

Stockholm den 27 september 2021

R-2021/1344

Till Justitiedepartementet

Ju2021/02575

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 1 juli 2021 getts tillfälle att avge yttrande över betänkandet Utvisning på grund av brott – ett skärpt regelverk (SOU 2021:61).

### **Sammanfattning**

När det gäller de ändringar som föreslås i brottsbalken, BrB, avstyrker Advokatsamfundet att bestämmelsen om utvisningsmen tas bort. Advokatsamfundet instämmer dock i de bedömningar som görs avseende att det inte bör införas en möjlighet för åklagaren att ansöka om en ny påföljd i de fall en utlänning fått beslut om utvisning, men där utvisningen av något skäl inte gått att verkställa.

Vad avser ändringar i utlänningslagen, UtL, avstyrker Advokatsamfundet betänkandets förslag om sänkta krav på brottets allvar för att utvisning ska få ske och om att brott av viss karaktär ska vara utvisningsgrundande oavsett straffvärde. Advokatsamfundet ställer sig också negativt till att kraven för utvisning beträffande vissa personkategorier som varit i Sverige en längre tid sänks, att förbudet mot utvisning av utlänningar som kom till landet som barn tas bort och att återreseförbuden generellt ska bli längre. Advokatsamfundet avstyrker den föreslagna utformningen av 8 a kap. 2 § UtL avseende de omständigheter som domstolen ska ta hänsyn till när den överväger en utvisning.



Advokatsamfundet är positivt till att 8 a kap. UtlL omstruktureras och ställer sig bakom de bedömningar som görs i betänkandet angående att det inte finns skäl att införa någon regel av innebörden att domstolen alltid ska pröva frågan om utvisning vid hedersrelaterade brott och hatbrott.

I övrigt har Advokatsamfundet i huvudsak ingen erinran mot förslagen i betänkandet, men lämnar vissa fall synpunkter eller kommentarer enligt vad som framgår nedan.

### **Inledning**

Det ska inledningsvis framhållas att Advokatsamfundet inser behovet av en effektiv lagföring och vikten av att utlänningar som gör sig skyldiga till allvarlig eller upprepad brottslighet kan utvisas ur Sverige. Advokatsamfundet är därför positivt till den översyn av regelverket som gjorts, och särskilt till att frågan om hur effektivare verkställighet av meddelade utvisningsbeslut ska åstadkommas, har utretts närmare.

Advokatsamfundet noterar samtidigt att förslagen i betänkandet skärper regelverket som avser utvisning på grund av brott från två håll. Dels sänks trösklarna för att besluta om utvisning kraftigt (framför allt genom att det i praxis vedertagna riktvärdet om ett års fängelse sänks till ett uttryckligt riktmärke om sex månaders fängelse), dels skärps kraven på anknytning till Sverige för att undvika utvisning i flera avseenden. I ljuset av att det sedan en tid tillbaka dessutom har pågått ett intensivt lagstiftningsarbete med att höja straffskalorna för flera brott kan därmed den föreslagna lagstiftningen komma att innebära en mycket betydande ökning av antalet utvisningar. Uppskattningen om en ökning med ca 30 procent är – som anges i betänkandet – endast en grov uppskattning. Den statistik som redogörs för avseende antalet utvisningar, vilken bl.a. ligger till grund för bedömningen av behovet av ett skärpt regelverk, avser åren 2015–2019 (se bilaga 2 till betänkandet). Detta är före det att flera av de senaste kraftiga straffskärpningarna hunnit få genomslag i statistiken. Antalet utvisningar kan således förväntas öka oavsett om nu föreslagen lagstiftning antas eller inte. Mot den bakgrunden kan det argumenteras för att betänkandets förslag riskerar att innebära fler utvisningar än vad som svarar mot det angivna behovet. Eftersom detta i huvudsak är en politisk fråga lämnas emellertid denna aspekt av förslagen, med denna reflektion, utan närmare kommentar.



