



KLAGANDE
Migrationsverket

MOTPARTER

1. [REDACTED]
2. [REDACTED]
3. [REDACTED]
4. [REDACTED]
5. [REDACTED]
6. [REDACTED]
7. [REDACTED]

Ombud för 1–7: Bedrettin Uzun
Destan juristfirma AB
Södra Larmgatan 6
411 16 Göteborg

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Förvaltningsrättens i Stockholm, migrationsdomstolen, beslut den
1 februari 2013 i mål nr UM 884-13 och UM 912-13
(Migrationsverkets ärende nr [REDACTED] m.fl.)

SAKEN

Överföring enligt Dublinförordningen

MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

1. Migrationsöverdomstolen avslår överklagandet.
2. Migrationsöverdomstolen upphäver migrationsdomstolens sekretessförordnande.

Dok.Id [REDACTED]

Postadress
Box 2302
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 5

Telefon
08-561 690 00
E-post: kammarrattenistockholm@dom.se

Telefax
08-14 98 89

Expeditionstid
måndag–fredag
08:00–16:00

BAKGRUND

██████████ och hennes fem barn anlände i sällskap med vuxne sonen ██████████ till Sverige från Syrien på okänt sätt och ansökte den 20 september 2012 om asyl. Vid registreringen av deras ansökningar framkom att de redan beviljats inresevisum till Schengen av italienska ambassaden i Beirut (Libanon) i augusti 2012. Migrationsverket begärde därför att Italien skulle ta över ansvaret för familjens asylansökningar i enlighet med Rådets förordning (EG) nr 343/2003 av den 18 februari 2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredje land har gett in i någon medlemsstat (Dublinförordningen). Behörig myndighet i Italien accepterade Migrationsverkets begäran. Migrationsverket fann inte skäl att avstå från att tillämpa Dublinförordningens bestämmelser. Verket beslutade därför den 3 januari och 4 januari 2013 att avvisa ██████████ m.fl. (motparternas) ansökningar om uppehållstillstånd med stöd av 5 kap. 1 c § utlänningslagen (2005:716) samt att överföra dem till Italien i enlighet med Dublinförordningen.

Motparterna överklagade Migrationsverkets beslut till Migrationsdomstolen i Stockholm, som den 1 februari 2013 beslutade att upphäva Migrationsverkets beslut och visa ärendena åter till verket för fortsatt handläggning. Migrationsdomstolen uttalade bl.a. följande. Migrationsverket har att se till så att ett ärende blir utrett i den omfattning som dess beskaffenhet kräver. Verket har ett utökat utredningsansvar i ärenden där det finns ett starkt skyddsintresse. Av Migrationsverkets utredning och beslut framkommer inte att verket har försäkrat sig om att klagandena inte riskerar att sändas vidare från Italien till Syrien. Enbart den omständigheten att Italien genom internationella konventioner uppgivit att de iakttar principen om non-refoulement, kan inte anses tillräcklig för att försäkra sig om att klagandena är skyddade från att sändas vidare till Syrien om de överförs till Italien. Det krävs därför ytterligare utredning i målet för att försäkra sig om att Sverige följer sina förpliktelser enligt Europakonventionen och iakttar principen om non-

refoulement.

YRKANDEN M.M.

1. Migrationsverket

Migrationsverket yrkar att Migrationsöverdomstolen, med ändring av migrationsdomstolens beslut, fastställer Migrationsverkets beslut den 3 januari och 4 januari 2013 i sin helhet. Till stöd för sin talan anför verket bl.a. följande.

