content/uploads/2016/04/Mei-Linn-Svensson-Goh.pdf>

### **Elektroniska källor**

<https://sv.bab.la/lexikon/engelsk-svensk/non-refoulement>, lydelse 2019-10-11.



<https://www.bra.se/statistik/kriminalstatistik/personer-lagforda-for-brott.html>, lydelse 2019-10-31

<https://www.domstol.se/>

<https://lifos.migrationsverket.se/>, Migrationsverket, *Libyen. Statslösa palestinier*, Lifos nummer 33148, 2014-04-14

<https://www.macmillandictionary.com/dictionary/british/refoulement>, lydelse 2019-10-11.

<https://www.nj.se/juno>

<https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/GlobalCompactMigration/ThePrincipleNon-RefoulementUnderInternationalHumanRightsLaw.pdf>, lydelse 2019-10-11.

### **FN-dokument**

UNHCR, *Conclusions adopted by the executive committee on the international protection of refugees 1975-2009 (Conclusion No 1-109)*, conclusion no 6, 1977

UNHCR, *Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*, Geneva, 2007

### **Lagkommentar**

Fridström, Ingela, Utlänningslag (2005:716), 8 a kap. 2 §, kommentar 403, Karnov/Juno, lydelse 2019-10-17