## Synpunkter

### *Ändringar i brottsbalken*

#### **Bestämmelsen om utvisningsmen tas bort**

En grundläggande princip inom straffrätten är likabehandlingsprincipen, dvs. att lika fall ska behandlas lika. Ur denna princip kan härledas principen om att den samlade reaktionen på brott inte ska vara oproportionerlig, vilket är huvudmotivet bakom reglerna om sanktionskumulation i 29 kap. 5 § BrB. Den samlade reaktionen på brott ska alltså vara proportionerlig i förhållande till brottslighetens allvar, och straffen ska i möjligaste mån vara lika för lika brott.

Utvisning kan onekligen innebära ett mycket stort men för den som utvisas. Det är enligt Advokatsamfundet oskäligt att inte ta hänsyn till ett sådant men vid påföljdsbestämningen. Det innebär nämligen att den som utvisas får en betydligt strängare reaktion på begångna brott än den som inte utvisas, men som begått jämförbara brott. Detta kommer i konflikt med den nämnda likabehandlingsprincipen och framstår också som stötande för den allmänna rättskänslan.

I betänkandet föreslås att utvisningsmenet i stället ska beaktas vid bestämmande av återreseförbudets längd. Denna lösning ändrar emellertid inte det faktum att själva utvisningen innebär en sanktionskumulation som endast drabbar de som utvisas, dvs. icke svenska medborgare. Den påstådda lindringen i form av ett kortare återreseförbud är inte en lindring i egentlig mening utan endast av den extra olägenhet som utvisningen innebär.

Sammantaget är det svårt att se behovet av att slopa nämnda regel och det går inte att bortse från att förslaget skulle innebära att en uppenbar sanktionskumulation inte längre kan beaktas av domstolarna, vilket klart står i strid med likabehandlingsprincipen. Advokatsamfundet avstyrker därför betänkandets förslag i denna del.

Advokatsamfundet anser även att det bör utredas huruvida domstolens möjlighet att ex officio kunna ta upp utvisning, vilken sällan eller aldrig utnyttjas, bör tas bort samt att åklagaren bör åläggas en skyldighet att uttryckligen i stämningsansökan anföra grunderna för yrkandet om utvisning (och för övriga yrkanden som framförs). Det är inte ovanligt att det först i slutpläderingen framkommer vad åklagaren anser om t.ex.



återfallsrisk, anknytning till Sverige och övriga omständigheter av betydelse för frågan om utvisning. Detta är i sig en rättssäkerhetsbrist för den misstänkte.

#### **Det bör inte införas en möjlighet till ny påföljdsbestämning**

Advokatsamfundet instämmer i de skäl som anförs i betänkandet mot att införa en möjlighet för åklagaren att ansöka om en ny påföljd i de fall en person fått ett beslut om utvisning men utvisningen av någon anledning inte kunnat verkställas, motsvarande vad som idag gäller i fråga om avskedande eller uppsägning. Vad som främst talar emot en sådan ordning är att det redan uppstått ett men för den dömde i och med beslutet om utvisning, men även principen om domars orubblighet talar mot förslaget. Principen om domars orubblighet tilltar dessutom i betydelse ju längre tid som gått sedan domen vunnit laga kraft. När det väl står klart att en utvisning inte kan verkställas har utan undantag lång tid gått sedan avgörandet meddelades. Annars skulle domstolen själv ha avslagit yrkandet om utvisning. Under denna tid har den dömde haft beslutet om utvisning hängande över sig. Det är kontraproduktivt och i strid med grundläggande rättssäkerhetsintressen att den dömde inte ska kunna lägga domen bakom sig.

#### *Föreslagna ändringar i utlänningslagen (UtlL)*

**Grundläggande förutsättningar för utvisning på grund av brott (förändringen i fråga om straffvärdegräns och brottets "karaktär")**

##### Sänkt krav på brottets allvar för att utvisning ska få ske

Mot bakgrund av vad som anförts inledningsvis anser Advokatsamfundet att det finns skäl att avvakta resultatet av de många och väsentliga straffhöjningar beträffande ett antal olika brott som skett på senare år innan kraven på brottets allvar för att utvisning ska få ske sänks. Det är helt enkelt inte möjligt att överblicka konsekvenserna av nu aktuella förslag i förhållande till beslutade och förväntade straffskärpningar. Advokatsamfundet avstyrker därför för närvarande förslaget i denna del.

