

Juridiska Institutionen

Examensarbete 30 hp vårterminen 2012

ASYLRÄTT

Könsrelaterad förföljelse som flyktinggrundande skäl
enligt 4 kap 1 § Utlänningslagen (2005:716)
ur ett genusperspektiv

– Är alla lika inför lagen?

Handledare: Håkan Gustafsson

Av: Åsa Dejus och Alexandra Gibbons



1

GÖTEBORGS UNIVERSITET
HANDELSHÖGSKOLAN

Abstract

The thesis deals with gender-based persecution as a ground for refugee status in international law, and in Swedish law as an example of the implementation in a national system. Gender-based persecution occurs all over the world and it can be difficult for a woman to find and get the help she needs. If a woman manages to flee to another country, in this case Sweden, will she then qualify as a refugee and get protection from Sweden? In 2006 the Swedish Aliens Act changed and added two grounds that may constitute ground for refugee status, gender and sexual orientation. Both gender and sexual orientation constitutes particular social groups. Particular social group was already, before this change, considered a ground for refugee grounded persecution. This thesis thoroughly analyses the different requisites needed to be fulfilled in order to be granted status as a refugee. Under what circumstance is the persecution to be seen as gender-based and when is the requisite considered fulfilled? The analysis in this thesis shows that there is no clear definition of what gender-bases persecution really is and that the requisite “lack of state protection” is given more strength in deciding if refugee status can and will be given.

Sammanfattning

Denna uppsats har behandlat asylrätten med fokus på könsrelaterad förföljelse som grund för flyktingstatus. Författarna har velat visa hur reglerna ser ut gällande svensk asylrätt och hur bedömningar görs i domstolarna gällande kvinnors asylskäl med fokus på könsrelaterad förföljelse.

I mars 2006 förändrades Sveriges utlänningslag (2006:716) och med förändringen lades två grupper till gällande grunder till förföljelse som kan utgöra skäl för flyktingstatus, dessa var kön och sexuell läggning. Kön och sexuell läggning anses utgöra viss samhällsgrupp som redan tidigare var en av grunderna för förföljelse som kunde utgöra grund att få flyktingstatus. En kvinna som vägrar att rätta in sig i de sociala och kulturella strukturer som råder och som vågar bryta och utmana traditioner kan riskera att utsättas för hot, våld och förföljelse av både familj, myndigheter och samhället i stort. Även kvinnor som utsätts för våld i hemmet kan få svårt att erhålla ett effektivt skydd i sitt hemland då landets myndigheter inte har någon vilja att erbjuda hjälp, då den patriarkaliska strukturen accepterar att männen utövar våld mot sina kvinnor. Teorier gällande genus och könsmaktordningar har använts som ett analytiskt redskap för att studera hur kön påverkar juridiken.¹ Utgångspunkt har varit professor Yvonne Hirdmans teorier gällande genus och dess problematik.²

Undersökningar vi studerat inom ämnet har vid ett flertal gånger nått slutsatsen att kvinnor vid asylprövningen ej berättar om de könsrelaterade skälen, av rädsla för repressalier. Det i kombination med en avsaknad av ett genusperspektiv från handläggaren kan innebära att kvinnan ej får en rättvis prövning av sin asylansökan. Vi ville med denna uppsats visa på varför det är viktigt att ta hänsyn till om den asylsökande är en man eller kvinna och ha med detta i den senare bedömningen av kvinnans asylskäl.

Förenta Nationernas flyktingkonvention ställer upp de rekvisit som måste vara uppfyllda för att erhålla flyktingstatus. Personen måste befinna sig utanför sitt hemland, hysa välgrundad fruktan för förföljelse, denna förföljelse måste ha sin grund i personens ras, nationalitet, tillhörighet till viss samhällsgrupp eller politiska åskådning, samt sakna skydd från hemlandets myndigheter. Kvinnor som utsatts för könsrelaterad förföljelse har ansetts falla

¹ Svensson, Genusforskning inom juridiken, 2001.

² Hirdman, Genus – om det stabilas föränderliga former, 2008.

inom ramen för *viss samhällsgrupp*. Sverige har genom den förändrade utlänningslagen från 2006 dock valt att specifikt ha med kön och sexuell läggning som grunder för förföljelsen.

Det är svårt att helt definiera vad som utgör könsrelaterad förföljelse och det är därför viktigt att kvinnor verkligen ges en möjlighet att berätta vad som hänt henne och på vilket sätt. Det är också viktigt att handläggarna är medvetna om hur svårt det kan vara för en kvinna att prata om det som hänt då hon kommer från ett land där kvinnor skall vara tysta och inte kritisera männen. I analysen upptäcktes att förföljelse på grund av kön sällan förekommer i asylansökan som grund för att beviljas skydd. Det kan ha sin orsak i att allt för få har den genusmedvetenhet som måste finnas för att kvinnorna skall ges en rättvis möjlighet att berätta om vad de upplevt och vad de riskerar att uppleva vid ett återvändande.