1.1. Allmänt om överföring enligt Dublinförordningen

Migrationsdomstolens avgörande avviker kraftigt från den princip som slagits fast av EU-domstolen, nämligen att utgångspunkten inom EU ska vara att alla medlemsstater presumeras leva upp till sina åtaganden inom ramen för unionen och att det först är när den överförande medlemsstaten inte längre kan sväva i okunnighet om att det föreligger allvarliga och klarlagda systembrister i den ansvariga medlemsstatens asylsystem som det blir oförenligt med artikel 3 i Europakonventionen och motsvarande bestämmelse i EU-stadgan att överföra sökanden dit. För att överföringen ska anses strida mot nämnda konvention och stadga ska det finnas en grundad anledning att anta att de asylsökande löper en verklig risk att utsättas för omänsklig eller förnedrande behandling. En överförande medlemsstat, i detta fall Sverige, får inte ignorera rapporter om missförhållanden i asylsystemet i mottagarlandet men ska i avsaknad av sådana rapporter i enlighet med principen om ömsesidigt förtroende utgå ifrån att mottagarlandet lever upp till sina åtaganden. Skulle det däremot finnas regelbundna och samstämmiga rapporter om brister i den mottagande statens asylsystem kan bedömningen bli en annan, eftersom den överförande staten inte längre kan anses sväva i okunnighet om förhållandena i mottagarlandet. Presumtionen om att mottagarstaten uppfyller sina internationella förpliktelser kan då alltså motbevisas.

I förevarande fall saknas rapporter om att det skulle finnas systematiska brister i asylförfarandet i Italien. Det finns för närvarande heller inga indikationer på att Italien vidare- eller återsänder syriska eller andra medborgare utan att dessa först bereds tillgång till en rättssäker asylprövning. Presumtionen om att Italien lever upp till sina förpliktelser enligt folkrätten är således inte bruten. Den utredningsbörda, i princip bestående av att inhämta försäkringar avseende utgången i den enskildes asylansökan i den mottagande staten, som migrationsdomstolen genom sitt avgörande ålägger Migrationsverket saknar helt stöd i EU-rätten. Åläggandet medför dessutom en utredningsbörda som riskerar att undergräva syftet med Dublinförordningen, vars mål är att skapa ett system för att snabbt och enkelt avgöra vilken medlemsstat som har att ansvara för den enskildes asylansökan i syfte att tillförsäkra dennes rätt att få sitt behov av skydd bedömt. Om Migrationsverket åläggs en omfattande utredningsbörda avseende den mottagande medlemsstatens asylsystem och bedömning av olika typer av asylskäl, kan Sverige inte längre leva upp till sin förpliktelse att tillförsäkra den enskilde att snabbt och enkelt få fastställt en ansvarig stat för dennes asylansökan.

Europadomstolen har nyligen haft anledning att bedöma förhållandena för asylsökande i Italien. I avgörandet (Europadomstolens dom den 2 april 2013 i mål Mohammed Hussein m.fl. mot Nederländerna och Italien, ansökan nr 27725/10) uttalade domstolen, efter att ha beaktat rapporter från institutioner och frivilligorganisationer, att den generella situationen för asylsökande i Italien trots några småbrister inte visar på några systembrister.

1.2. Rätten till familjeliv

██████████ make kom inte till Sverige tillsammans med de övriga familjemedlemmarna och han ansökte om asyl efter det att Migrationsverket meddelat beslut avseende övriga familjemedlemmar. Detta är anledningen till att familjens asylansökningar inte handlagts i ett sammanhang. Makens ansökan är under handläggning. Något beslut i ärendet har ännu inte fattats. Samtliga