##### Kravet på fängelse i straffskalan tas bort

I betänkandet anges att kravet på fängelse i straffskalan är överflödigt eftersom strängare påföljd än böter inte kan dömas ut om brottet inte har fängelse i straffskalan. Uttalandet kan ifrågasättas. Det finns inte något formellt krav på fängelse i straffskalan för att döma någon till t.ex. ungdomstjänst eller ungdomsvård. I vart fall ungdomstjänst, som inte är en vårdpåföljd, anses regelmässigt också vara en svårare

påföljd än böter (se t.ex. Borgeke, Att bestämma påföljd, 3:e uppl., 2016, s. 473 f.). Med den föreslagna ändringen skulle det emellertid vara formellt möjligt att utvisa en ungdom om det finns återfallsrisk eller brottet är av sådan karaktär att denne inte bör få stanna kvar i Sverige, dvs. även när det inte finns fängelse i straffskalan. Såvitt framgår av betänkandet anser inte heller utredaren att detta är önskvärt.

#### Brott av viss karaktär ska vara utvisningsgrundande oavsett straffvärde

De omständigheter som föreslås innebära att brottet är av viss karaktär är samma typer av omständigheter som ska beaktas vid bedömning av straffvärdet enligt 29 kap. 1–2 §§ BrB. Vid sidan av straffvärde ska domstolen enligt dagens reglering i vissa fall även beakta brottets art (se t.ex. 30 kap. 4 § BrB). Frågan om brottets art har ofta kritiserats och har vållat mycket stora tillämpningsproblem, vilket ytterst inneburit förutsebarhetsproblem för misstänkta. Det har varit svårt att ange vilka kriterier som medför att ett brott är ett s.k. artbrott. Det är helt enkelt svårt att förstå varför vissa brott bör föranleda fängelse samtidigt som straffvärdet inte ansetts så högt att det i sig motiverar fängelse. Ur ett systematiskt perspektiv är artinstitutet svårförenligt med övriga delar av påföljdssystemet. Att införa ytterligare ett sådant institut bör inte ske utan en mycket grundlig analys. Införandet av brottets karaktär som skäl för utvisning kan förväntas medföra tillämpningsproblem. Det kommer att vara svårt för den misstänkte att förutse vilka omständigheter som kommer att få betydelse vid bedömningen.

Eftersom de omständigheter som ska beaktas vid fråga om brottets karaktär är samma omständigheter som domstolen ska beakta vid bedömning av brottets straffvärde innebär det dessutom risk för att samma omständigheter beaktas två gånger. Det är en grundläggande princip inom straffrätten att samma omständigheter inte ska beaktas dubbelt. Sammanfattningsvis avstyrker Advokatsamfundet förslaget i denna del.

#### **8 a kap. 2 § UtIL (förändring av begreppet anknytning)**

Förslaget innebär en ändring av tidigare 8 a kap. 2 § UtIL och behandlar den avvägning som domstolen ska göra mellan skälen för utvisning och utlänningens anknytning till Sverige.

Nu rådande lagstiftning är förhållandevis transparent och väl inarbetad i praxis. Genom de exempel som ges i den nuvarande bestämmelsen kan den misstänkte på förhand få en uppfattning om vilka faktorer som kommer att få betydelse. Genom



betänkandets förslag skulle både de vägledande exemplen tas bort och tidigare praxis förlora sin betydelse. Båda dessa faktorer innebär att rättstillämpningen kommer bli svårare att förutse.

Det är svårt att få ett grepp om vilka omständigheter som ska beaktas och hur. I betänkandet anges bl.a. att det handlar om anpassning till svenska förhållanden och förankring i samhället i stort (s. 19). Förklaringen av begreppet etablering och själva begreppet i sig leder dock tanken till ett krav som närmar sig assimilering snarare än integrering. Det framgår dock inte varför det skulle vara önskvärt att utlänningen ska ha anpassat sig till svenska förhållanden.