FÖRKORTNINGAR

| | |
|-------|---|
| EG | Europeiska gemenskapen |
| EU | Europeiska unionen |
| FL | Förvaltningslagen |
| FN | Förenta Nationerna |
| FPL | Förvaltningsprocesslagen |
| MIG | Migrationsdomstolen |
| MIÖD | Migrationsöverdomstolen |
| Prop. | Proposition |
| Reg. | Regeringen |
| SOU | Statens offentliga utredningar |
| SvJT | Svensk Juristtidning |
| UD | Utrikesdepartementet |
| UN | Utlänningsnämnden |
| UNHCR | United Nations' High Commissioner for Refugees, FN:s flyktingkommissariat |
| UtlL | Utlänningslagen (2005:716) |

Innehållsförteckning

| | |
|--|-----------|
| Abstract | 2 |
| Sammanfattning | 3 |
| Förkortningar | 5 |
| 1. Inledning | 8 |
| 1.1. Introduktion..... | 8 |
| 1.2. Syfte och frågeställningar..... | 10 |
| 1.3. Avgränsningar | 11 |
| 1.4. Metod och material..... | 11 |
| 1.5. Disposition. | 12 |
| 2. Bakgrund | 13 |
| 2.1. Ämnets bakgrund | 13 |
| 2.2. Genussystemets uppbyggnad, teori och inflytande | 14 |
| 2.3. Definitioner och begreppsproblematik | 16 |
| 2.4. Historik – Utlänningslagens utveckling | 20 |
| 2.5. Utlänningslagen 2005:716..... | 21 |
| 26. Analys och diskussion kring utlänningslagen. | 24 |
| 3. Flyktingkapets definition | 25 |
| 3.1. Asyl | 26 |
| 3.2. Flyktingkonvention..... | 27 |
| 3.3. Non-refoulement | 29 |
| 3.4. Utlänningslagen..... | 30 |
| 4. Rekvisit för flyktingstatus | 34 |
| 4.1.4 kap. 1 § Utlänningslagen | 34 |
| 4.2. Utanför hemlandet | 34 |
| 4.3. Välgrundad fruktan..... | 35 |

| | |
|--|-----------|
| 4.4.Förföljelse..... | 36 |
| 4.5.Grunder för förföljelse..... | 38 |
| 4.6.Könsrelaterad förföljelse | 40 |
| 5.Asylbedömningen | 42 |
| 5.1.Asylbedömningens problematik..... | 42 |
| 5.2.Bevisbörda – en extra börda för kvinnor? | 42 |
| 6.Belysande rättsfall gällande könsrelaterad förföljelse..... | 46 |
| 6.1.MIG 2008:39 | 46 |
| 6.2.MIG 2010:6 | 48 |
| 6.3.MIG 2010:11 | 49 |
| 6.4.MIG. 2011:6 | 51 |
| 6.5.MIG 2011:8 | 53 |
| 6.6.UM 1251-10 | 55 |
| 6.7.Analys av rättsfall..... | 56 |
| 7.Analys..... | 60 |
| 7.1.Sammanfattande reflektioner..... | 60 |
| 7.2.Konklusioner | 64 |
| 7.3.Avslutning – Lika inför lagen? | 66 |
| 8.Källförteckning..... | 68 |

1. Inledning

1.1 Introduktion

Sverige har under de senaste decennierna varit föremål för omfattande flyktingströmmar med varierade bakomliggande orsaker såsom krig, politik och ekonomi. Från 1980-talet och framåt har asylinvandringen varit aktuell då befintliga stater kollapsat, nya länder tillkommit och fruktansvärda etniska rensningar har gjorts på vissa länders befolkningsgrupper.³

Det förväntas att staten där individen är medborgare är den som också skyddar individens rättigheter, men problem uppstår när staten inte längre kan eller vill säkra detta skydd. När en stat misslyckas att säkerställa dessa rättigheter är det upp till övriga stater att ta sig an ansvaret inför de människor vars rättigheter redan kränks. Något som kallas för att det internationella skyddet träder in. Tankarna och diskussionerna kring och om de mänskliga rättigheter och respekten för den mänskliga värdigheten har resulterat i ett flertal konventioner och protokoll som innehåller minimistandarder för hur människor bör behandlas. Detta universella tankesätt är de mänskliga rättigheternas grundprincip och återfinns bland annat i FN-stadgan, den universella deklARATIONEN om de mänskliga rättigheterna från 1948 och i 1951 års konvention om flyktingars rättsliga ställning. Det har växt fram en tanke om att människan enbart som människa har vissa grundläggande rättigheter,⁴ en av dessa är rätten att få skydd undan förföljelse Artikel 14.1 FN: s Allmänna förklaring om mänskliga rättigheter fastslår att varje individ har rätt att söka och åtnjuta asyl i andra länder och denna artikel ligger till grund för flyktingrätten, både internationellt men även för svenska asylrättens bestämmelser.

Vi har valt att med denna uppsats behandla asylrätten med fokus på förföljelse på grund av kön som skäl för att uppnå flyktingstatus. Genom analys av svensk asylrätt samt titta på domar från Migrationsöverdomstolen gällande könsrelaterad förföljelse har vi velat visa på de svårigheter kvinnor kan komma att ställas inför vad gäller deras behov av skydd. Normer, strukturer och könsmaktsordningar kan orsaka svårigheter för kvinnor att erhålla skyddet hon

³ <http://www.migrationsverket.se/info/1764.html>.