i målen aktuella personer, med undantag för vuxne sonen [REDACTED] och vuxna dottern [REDACTED] är att se som familjemedlemmar i Dublinförordningens mening. I detta fall är ingen av de artiklar i förordningen som medför ett direkt ansvar för Sverige att pröva samtliga familjemedlemmars asylansökningar tillämpliga. Överföringen har stöd i förordningen. Vid bedömningen av proportionaliteten i åtgärden är även nödvändigt att uppmärksamma att Migrationsverket har tillfrågat [REDACTED] och hennes make om de samtycker till att familjemedlemmarnas asylansökningar handläggs i Italien. I så fall hade Sverige med hänvisning till artikel 15.1 Dublinförordningen kunnat fråga Italien om de även kunde ta på sig ansvaret för maken/faderns asylansökan, så att familjen kunnat hållas samman samt fått sina ansökningar prövade i ett sammanhang och i ljuset av varandra. Omständigheten att familjen väljer att inte utnyttja de möjligheter som finns för att undvika familjesplittring ska beaktas vid bedömningen. Den rätt till familjeliv som skyddas i artikel 8 i Europakonventionen är just en rätt till familjeliv, inte nödvändigtvis ett familjeliv i Sverige. Vad gäller sonen [REDACTED] han redan vid inlämnandet av asylansökningarna fyllt 18 år och var därmed att anse som vuxen. Han är därmed inte att anse som en familjemedlem i Dublinförordningens mening, varför överföringsbeslutet av honom ska fastställas.

2. Motparterna

Motparterna bestrider bifall till överklagandet och anför i huvudsak följande. Migrationsöverdomstolen bör fastställa migrationsdomstolens beslut. I Italien löper de en verklig risk att utsättas för omänsklig och förnedrande behandling på grund av systembrister i asyl- och mottagningsförfarandet där. Det finns inga garantier för att de inte vidarelämnas från Italien till Syrien. Även den inte tidigare beaktade omständigheten att [REDACTED] make, tillika fadern i familjen, får sin asylansökan prövad i Sverige bör bli föremål för prövning. Asylansökningarna ska prövas i Sverige eftersom tillämpning av Dublinförordningen leder till att familjen splittras temporärt eller bestän-

digt. Enbart risken att splittras är tillräcklig grund för Sverige att överta familjens asylansökningar. Det är ett intrång i rätten till respekt för familjelivet. Ett beslut om överföring till Italien är därför inte proportionerligt. Genom att verkställa överföringsbeslutet skulle svenska myndigheter avhända sig möjligheten att pröva ansökningarna i ett sammanhang och i ljuset av varandra. Det kan därmed inte uteslutas att svenska och italienska migrationsmyndigheter skulle komma till olika slutsatser när det gäller familjemedlemmarnas behov av internationellt skydd. Sverige bör alltså utnyttja möjligheten att göra undantag från huvudregeln att en asylansökan ska prövas av den medlemsstat som fastställts som ansvarig enligt kriterierna uppställda i förordningen.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

1. *Dublinförordningen*

Inledningsvis kan konstateras att Dublinförordningen är direkt tillämplig i Sverige och har företräde framför nationell rätt. Av motiveringen till förordningen framgår att dess övergripande mål är att bidra till inrättandet av ett gemensamt europeiskt asylsystem, som i sin tur syftar till att skapa ett område med frihet, säkerhet och rättvisa i Europeiska unionen (EU) (förordningens inledning [1]). Syftet med förordningen är att på ett tydligt och praktiskt genomförbart sätt fastställa vilken stat som är ansvarig för prövningen av en tredjelandsmedborgares asylansökan (3). Metoden för att uppnå detta bör vidare bygga på objektiva kriterier, som är rättvisa både för medlemsstaterna och för de berörda personerna (4). Den bör särskilt göra det möjligt att snabbt avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att garantera faktisk tillgång till förfarandena för fastställande av flyktingstatus samtidigt som målet att asylansökningar ska behandlas snabbt inte äventyras (ibid.). Den nu nämnda metoden kommer till närmare uttryck genom de kriterier, s.k. ansvarighetskriterier, som fastställts i förordningens kapitel III (se artikel 3.1 och artiklarna 5-14).