Som anges flera gånger i betänkandet bygger utvisningsinstitutet på en tydlig systematik, att två motstående intressen ska vägas mot varandra; Sveriges intresse av att utvisa personer som begår brott och den enskildes intresse av att inte utvisas. Tanken är att utvisning utgör ett större ingrepp för den som har rotat sig här i landet än för den som inte har utvecklat några band hit. Utifrån denna tanke är det otillfredsställande att de bestämmelser som är avsedda att uttrycka att hänsyn ska tas till den enskildes intressen i stället innebär ett krav på att denne ska anpassa sig till svenska förhållanden. Inte minst av förutsebarhetsskäl bör de omständigheter som kan tala för utvisning vara exklusivt angivna direkt i lagtexten tillsammans med övriga skäl för utvisning.

Vidare kan de exempel som lyfts fram ifrågasättas. Att utlänningen t.ex. har kvarvarande band till hemlandet framställs som en omständighet som kan tala emot anknytning till Sverige och svenska förhållanden. Enligt Advokatsamfundet kan kvarvarande band till hemlandet möjligen ha betydelse i fråga om hur ett utvisningsmen ska beaktas (avsaknad av band till hemlandet skulle innebära att ett beslut om utvisning medför en större olägenhet än vad som annars skulle vara fallet). Det är däremot svårt att se hur band till hemlandet skulle kunna vara oförenligt med att utlänningen har anknytning till Sverige eller anses ha etablerat sig här.

Likaså kan ifrågasättas att det införs ett krav på att individen på ett annat sätt än tidigare ska åläggas ett ansvar att göra vad han eller hon kan för att komma in i det svenska samhället. Att någon inte kommit in i det svenska samhället kan ha många orsaker, och långt ifrån alla dessa beror på ett bristande personligt engagemang hos den enskilde. Regleringen riskerar i denna del att framstå som en kravlista som ska



vara uppfylld för att undvika utvisning, snarare än exempel på hur hänsyn ska tas till den olägenhet som utvisningen skulle innebära för den enskilde.

Den tid som utlänningen har vistats i Sverige bör liksom hittills beaktas i mildrande riktning, vilket uttryckligen bör framgå i bestämmelsen. Typiskt sett är detta en omständighet som gör att följderna av utvisningen innebär en större olägenhet än om personen endast vistats i Sverige en kortare tid. I förslagets övriga delar har de gränsvärden som hänger samman med tid kategoriskt tagits bort när det varit möjligt (dvs. i de fall det inte är uttryckligt krav enligt något av de internationella laginstrument som Sverige är skyldigt att respektera). Behovet av att i vart fall i den allmänna bestämmelsen tydligt indikera att tidsfaktorn är en omständighet som typiskt sett ska beaktas framstår mot den bakgrunden som angeläget.

I sammanhanget bör även nämnas de många direktiv som finns på området i vilka anges exempel på omständigheter som ska beaktas som skäl mot utvisning, t.ex. artikel 28 i rörlighetsdirektivet där det uttryckligen föreskrivs vilka omständigheter som kan beaktas till förmån för den enskilde; tid i landet, ålder, hälsotillstånd, familjeband m.m. Enligt Advokatsamfundet är det av rättssäkerhetsskäl att föredra en ordning med exempel på omständigheter som talar mot utvisning direkt i lagtexten.

Sammanfattningsvis avstyrker Advokatsamfundet således betänkandets förslag i denna del i dess nuvarande utformning.

**Kravet för utvisning av den som vistats länge i Sverige tas bort och sänks i fråga om EES-medborgare m.fl.**

Syftet med ett permanent uppehållstillstånd är bl.a. att personen ska kunna känna en trygghet i sin vistelse i Sverige. Ett sådant tillstånd bör inte återkallas utan mycket tungt vägande skäl. Att en utlänning känner sig trygg gällande möjligheten att få stanna i Sverige utgör en förutsättning för att kunna etablera sig här. Samma skäl gör sig gällande för de som vistats länge i Sverige. Advokatsamfundet ställer sig därför negativt till att kravet på synnerliga skäl för att utvisa den som vistats i Sverige en viss tid eller vistas här med permanent uppehållstillstånd tas bort.