⁴ Artikel 1 FN:s allmänna deklARATION *Alla människor är födda fria och lika i värde och rättigheter. De har utrustats med förnuft och samvete och bör handla gentemot varandra i en anda av gemenskap.*

har rätt till, och kan innebära problem för henne vad gäller att våga berätta om övergrepp hon utsatts för. För att uppnå flyktingstatus krävs att vissa föreskrivna rekvisit är uppfyllda, bland annat måste personen som söker om skydd befinna sig utanför sitt hemland, hysa välgrundad fruktan för förföljelse utifrån vissa givna grunder, bland annat genom att tillhöra viss samhällsgrupp samt inte kunna eller vilja ta del av hemlandets skydd. Det är inom rekvisitet viss samhällsgrupp som könsrelaterad förföljelse placeras in. I Sverige, genom utlänningslagen, har man valt att skriva in kön direkt i flyktingbestämmelsen (SFS 2005:716 4:1 §) för att tydliggöra att kön och sexuell läggning är möjliga grunder för att nå flyktingstatus.

I världen idag råder en manlig heterosexuell norm vilket också visar sig inom den internationella rätten. Förenta Nationernas flyktingsbestämmelse är skapad med den heterosexuella mannen som norm. Det är därför viktigt att det i asylprövning också finns ett genusperspektiv där förståelsen för män och kvinnors respekteras och tas i beaktande. Män och kvinnors situation kan se olika ut, hur de upplever saker och framförallt vad de varit med om skiljer sig åt. Även här måste den som prövar ansökan vara medveten om och ha på sig genusglasögon för att kunna göra en rättvis bedömning. De rättsfall vi tittat på och analyserat visar tydligt att könsrelaterad förföljelse är i det närmaste obefintlig som grund för att erhålla flyktingstatus. De kvinnor som får skydd får det sällan enligt 4:1 § UtL utifrån att hon varit utsatt för könsrelaterad förföljelse. Skyddet ges istället på andra grunder såsom alternativt skyddsbehövande. Kön som specifik grund har varit inskriven i utlänningslagen i över sex år och trots detta finns få fall där asylgrunden anses vara könsrelaterad förföljelse och vi författare ställer oss frågande till varför Migrationsverket och Migrationsdomstolarna så sällan låter könsrelaterad förföljelse ligga till grund för beviljande av flyktingskap.

Är det möjligen så att Migrationsverket utgår från en manlig, heterosexuell norm för att bedöma ansökningar och därmed missar att ställa väsentliga frågor eller bedöma ansökan individuellt med ett genusperspektiv som grund. Kan detta resultera i att bedömningen blir felaktig och att den förföljelse kvinnan varit utsatt för inte anses hänförlig till hennes kön? Möjligheten finns också att kvinnorna som söker asyl inte vågar berätta om vad de varit med om, något som visar på att det i så fall krävs mer resurser och arbete gällande bemötandet av kvinnor som söker asyl för att få de att berätta. För en kvinna som i hela sitt liv levt under ett

förtryck kan det vara likvärdigt med dödsstraff att kritisera män, en tanke och uppfattning som kan följa med henne även när hon kommit till Sverige. Det är därför viktigt att här ges kvinnorna hjälp och stöd för att de ska kunna få den hjälp de behöver och har rätt till. Kvinnor som levt under ett patriarkaliskt förtryck måste få hjälp och ges kunskap om hur samhället ser ut i Sverige, och framförallt måste hon tidigt få känna att hon är i säkerhet och tryggt kan redogöra för vad hon varit med om. Det är inte tillräckligt att kvinnorna får skydd, de måste få skydd utifrån rätt grunder. Om en kvinna är förföljd och det går att hänföra till hennes kön är det för rättssäkerhetens och kvinnans egen skull viktigt att det är utifrån detta skäl som skyddet ges och inte enligt någon av de andra skyddsgrunderna.

1.2 Frågeställning och syfte

Vi författare har båda ett stort intresse för folkrätten och speciellt de mänskliga rättigheterna vilket ledde oss in på asylrättens område. Då bland annat Röda Korset och Amnesty gett ut rapporter som visar på en brist inom svensk asylrätt gällande genustänk i sina bedömningar väcktes tanken att vi ville undersöka hur svensk rätt ser ut på asylrättens område samtidigt som vi ville undersöka hur praxis ser ut och om den svenska rätten efterföljs. Asylrätten är ett brett område med få tydliga gränser gällande den internationella och den nationella rätten vilket vi fann intressant, om än svårt gällande att hitta korrekt och specifik information. Vi fastnade för kvinnors utsatthet och betydelsen av att ha ett genusperspektiv då ingen av oss tidigare hade kunskap inom detta specifika ämne och vi såg chansen att båda få lära oss något nytt inom ett viktigt område. Syftet med följande uppsats är att granska Utlänningslagens 4 kap 1 §, flyktingparagrafen, och titta närmare på rekvisitet *könsrelaterad förföljelse*. Genom att studera denna praxis och hur bedömningarna ser ut samt om de uppfyller de krav på jämställdhet och genusperspektiv som skall genomsyra lagen för att uppfylla de krav på rättssäkerhet som existerar i en demokrati som Sverige. Vi vill belysa och synliggöra den nutida, framtida samt underliggande problematik som finns när det kommer till utredningar, bevisbörda, samt beslut gällande framförallt kvinnor som söker asyl.