Tanken bakom Dublinförordningen är alltså framför allt att få till stånd ett system som är tänkt att garantera asylsökande inom EU snabb tillgång till asylförfarandet i någon av dess medlemsstater. Det framgår dock redan av Dublinförordningens inledning att familjer, och intresset av att de hålls samman, kräver särskilda överväganden. Familjer bör följaktligen hållas samman i den mån det är förenligt med de andra mål man vill uppnå med förordningens kriterier och mekanismer (förordningens inledning [6]). Att en samlad prövning främjar grundligheten i prövningen och enhetligheten hos besluten betonas likaså (7). Vidare hänvisas till möjligheten att frångå ansvarighetskriterierna för att kunna sammanföra familjemedlemmar när detta är nödvändigt av humanitära skäl (ibid.). De nu nämnda skälen i Dublinförordningens inledning motsvaras av innehållet i bl.a. artiklarna 14 och 15. I dessa regleras hur medlemsstaterna ska hantera situationer när det finns en risk för att tillämpningen av förordningen på de olika medlemmarna i en familj kommer att leda till att de separeras från varandra. Bestämmelsen i artikel 15 gäller situationen när familjemedlemmarna befinner sig i olika medlemsstater och förutsätter bl.a. att det finns en begäran från en medlemsstat om att en annan medlemsstat, som inte är primärt ansvarig för prövningen av en asylansökan, ska pröva den ändå.

Förordningen ger därmed medlemsstaterna vissa möjligheter att göra undantag från huvudregeln att en asylansökan ska prövas av den medlemsstat som enligt kriterierna i kapitel III fastställs som ansvarig. Med stöd av artikel 3.2 i förordningen får en medlemsstat pröva en asylansökan som lämnas in av en tredjelandsmedborgare, även om det inte föreligger någon sådan skyldighet enligt ansvarighetskriterierna. I så fall blir den medlemsstaten ansvarig i förordningens mening och ska överta de skyldigheter som följer med detta ansvar. Vilken typ av omständigheter som kan leda till att undantaget i artikel 3.2 tillämpas i ett enskilt fall anges inte i förordningen (jfr MIG 2010:18).

2. Principen om non-refoulement och Europakonventionen

Principen om non-refoulement finns intagen i artikel 21 i Rådets direktiv 2004/83/EG av den 29 april 2004 om miniminormer för när medborgare i tredje land eller statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd (alternativt skyddsbehövande) samt om dessa personers rättsliga ställning och om innehållet i det beviljade skyddet (skyddsgrundsdirektivet). Den innebär bl.a. att en fördragsslutande stat inte får utvisa eller avvisa en flykting till gränsen mot ett område där dennes liv eller frihet skulle hotas på grund av hans eller hennes ras eller religion, nationalitet, språk, sexuella läggning, tillhörighet till viss samhällsgrupp, politiska åskådning eller minoritet eller där den asylsökande riskerar att utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling. Förbudet mot refoulement avser inte bara åtgärder som leder till att utlännningen sänds till hemlandet utan även till områden där personen inte är skyddad mot risken för vidaresändning till hemlandet (SOU 2006:61 Asylförfarandet – genomförandet av asylprocedurdirektivet i svensk rätt, s. 58 f. och Wikrén och Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, 9 uppl. 2010, s. 69.)

Av artikel 3 i Europakonventionen följer att en stat inte får verkställa ett beslut om avvisning eller utvisning till ett land, om utlännningen i det landet löper risk att utsättas för tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning eller att sändas vidare till ett land där utlännningen löper en sådan risk.

3. Nationella bestämmelser

Motsvarigheten till artikel 3 i Europakonventionen finns i 12 kap. 1 § utlänningslagen där ett generellt och undantagslöst förbud finns mot verkställighet av ett beslut att avvisa eller utvisa en utlänning bl.a. om verkställigheten medför risk för dödsstraff eller risk för tortyr eller annan omänsklig behandling. Principen om non-refoulement återspeglas i 12 kap. 2 § utlänningslagen

med ett principiellt förbud mot att verkställa ett sådant beslut i det fall utlänningen riskerar förföljelse i mottagarlandet. Båda bestämmelserna inbegriper också situationen där man kan befara vidarevändning till ett land där utlänningen kan löpa en sådan risk. Av 1 kap. 9 § utlänningslagen framgår att nämnda verkställighetshinder även gäller för beslut om överföring enligt Dublinförordningen.