Av samma skäl anser Advokatsamfundet att förslaget att sänka kravet för utvisning av EES-medborgare och deras familjemedlemmar som har permanent uppehållsrätt (8 kap. 14 § UtlL) kan ifrågasättas.



### **Förbudet mot utvisning av utlänningar som kom till Sverige som barn tas bort**

De ändringar som föreslås i denna del ålägger barn ett stort eget ansvar för att integreras i det svenska samhället, trots att deras integration i samhället sannolikt beror mer på barnets omsorgsgivare och på samhället än på barnet själv. Ändringarna kan därmed ifrågasättas ur ett barnperspektiv. Behovet för barn som kommit till Sverige att oavsett anledning kunna känna att de tillhör Sverige, och inte är här på prov, bör inte underskattas. Advokatsamfundet avstyrker därför förslaget.

### **Utvisning av varaktigt bosatta utlänningar**

Advokatsamfundet anser att i huvudsak samma skäl kan anföras i denna del som avseende förslaget att slopa kravet på synnerliga skäl för att utvisa personer med permanent uppehållstillstånd och de som vistats i Sverige en längre tid.

Advokatsamfundet avstyrker därför förslaget.

Vad gäller utformningen kan konstateras att förslaget i huvudsak ligger i linje med EU-direktiv. Dock föreslås att domstolen bl.a. ska beakta utlänningens avsaknad av band till hemlandet (jfr skrivningen i direktivet att domstolen ska beakta banden till ursprungslandet). I likhet med vad som anförts ovan framstår det som olämpligt att i lagstiftning signalera att en utlänning ska skära sina band till hemlandet. Att avsaknad av band till hemlandet kan innebära att utvisningen innebär en större olägenhet än annars är en annan sak. Om bestämmelsen ska införas anser Advokatsamfundet att en annan formulering bör övervägas.

### **Återreseförbuden blir längre**

Som framgår ovan är Advokatsamfundet kritiskt till de föreslagna nya lydelserna av 8 a kap. 1–2 §§, vilka hänvisas till i förslaget om att återreseförbuden ska bli längre.

Advokatsamfundet ifrågasätter därtill behovet av en generell väsentlig skärpning av längden på återreseförbud. Effekterna av den skärpning som blir en nödvändig konsekvens av förslaget om när återreseförbudet ska börja löpa, tillsammans med de generella straffhöjningar som redan antagits och som för närvarande bereds, bör i vart fall analyseras innan det nu aktuella förslaget genomförs. Advokatsamfundet avstyrker därför förslaget.





### **Återreseförbudet börjar räknas från dagen för utresa**

Advokatsamfundet har ingen erinran mot förslaget men konstaterar att i de fall utvisning beslutas för någon som inte samtidigt beslutas vara häktad kan det bli problem att i efterhand utröna när beslutet har verkställts om personen därefter frivilligt lämnat landet utan hjälp av svensk myndighet. Den möjlighet till rättelse av en felaktig anteckning om verkställighet som nämns i betänkandet framstår som illusorisk.

### **En regel till skydd mot återkallelse av uppehållstillstånd när förhållandet har upphört på grund av allvarliga kränkningar**

Enligt Advokatsamfundet ger både föreslagen lagtext (7 kap. 4 § tredje stycket UtliL) och författningskommentaren intrycket att omständigheten att ett förhållande (och därmed en anknytningsgrund) har upphört pga. en partners brott ska beaktas som ett självständigt skäl mot att återkalla ett uppehållstillstånd. Förslaget innebär emellertid inte något absolut förbud mot återkallelse i dessa fall, vilket innebär att frågan om anknytning till Sverige alltså kan ha betydelse. Med föreslagen reglering är det dock inte helt klart om skälen för den bristande anknytningen också ska beaktas i för den enskilde gynnsam riktning vid bedömning av anknytningen till Sverige. Om det är fråga om s.k. hedersrelaterad brottslighet kan det ligga i sakens natur att den part som blivit utsatt för våld, vilket medfört att förhållandet och anknytningsgrunden upphört, också har en bristande anknytning till eller etablering i det svenska samhället. Att begränsa en persons integration i Sverige kan många gånger vara ett led i just den typ av brottslighet som allmänt kallas hedersrelaterad. Enligt Advokatsamfundet bör det därför övervägas om det inte på något sätt bör framgå redan av lagtexten, eller i vart fall i författningskommentaren, att det i dessa fall kan finnas skäl att se mildare även på en bristande anknytning jämfört med andra fall. En bristande anknytning till Sverige borde i dessa fall ofta kunna anses ursäktad.