- Vad innebär bestämmelsen förföljelse på grund av kön i den svenska utlänningslagen?
- Vilket genomslag har bestämmelsen förföljelse på grund av kön fått i den svenska rättstillämpningen?
- Finns det en genusmedvetenhet gällande kvinnors utsatta situation i praxis?

1.3 Avgränsning

Denna uppsats kommer att behandla och analysera könsrelaterad förföljelse som grund för flyktingstatus enligt 4 kap. 1 § Utlänningslagen. Sexuell läggning tillkom som en grund för flyktinggrundande förföljelse samtidigt som kön lades till, dock har vi valt att enbart fokusera på könsrelaterad förföljelse och kommer därför inte att analysera eller titta närmare på förföljelse utifrån sexuell läggning. Vi kommer genomgående i uppsatsen använda oss av begreppet könsrelaterad förföljelse, och med det mena både könsrelaterad och könsspecifik förföljelse som anses vara två sidor av samma mynt. Inom svensk rätt finns förutom flyktingstatus andra sätt att erhålla skydd, denna uppsats kommer uteslutande behandla flyktingstatusen enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen och vi kommer inte behandla de skyddsgrunder som återfinns i 4 kap 2 § utlänningslagen samt 4 kap 3 § utlänningslagen. Ytterligare en avgränsning vi valt att göra är att enbart fokusera på kvinnor, väl medvetna om att även män kan utsättas för förföljelse utifrån sitt kön. Då Sverige är medlem i den Europeiska Unionen finns ett antal bestämmelser att ta hänsyn till gällande svensk asylrätt. Vi har valt att utelämna de direktiv och bestämmelser, som trots påverkan av asylrättens bestämmelser, inte anses utgöra en viktig beståndsdel inom ramen för uppsatsens frågeställningar. Bland annat kommer Dublinförordningen inte diskuteras eller förklaras.

Till sist har vi valt att använda oss av det mycket omdebatterade nya ordet *hen* som en förenkling då vi syftar på människan och inte en specifik individ där könet är känt.

1.4 Metod och material

Följande uppsats utgår från en rättsdogmatisk metod där lagar, praxis, förarbeten, doktrin och tidskrifter ligger till grund för att besvara våra frågeställningar. Vi har valt ut ett antal belysande rättsfall som vi studerat ingående och som illustrerar problematiken i ämnet. Urvalet av rättsfallen grundade sig i skäl för flyktingstatus samt hur utförliga domstolarna motiveringar var då vi ville visa på hur domstolarna resonerar.

Vidare har vi valt att anlägga ett genusperspektiv, som ett analytiskt redskap för att studera betydelsen av kön i juridiken och då närmare bestämt förföljelsegrunden kön i 4 kap. 1 § utlänningslagen. Vi utgår från Yvonne Hirdmans teori om genusordningen. Enligt denna teori verkar ett socialt mönster som kallas för genussystem genom de två principerna – *dikotomi*

och den manliga normens *primat*. Professor Hirdman var den som först formulerade en teori om genusystemet i Sverige och den har haft stort inflytande inom genusforskningen.⁵ Vi har även haft e-mail korrespondens med handläggare Lennart Eriksson på Migrationsverket, som givit oss vägledning gällande våra frågeställningar kring ämnet. Vidare har åtskilliga utredningar, handböcker och riktlinjer från Migrationsverket och UNHCR studerats.

1.5 Disposition

Följande uppsats är uppdelad i sju huvudkapitel och kapitel 2 inleds med en bakgrund till ämnet samt grundläggande förståelse för genus och dess uppbyggnad. Begreppen kön, genus och intersektionalitet ges särskild belysning. För att få ett helhetsperspektiv beskrivs utlänningslagens utveckling och hur den ser ut idag samt en kortare analys och diskussion kring den. Kapitel 3 behandlar bestämmelser och riktlinjer kring flyktingskap. I kapitel 4 redogör vi för rekvisiten för grunder för förföljelse i 4:1 UtLl. Vi behandlar samtliga rekvisit, då dessa hänger samman och det är viktigt för förståelsen för hur bedömningar kring beviljande av flyktingstatus görs. Vidare studerar vi problematiken kring asylbedömningen och bevisbörderegeln, då med fokus på om den asylsökande är en kvinna. I kap 6 belyser vi utvalda rättsfall för att illustrera problematiken kring ämnet och i det avslutande kapitlet analyseras ämnet och våra konklusioner kommer där att redovisas.

⁵ SOU:2005:66 s.53

2. Bakgrund

2.1 Ämnets bakgrund

Normer handlar om makt och den som befinner sig innanför normen har makt att bedöma de som befinner sig utanför normen. Makt innebär en möjlighet att påverka och styra.⁶ Normer kan beskrivas som osynliga regler som framträder först när någon bryter mot dem, det är därför av vikt att normer ifrågasätts och utmanas kontinuerligt. Det finns utrymme att förändra och vidga normer men processen går ofta långsamt, eftersom de ofta är starkt införlivade i samhällsstrukturerna och därmed också i individerna.⁷

Makten är ojämnt fördelad mellan män och kvinnor, eftersom en stor del av samhällets strukturer är uppbyggda efter en manlig norm och den präglar de flesta områden, även lagar och myndigheter. Kvinnors kamp för mänskliga rättigheter har till stor del handlat om att de vill bli betraktade som människor och jämlika medborgare. Rättvisekampen om kvinnors låga samhällsstatus finns dokumenterad i litteratur sedan början av 1400-talet och ännu är målet inte nått. Kritiken möts ofta av motstånd och kvinnors rättigheter har marginaliserats och definierats utifrån den offentliga politiska arenan, som i stor utsträckning har varit synonym med mäns liv och rättigheter. Kvinnor har under historien alltid sammankopplats med den privata sfären.⁸