4. Migrationsverkets utredningsskyldighet enligt förvaltningslagen

Enligt 7 § förvaltningslagen (1986:223) ska varje ärende där någon enskild är part handläggas så enkelt, snabbt och billigt som möjligt utan att säkerheten eftersätts. Vid handläggningen ska myndigheten beakta möjligheten att själv inhämta upplysningar och yttranden från andra myndigheter, om sådana behövs.

EU-rätten ställer i allmänhet inte några krav på den svenska förvaltningsproceduren och har då inte någon särställning i handläggningen. I samband med Sveriges inträde i EU har regeringen uttalat att förvaltningslagen synes väl uppfylla de krav som EU-rätten ställer (Bohlin & Warnling-Nerep, Förvaltningsrättens grunder, andra upplagan 2007, s. 386 f. och Reichel, God förvaltning i EU och i Sverige, 2006, s. 504).

5. Rätten till respekt för familjelivet

5.1. Artikel 8 i Europakonventionen

Det mest långtgående och detaljerade skyddet för familjen får anses vara det som återfinns i Europakonventionens artikel 8 av vilken följer att var och en har rätt till respekt för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens (8.1). Offentlig myndighet får inte inskränka åtnjutandet av denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välstånd eller till förebyggande av oordning eller brott eller

till skydd för hälsa eller moral eller för andra personers fri- och rättigheter (8.2). Europakonventionen är inkorporerad i svensk rätt och är därmed bindande för myndigheter och domstolar.

Enligt Europakonventionen räknas som familj i första hand gifta makar och deras minderåriga barn. Konventionsskyddet är dock inte begränsat till denna krets. Artikel 8 kan i viss mån även tillämpas på relationer utanför kärnfamiljen. I fall av samboende kan vuxna barn inbegripas i familjegemenskapen. De rättigheter som kan härledas ur artikel 8 är mindre långtgående när det gäller mer avlägsna familjerelationer än i fråga om förhållandet mellan föräldrar och minderåriga barn. (SOU 2006:6 Skyddsgrundsdirektivet och svensk rätt s. 251.)

5.2. Rättsliga avgöranden

Migrationsöverdomstolen har uttalat sig om familjens enhet bl.a. i avgörandet MIG 2013:16. Målet avsåg en mor och hennes son som var 26 år gammal. Modern hade tidigare beviljats permanent uppehållstillstånd som flykting. Migrationsöverdomstolen fann med hänsyn till att sonen och modern levde och fortfarande levde tillsammans i Sverige sedan över tio år, att de levde tillsammans även innan de kom hit samt att modern var flykting och därmed inte kunde återvända till hemlandet, att en utvisning av sonen inte kunde anses vara proportionerlig och beviljade honom bl.a. permanent uppehållstillstånd.

Den europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna, Europadomstolen, har i flera avgöranden uttalat sig om tolkningen och tillämpningen av artikel 8 i Europakonventionen när det gäller familjebegreppet.

I målet *Nacic m.fl. mot Sverige*, dom den 15 maj 2012 (appl. nr 16567/10), var klagandena två makar och deras två söner, varav en var 21 år vid domstolens prövning. De hade sökt asyl i Sverige men fått avslag på sin ansökan.

Den äldste sonen beviljades dock uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter medan den övriga familjen skulle utvisas. De klagade till Europadomstolen och anförde att deras rätt till familjeliv enligt artikel 8 i Europakonventionen skulle kränkas om de utvisades. Domstolen konstaterade att familjen skulle ses som en enhet och att deras familjeliv skulle inskränkas om makarna och brodern skulle avlägsnas från Sverige. Vid denna bedömning beaktade domstolen (p. 76) att familjen hade levt tillsammans sedan de kom till Sverige och att de sannolikt levt tillsammans i hemlandet dessförinnan. Den äldste sonen var fortfarande en del av familjen trots att han uppnått vuxen ålder under handläggningen av deras ärende, särskilt med beaktande av hans hälsotillstånd. Domstolen ansåg dock att eftersom det inte förelåg några oöverstigliga hinder mot att familjen återförenades i hemlandet Kosovo var beslutet att utvisa familjen inte oproportionerligt och någon kränkning av artikel 8 förelåg därmed inte (p. 87).