### **Möjlighet för socialnämnden att yttra sig innan återkallelse av uppehållstillstånd i vissa fall**

Advokatsamfundet anser att det bör övervägas att ge förundersökningsledaren, om förundersökning inletts, tillfälle att yttra sig innan eventuell återkallelse även i de fall tillståndet beviljats efter ansökan av socialnämnden. Eftersom reglerna ytterst syftar till att värna brottsoffer och brottsutredningar är det naturligt att förundersökningsledaren ges möjlighet att yttra sig innan saken avgörs i de fall en förundersökning har inletts



även i de fall ansökan gjorts av socialnämnden. Detta för att undvika oönskade återkallelser.

Av samma skäl bör övervägas att förundersökningsledaren ges en självständig rätt att överklaga ett beslut om avslag på uppehållstillstånd även om ansökan har gjorts av socialnämnden

#### **Bör utvisningsfrågan alltid prövas vid hedersrelaterade brott och hatbrott?**

I kommittédirektivet har angetts ett antal frågor som utredaren haft att ta ställning till om, eller i vissa fall hur, de bör ändras. I direktivet har också angetts att utredaren *ska* lämna ”förslag på en reglering som innebär att frågan om utvisning alltid ska prövas vid hedersrelaterade brott och hatbrott”. Enligt Advokatsamfundet hade det varit önskvärt med ett direktiv om att utreda behovet av ändring även i denna del.

Advokatsamfundet ställer sig bakom de invändningar som lyfts fram i betänkandet och i likhet med vad som anges i betänkandet anser Advokatsamfundet att det inte bör införas någon regel med innebörden att domstolen alltid ska pröva frågan om utvisning vid hedersrelaterade brott och hatbrott.

Om förslaget inte slopas bör i det fortsatta beredningsarbetet närmare belysas hur den misstänkte i god tid före huvudförhandlingen ska få del av de grunder som kan läggas till grund för ett beslut om utvisning. Den ordning som föreslås innebär nämligen en överhängande risk för att frågan om utvisning lyfts allt för sent för att ge den misstänkte en realistisk möjlighet att förbereda sitt försvar. Nuvarande ordning innebär att åklagaren yrkar på utvisning. Det finns inte någon skyldighet för åklagaren att ange hur denne ser på återfallsrisk eller den misstänktes anknytning till Sverige. Det förekommer inte heller att så sker. Yrkandet framställs dock oftast redan i stämningsansökan och yrkandet i sig ger den misstänkte en viss möjlighet att förbereda sig. Enligt Advokatsamfundet vore det emellertid önskvärt om det infördes ett obligatoriskt krav för åklagaren att åberopa grunder för samtliga yrkanden som framförs mot den misstänkte och att grunderna därefter sätter ramarna för processen.

Att ålägga allmänna domstolar en skyldighet att *ex officio* ta upp frågan om utvisning i vissa fall står också i strid med den grundläggande åtskillnaden mellan allmän domstol och förvaltningsdomstol. Förslaget skulle innebära att risken för en asylprocess i brottmålsprocessen skulle bli ännu mer påtaglig än idag. Inom ramen för



brottmålsprocessen saknas ofta kompetens och möjlighet att utreda huruvida en utvisning skulle strida mot t.ex. principen om non refoulement. Risken för att Sverige gör sig skyldig till konventionsbrott ökar således i takt med att ribban för utvisning sänks och att ansvar för utvisningsfrågan överlämnas till allmän domstol. Generellt bör lagstiftaren därför iaktta försiktighet avseende sänkta krav på utvisning och att lägga över mer ansvar för utvisningsfrågor på allmän domstol.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Mia Edwall Insulander