Normer existerar även i flyktingrätten och påverkar naturligtvis hur handläggning, bedömning och praxis har sett och ser ut. Vissa länder har specifika normer och regler för kvinnor exempelvis gällande kläder, yrkesutövning och inskränkt rörelsefrihet och detta är av vikt att ha i åtanke när lagen skall tolkas.⁹ Det krävs en medvetenhet gällande betydelsen av normer kring kön och föreställningar om kön och hur detta påverkar kvinnor och mäns erfarenheter både före, under och efter flykten och således också under asylprocessen.¹⁰ Jämställdhetsprincipen skall genomsyra all politik i Sverige, så också asylpolitiken, men det är av vikt att förstå vad det egentligen innebär. En genusmedvetenhet är nödvändig för att fånga upp kvinnors samtliga asylskäl, exempelvis erfarenheter som berör fruktan för

⁶ SOU 1990:44, s.17.

⁷ Gunnarsson, Szebehely, Genus i omsorgens vardag, s. 153.

⁸ SOU 2004:121, s 36.

⁹ SOU 2004: 31, s 67.

¹⁰ Bexelius, Asyl, kön och politik, s.82-83.

bestraffning för att ha överskridit normer om kön och sexualitet. Det krävs också kunskap samt förståelse för hur könsmaktordningen samverkar med andra maktstrukturer, exempelvis maktstrukturer som baseras på sexualitet, etnicitet, ålder, klass och psykisk förmåga. Finns inte denna kunskap riskerar utredningsfrågorna bli stereotypa och således ej rättvisa¹¹

Det är få områden inom juridiken där politik, värderingar och juridik är så sammanflätade som inom flyktingrätten och vi finner det därför intressant att se hur normer påverkar lagtolkningen, bedömningar och i vilken riktning praxis har utvecklats inom detta område.¹²

2.2 Genussystemets teori, uppbyggnad och inflytande

Genus är hämtat från det engelska ordet *gender* och betecknar det sociala och kulturella könet.¹³ Genus är också relaterat till normer för sexualitet där heteronormativiteten styr och avspeglar sig i samhället. Lagar och institutioner är inget undantag vad gäller påverkan.¹⁴ Genussystemet eller genusordningen är ett begrepp som har utvecklats för att beskriva och förstå de sociala strukturer som rör kön och som skapar regleringen av män och kvinnor på individnivå.¹⁵ Genusbegreppet kan användas som ett analytiskt redskap för att studera kön i juridiken, begreppet lyfter fram relationen mellan könen och hur lagen uttrycker och reproducerar den.¹⁶

1988 lanserade professor Yvonne Hirdman *genussystemet* och *genuskontraktet* i Sverige. Genussystemet vilar på två grundläggande principer, den första kallas *dikotomi* och innebär att könen hålls isär.¹⁷ Arbetsfördelningen ser väldigt olika ut för män och kvinnor i dagens samhälle och normen är att kvinnor bär huvudansvaret för hem och barn medan mannen ansvarar för den huvudsakliga inkomsten och sysslor som inte hör till daglig rutin, såsom t.ex. reparation av bilen.¹⁸ Denna uppdelning syns tydligt och sätter sin prägel på hela samhället. *Hierarki* eller *den manliga normens primat* är den andra principen som definierar

¹¹ Ibid.

¹² Prop.1996/97:41.

¹³ <http://www.jamstallskola.se/vad-ar-jamstalldhet/genus-genusteori.shtml>.

¹⁴ Gunnarsson, Szebehely - Genus i omsorgens vardag, s.152.

¹⁵ www.ne.se/genussystem.

¹⁶ Svensson, Genusforskning inom juridiken, s. 7.

¹⁷ Hirdman, KVT, Genussystemet – reflektioner kring kvinnors sociala underordning s. 51.

¹⁸ Hirdman, Genus – om det stabilas föränderliga former, s. 59-64.

genussystemet.¹⁹ Mannen ses som norm i dagens samhälle och kvinnan är där underordnad. Det innebär att det som uppfattas som manliga egenskaper och sysslor värderas högre än de egenskaper och sysslor som faller inom den kvinnliga sfären, vilket leder till hierarkisering. Mannen är människan och utgör därmed normen för vad man skall utgå från i samhället, detta är också en förutsättning för att hålla isär könen. En illustration av denna genuslag är exempelvis det faktum att där kvinnor börjar dominera i ett tidigare helt manligt arbetsområde så sjunker lön och status och vice versa.²⁰ Principen *dikotomi* går alltså ut på att relationen mellan män och kvinnor hålls isär, vilket innebär att män och kvinnor skall betraktas som två olika varelser som hör hemma i olika sfärer och bör beblanda sig så lite som möjligt med varandra. Detta resulterar i en könssegregering. Principen om *den manliga normens primat* lever i symbios med *dikotomi*.