Även i Europadomstolens mål A.A. mot Storbritannien, dom den 20 september 2011 (appl. nr 8000/08), var det fråga om en prövning enligt artikel 8 och rätten till privat- och familjelivet. Klaganden, som vid domstolens prövning var 24 år gammal, åberopade att han var en ung vuxen man som inte hade bildat egen familj och att hans relation med sin mor och sina systrar utgjorde familjeliv. Domstolen uttalade, med hänvisning till ett antal avgöranden, att familjeliv kunde anses föreligga i situationer med unga vuxna och deras föräldrar och andra nära släktingar, i vart fall om den unge vuxne inte hade bildat egen familj (p. 46-49). En utvisning av A.A. ansågs oproportionerlig och skulle därför medföra en kränkning av artikel 8 (p. 69).

6. Migrationsöverdomstolens bedömning

6.1 Migrationsverkets utredningsskyldighet i ärenden enligt Dublinförordningen

Den första frågan som Migrationsöverdomstolen ska ta ställning till gäller

Migrationsverkets utredningsskyldighet och om myndigheten inför ett beslut om överföring enligt Dublinförordningen måste försäkra sig om att de asylsökande inte riskerar vidaresändning till hemlandet från den stat som är ansvarig för asylprövningen enligt förordningen.

Det är ostridigt i målet att motparterna, innan asylansökningarna lämnades in i Sverige, hade beviljats inresevisum till Schengen av italienska ambassaden i Beirut.

Som framgått ovan är Dublinförordningens övergripande mål och bakomliggande syften att tillämpningen av förordningen ska säkerställa att asylsökande inom EU snabbt får tillgång till asylförfarandet i någon av medlemsstaterna genom att det på ett tydligt och praktiskt sätt går att fastställa vilken stat som ska pröva en asylansökan. Ofta förekommande och omotiverade avsteg från tillämpningen av förordningens ansvarighetskriterier kan förväntas bringa viss oreda i systemet och även minska förutsebarheten i dess tillämpning. Det senare skulle vara till nackdel inte bara för de berörda staterna utan även för de berörda enskilda personerna. Det bör därför på nytt understrykas att det är angeläget att Dublinförordningen tillämpas i den utsträckning det är möjligt (jfr MIG 2010:18).

Vad gäller Migrationsverkets utredningsskyldighet enligt 7 § förvaltningslagen kan konstateras att paragrafen formellt sett inte ställer upp några hinder vad gäller verkets möjligheter att inhämta uppgifter från myndigheter i andra medlemsstater. Ett sådant förfarande skulle om det regelmässigt tillämpades emellertid otvivelaktigt medföra mycket långa handläggningstider och en ökad utredningsbörda för Migrationsverket. Själva syftet med Dublinförordningen, dvs. att få till stånd ett system som ska garantera asylsökande inom EU en snabb tillgång till asylförfarandet i någon av dess medlemsstater, skulle därmed riskera att gå förlorat. Sverige skulle då inte längre kunna leva upp till sina förpliktelser enligt förordningen. Migrationsöverdomstolen anser sammanfattningsvis att Migrationsverket inte kan åläggas ett sådant ut-

redningsansvar som migrationsdomstolen krävt i detta fall och att domstolen alltså inte bort upphäva Migrationsverkets beslut och återförvisa målen till verket på denna grund.