Genuskontraktet visar på variationer över tid och rum och systemets föränderlighet och är ett teoretiskt ramverk kring stereotyper och innehåller rättigheter, skyldigheter och ansvar för bägge könen. Ett illustrerande exempel är att mannen i genuskontraktet har rollen som försörjare samt beskyddare, medan kvinnans ansvarsområde består av barnafödandet och uppfostran. Detta markerar könen skilda positioner och förutsättningar.²¹

Genusbegreppen kan enligt Yvonne Hirdman användas för att analysera relationerna mellan kulturellt bestämda könskategorier samt hur de hanteras politiskt och rättsligt. Att mannen är människan och norm avspeglar sig också när det kommer till flyktingpolitiken. Lagen utgår exempelvis från mäns politiska aktivism, kvinnors politiska aktivism kan ofta se annorlunda ut i form av att vägra tvångsgifte, klädkoder eller andra lagar och normer som är direkt relaterade till kön. När dagens kriterier för vad som är en politisk flykting kom till var det en partipolitisk man som lagen syftade på och inte en kvinna som flyr undan könsstämpning. . Detta ses ej som politiska manifestationer och politikbegreppet tolkas ofta alltför snävt.²² Enligt Yvonne Hirdman har varje historisk tid sitt specifika uttryck för genussystemet och 1990-talet i Sverige karakteriserades av en genusordning där män dominerade och hade

¹⁹ Hirdman, KVT, Genussystemet – reflektioner kring kvinnors sociala underordning s. 51.

²⁰ SOU 1990:44, s. 79.

²¹ SOU 2007:67, s. 14-15.

²² <http://www.bang.se/artiklar/2012/inhumant-rattsosakerter-och-valdsamt-2012-03-02>.

tolkningsföreträdare. Denna genusordning upprätthålls genom att genuskategorierna hålls isär och görs olika.²³

Att förstå genus innebär att man gör ett aktivt val och försöker se bort från ovan nämnda hårda uppdelning mellan könen och att man söker nå en förståelse som kommer förbi den dualistiska uppdelningen av kön/kropp-genus. Könens relation till varandra är fyllda av över- och underordning, makt och vanmakt där alla är inblandade med sina liv och har något att försvara och att gömma. Det är således viktigt att frilägga befintliga mönster för att kunna värja sig från dem som håller fast i det man ej vill.²⁴

Vi anser det viktigt att analysera och synliggöra dolda processer och strukturer som ger upphov till ojämställdhet i flyktingrätten, sådant som förefaller könsneutralt i lagtext kan få snedfördelade konsekvenser eftersom män och kvinnor inte lever under samma förutsättningar. För att utlänningslagen ska ge kvinnan en verklig möjlighet att erhålla flyktingstatus och asyl krävs att hela asylproceduren genomsyras av ett genusperspektiv. Asylrätten kräver ett genusperspektiv vid handläggning av varje ärende för att säkerställa att alla, oavsett kön, läggning och så vidare skall ges lika förutsättningar till en individuell asylprövning i enlighet med internationell flyktingrätt samt internationella normer om mänskliga rättigheter.²⁵ Detta går också i linje med de riktlinjer som Migrationsverket och UNCHR ger.²⁶

2.3 Definitioner och begreppsproblematik

Inom den internationella flyktingrätten har ett antal termer etablerats för att beskriva hur normer kring kön påverkar asylskälen. Det är av vikt att förstå vad de olika termerna innebär för att kunna förstå och tolka lagen och vi har således valt att definiera de mest essentiella för uppsatsen. Exempel på dessa begrepp är *könsrelaterad förföljelse*, *könsrelaterade asylskäl* och *könsspecifik förföljelse*.²⁷ Vidare har vi valt att redogöra för centrala nationella begrepp och hur de viktigaste myndigheterna verkar.

²³ SOU 2007:67, s.15.

²⁴ Hirdman, – om det stabila föränderliga former, s. 14-16.

²⁵ Bexelius, Asyl, kön och politik, s. 12.

²⁶ Handbok i migrationsärenden, 2012.

²⁷ Gender-related persecution, Gender-related asylum claims, Gender-specific persecution

Migrationsverket

Migrationsverket är en förvaltningsmyndighet som prövar ansökningar gällande visering, uppehålls- och arbetstillstånd, statusförklaring och resedokument samt svenskt medborgarskap. Migrationsverket svarar också för verkställigheten av avvisnings- och utvisningsbeslut. Verket lyder under Justitiedepartementet samt Arbetsmarknadsdepartementet och det övergripande målet är att säkerställa en långsiktig hållbar migrationspolitik. Verket har hela det övergripande ansvaret för utlänningskontrollen. Enligt lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. har Migrationsverket ett huvudansvar för mottagandet av asylsökande.²⁸ Migrationsverket betalar vidare statlig ersättning till kommunerna för kostnader i samband med mottagandet och introduktionen av flyktingar och deras anhöriga enligt förordningen (1990:927) om statlig ersättning för flyktingmottagandet m.m.²⁹

Migrationsdomstolar och Migrationsöverdomstolen

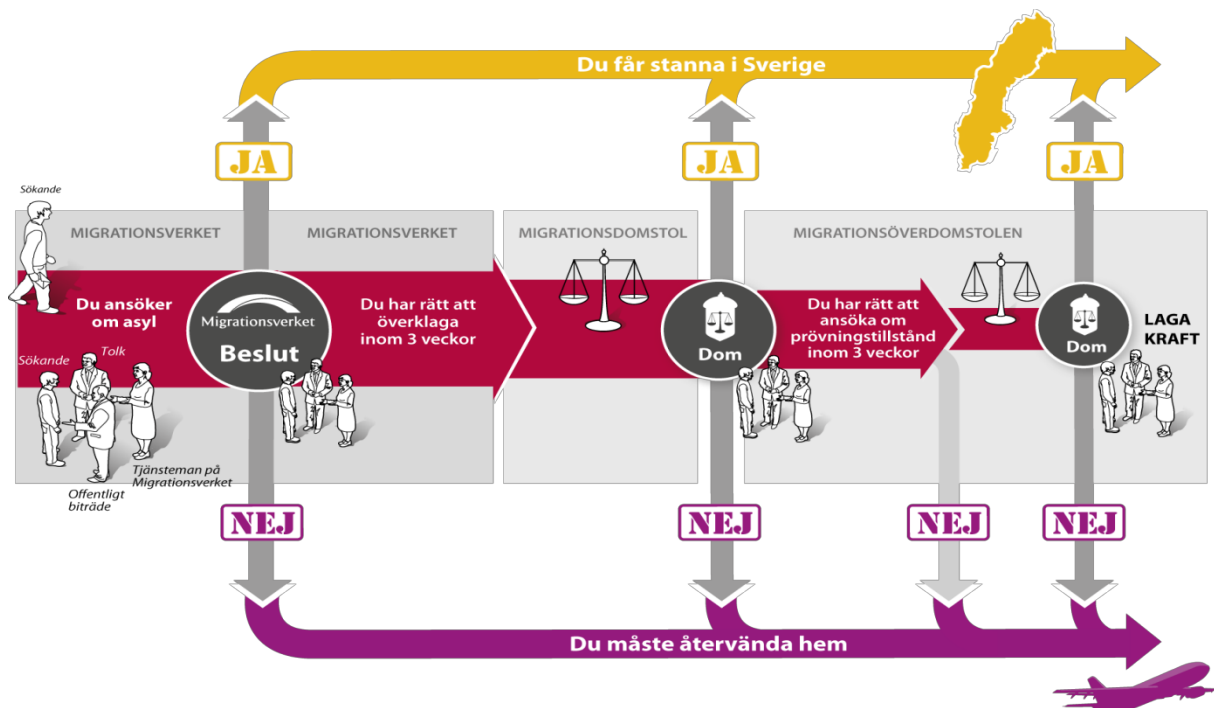
Som ovan stadgat beslutar Migrationsverket om ärenden gällande uppehållstillstånd, svenskt medborgarskap och i dylika ärenden. Migrationsdomstolarna överprövar utlännings- och medborgarskapsärenden som fått avslag av Migrationsverket om den sökanden önskar detta. Migrationsverket är motpart till utlännings- i alla mål enligt utlänningslagen om avisning. Detta gäller även om det överklagade beslutet ursprungligen fattats av en polismyndighet.³⁰ Får den sökande avslag av Migrationsdomstolen är Migrationsöverdomstolen sista instans och besluten där blir vägledande avgöranden för Migrationsverkets och migrationsdomstolarnas beslut i liknande ärenden. Skall Migrationsöverdomstolen ta upp ett mål till prövning krävs det att domstolen först har meddelat prövningstillstånd.³¹

²⁸ <http://www.migrationsverket.se/info/200.html>

²⁹ <http://www.migrationsverket.se/info/208.html>

³⁰ http://www.domstol.se/templates/DV_InfoPage____2625.aspx

³¹ http://www.domstol.se/templates/DV_InfoPage____2625.aspx



Asylsökanden är en utländsk medborgare som tagit sig till Sverige och begärt skydd mot förföljelse, men som ännu inte fått sin ansökan slutligt prövad av Migrationsverket och/eller migrationsdomstol.³²

Flykting är en utlänning som har sökt asyl och fått tillstånd att som flykting bosätta sig i Sverige.³³

Könsrelaterad förföljelse innebär i enlighet med UNHCR:s, riktlinjer från olika länder samt Migrationsverket³⁴ sådan förföljelse som helt beror på eller delvis grundar sig i föreställningar och normer kring kön. Förföljelsen ser ofta olika ut beroende på kön och en kvinna kan bli förföljd eftersom hon bryter mot lagar eller normer som styr förväntningar på hur en kvinna enligt normen skall vara, exempelvis att hon bär slöja eller gifter sig inom sin religion. Förföljelsen behöver inte vara könsspecifik, dock är orsaken till förföljelsen relaterat till hennes kön.³⁵

Könsspecifik förföljelse kan drabba både män och kvinnor, grunden till förföljelse kan vara densamma men metoderna ser ofta olika ut. Könsspecifik förföljelse för kvinnor innebär att kvinnan förföljs med en metod, denna väljs på grund av föreställningar och normer kring kön

³² <http://www.migrationsverket.se/info/60.html>.

³³ <http://www.migrationsverket.se/info/60.html>.

³⁴ Handbok i migrationsärenden, avsnitt 40.1.