6.2. Asylprövningen och mottagningsförhållandena i Italien

Migrationsöverdomstolen har tidigare uttalat att som utgångspunkt måste gälla att alla EU:s medlemsländer både kan och vill leva upp till vad som beslutats inom unionen. När kritik riktas mot en medlemsstats sätt att följa gällande gemensamma regelverk är det främst en sak för EU-institutionerna att följa upp den frågan. Detta får emellertid inte innebära att Sverige sviker sina förpliktelser enligt Europakonventionen eller att bestämmelserna i utlänningslagen inte följs (jfr MIG 2010:21 och MIG 2012:20).

I enlighet med ansvarighetskriterierna i Dublinförordningen är Italien ansvarig medlemsstat för att pröva motparternas ansökan om asyl gentemot Syrien. Mot bakgrund bl.a. av vad som framkommit i Europadomstolens mål Mohammed Hussein m.fl. mot Nederländerna och Italien, dom den 2 april 2013 (appl. nr 27725/10), där en genomgång av rapporter från institutioner och frivilligorganisationer avseende förhållandena för asylsökande i Italien visat att den generella situationen för asylsökande i landet trots några småbrister inte visar på några systembrister, anser Migrationsöverdomstolen att presumtionen att Italien lever upp till sina internationella förpliktelser och har ett rättssäkert asylsystem för närvarande inte kan anses bruten. En överföring av motparterna med stöd av Dublinförordningen strider därmed inte mot 12 kap. 1 och 2 §§ utlänningslagen och artikel 3 i Europakonventionen. Det finns alltså inte skäl att på denna grund göra undantag från Dublinförordningens ansvarighetskriterier.

6.3. Rätten till respekt för familjelivet

Efter det att Migrationsverket meddelat besluten om att överföra motparterna

till Italien har fadern i familjen, tillika [REDACTED] make Faruk Khalil [REDACTED] ansökt om asyl i Sverige. [REDACTED] asylansökan är under prövning hos Migrationsverket, men något beslut i frågan om uppehållstillstånd har ännu inte fattats. Fråga uppkommer därför om en överföring enligt Dublinförordningen av [REDACTED] hennes minderåriga barn och de två myndiga barnen [REDACTED] och [REDACTED] till Italien är förenlig med utlänningslagstiftningen och Sveriges internationella åtaganden och då i första hand med principen om rätt till respekt för familjelivet.

Principen om rätt till respekt för familjelivet omfattar i första hand kärnfamiljer som består av gifta makar och deras minderåriga barn men kan, som framgår av de rättsfall som redogjorts för ovan, tillämpas också i andra situationer. En individuell prövning får göras i varje enskilt fall. [REDACTED] [REDACTED] är 18 respektive 21 år gamla. Med hänsyn till att det inte framkommit annat än att de levt tillsammans med den övriga familjen i hemlandet och att de även levt tillsammans med den övriga familjen sedan de kom till Sverige samt att ingen av dem bildat en egen familj, omfattas de enligt Migrationsöverdomstolens mening liksom övriga familjemedlemmar av skyddet för familjelivet.

En verkställighet av Migrationsverkets beslut att överföra motparterna till Italien för prövning av deras asylansökningar där, samtidigt som maken/fadern Faruk Khalil [REDACTED] asylansökan kommer att prövas i Sverige, måste anses innefatta ett intrång i familjemedlemmarnas rätt till respekt för familjelivet. Som framgår av artikel 8.2 i Europakonventionen är ett sådant intrång emellertid berättigat om det har stöd i lag, om det syftar till att uppfylla ett eller flera av de uppräknade ändamålen och om det kan anses vara proportionerligt. Om inte samtliga tre krav är uppfyllda är intrånget en kränkning av rätten till skydd för familjelivet.

Migrationsverkets beslut att överföra motparterna till Italien har stöd i lag, eftersom beslutet har fattats i enlighet med Dublinförordningen. Det intrång i

familjemedlemmarnas rätt till respekt för familjelivet som överföringsbeslutet utgör har som ändamål att förebygga oordning när det gäller tillämpningen av Dublinförordningen och faller därmed under artikel 8.2 i Europakonventionen. Den fråga som återstår är att besvara om det ”i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt” att göra ett sådant intrång som överföringsbeslutet i motparternas fall innebär, dvs. om det är proportionerligt (jfr MIG 2010:18).

Om Migrationsverkets beslut att överföra motparterna till Italien i enlighet med Dublinförordningen verkställs innebär det att deras asylansökningar kommer att prövas där. Det är inte längre möjligt för svenska myndigheter att utverka en prövning i Italien av maken/fadern Faruk Khalil [REDACTED] asylansökan. Genom att verkställa överföringsbeslutet skulle svenska myndigheter avhända sig möjligheten att pröva samtliga familjemedlemmars ansökningar i ett sammanhang och i ljuset av varandra. Det kan därmed inte uteslutas att italienska respektive svenska migrationsmyndigheter skulle komma till olika slutsatser när det gäller familjemedlemmarnas behov av internationellt skydd, t.ex. genom att bara det ena landets myndigheter skulle finna att det finns ett säkert tredje land dit familjemedlemmen/familjemedlemmarna kan hänvisas. Det skulle kunna leda till att familjen splittras, i vart fall temporärt. Detta talar för att Sverige bör använda sig av möjligheten i artikel 3.2 att underlåta att tillämpa Dublinförordningen i förhållande till motparterna.

Migrationsverket har anfört att man frågat [REDACTED] och hennes make om de samtycker till att familjemedlemmarnas asylansökningar handläggs i Italien och att Sverige i så fall med hänvisning till artikel 15.1 Dublinförordningen kunnat fråga Italien om landet även kunde ta på sig ansvaret för maken/faderns asylansökan, så att familjen kunnat hållas samman samt fått sina ansökningar prövade i ett sammanhang och i ljuset av varandra. Omständigheten att familjen valde att inte utnyttja den möjligheten ska enligt verket beaktas vid bedömningen av proportionaliteten av åtgärden. Migrationsöverdomstolen noterar att bestämmelsen i artikel 15 gäller situa-

tionen när familjemedlemmarna befinner sig i olika medlemsstater och bl.a. förutsätter att det finns en begäran från en medlemsstat om att en annan medlemsstat, som inte är primärt ansvarig för prövningen av en asylansökan, ska pröva den ändå. Den situationen förelåg inte ens vid den tidpunkt då Migrationsverket ställde frågan till [REDACTED] [REDACTED] och hennes make om de samtyckte till en sammanföreling i Italien, bl.a. eftersom samtliga familjemedlemmar redan då befann sig i Sverige. Migrationsverkets försök att få [REDACTED] [REDACTED] och hennes make att agera på ett sådant sätt att Dublinförordningen formellt skulle kunna komma att bli tillämplig kan uppfattas som ett sätt att försöka gå förbi förordningens bestämmelser. Omständigheten att familjen valde att inte gå med på verkets förslag, påverkar därmed inte bedömningen av proportionaliteten av överföringsbeslutet.

Migrationsöverdomstolen anser sammanfattningsvis att det intrång i familjemedlemmarnas rätt till respekt för familjelivet som överföringsbeslutet i detta fall innebär inte kan anses vara proportionerligt. En verkställighet av beslutet att överföra motparterna till Italien skulle därmed utgöra en kränkning av familjemedlemmarnas rätt till skydd för familjelivet. Sverige ska därför ta över ansvaret för prövningen av motparternas asylansökningar med stöd av artikel 3.2 i Dublinförordningen. Överklagandet ska alltså avslås.

Domen får inte överklagas (16 kap. 9 § tredje stycket utlänningslagen).

[REDACTED]
[REDACTED]
lagman
ordförande

[REDACTED]
[REDACTED]
kammarrättsråd

[REDACTED]
[REDACTED]
kammarrättsråd
referent

[REDACTED]
[REDACTED]
toredragande