³⁵ http://www.redcross.se/Documents/Rapporter/rapport_kvinnor_asylprocessen_20081130.pdf s 13

som exempelvis våldtäkt, könsstympling eller annat sexuellt våld, orsaken till förföljelsen går dock inte direkt att relatera till könet, det kan drabba män som kvinnor men majoriteten som drabbas är kvinnor.³⁶

Könsrelaterade asylskäl innebär att skälen antingen berör könsrelaterad eller könsspecifik förföljelse där kvinnan förföljs både med metoder som sexuellt våld och som i första hand valts till följd av förevisningar och normer kring kön.³⁷

Kön eller genus? I den svenska lagstiftningen har man valt att använda sig av begreppet kön istället för genus. Kön betecknar inte bara det biologiska könet utan skall enligt förarbeten tolkas i den vidaste bemärkelse, således skall begreppet kön i flyktingrättsliga sammanhang omfatta socialt och kulturellt bestämda stereotypa föreställningar om hur män och kvinnor skall vara.³⁸ Kön ansågs under utredningsarbetet täcka innebörden av engelskans *gender* som används inom den internationella flyktingrätten. Vid otydlighet kan hänvisning ske till biologiskt eller socialt kön.³⁹

Intersektionalitet syftar till att synliggöra specifika situationer av förtryck som skapas i centrum för maktrelationer baserade på ras, kön och klass. I intersektionella analyser är utgångspunkten att människors identiteter och möjligheter utgår från olika ställningar i samhället och som ej kan förstås isolerade från varandra. Kvinnor är således aldrig "bara" kvinnor eftersom könsrelationer, lika lite som klass, etnicitet eller sexualitet, inte är tillräckliga för att förklara hur ojämlikhet uppstår och på vilket sätt makt utövas.⁴⁰ Ett intersektionellt perspektiv öppnar upp möjlighet för att se hur maktordningar konstruerar varandra, hur de kan försvaga och förstärka varandra, respektive komplettera och konkurrera med varandra, vilket vi också har för avsikt att belysa.⁴¹

³⁶ Handbok i migrationsärenden, avsnitt 40.1.

³⁷ Bexelius, Asylrätt kön och politik, s. 15-17.

³⁸ Prop. 2005/06:6.

³⁹ SOU 2004:31, s.77.

⁴⁰ <http://www.ne.se/lang/intersektionalitet>.

⁴¹ SOU 2007:67, s.16.

2.4 Historik - Utlänningslagens Utveckling

Under 1800 infördes passtvang, men upphävdes genom kungörelse 1860, det var således fritt för utlänningar att bosätta sig och arbeta i Sverige. Utlänningslagstiftningen var kortfattad och praxis styrde istället och för Sverige blev det möjligt att utvisa en utlänning när statens intresse krävde det.⁴² Emellertid växte kravet på reglering gällande invandring i landet efter sekelskiftet och särskilt efter första världskriget då den generella utlänningskontrollen infördes genom 1917 års passkungörelse⁴³ samt 1918, 1920 och 1926 års övervakningskungörelser.⁴⁴ Det låg nu i statens intresse att kontrollera tillströmningen av utlänningar. Det krävdes nu både pass samt tillstånd för inresa och uppehåll i Sverige.

1927 kom den första versionen av utlänningslagen som kontrollerade invandringen i Sverige. I regeringens proposition till lagen, prop. 1927:198, anges begränsningen av den utländska arbetskraften på arbetsmarknaden som ett viktigt mål att uppfylla med den nya lagen. Det anges också andra skäl såsom bostadstillgången, allmänordningen, säkerheten samt rassynpunkter. Tio år senare kom en förnyad version av utlänningslagen som gav politiska flyktingar en tryggare ställning. Detta skedde dels genom att reglerna om politiskt verkställighetshinder utvidgades samt att avvisning inte fick beslutas av polismyndigheten om utlänning flytt av politiska skäl utan socialstyrelsen skulle istället besluta om detta.⁴⁵

Genom prop. 1954:41 lades grunden för den förnyade utlänningslagen och skyddet för utlänningar förstärktes ytterligare, exempelvis skulle en politisk flykting inte utan synnerliga skäl få vägras fristad i Sverige när hen behövde denna. Arbetskraftinvandringen var under denna period stor och föranledde införandet av krav på i förväg ordnat arbetstillstånd⁴⁶

Definitionen av begreppet flykting i Förenta Nationernas flyktingkonvention⁴⁷ infördes i utlänningslagen i och med instiftandet av 1980 års utlänningslag. En asylsökande som fick rätt att stanna därför att hen var flykting fick genom 1980 års utlänningslag rätt till ett dokument som visade hens flyktingstatus.⁴⁸

⁴² Wikrén, Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s 15.

⁴³ SFS 1917:552 och 620 .

⁴⁴ SFS 1918:793, 1920:804 och 1926:411.

⁴⁵ Wikrén, Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s. 17-18.

⁴⁶ Wikrén, Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s. 19-20 .

⁴⁷ 1951 års konvention om flyktingars rättsliga ställning. Härefter benämnt flyktingkonventionen eller Genèvekonventionen.

⁴⁸ Wikrén, Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s. 23.

I juli 1989 trädde en ny version av utlänningslagen i kraft och syftet var att ge en snabbare och effektivare beslutsordning. Asylbegreppet i den nya lagen innebar att uppehållstillstånd kunde ges till en utlänning som var att anse som flykting enligt Genèvekonventionen, krigsvägrare eller de-facto flykting. År 1992 inrättades den nu nedlagda Utlänningsnämnden. Utlänningsärenden utgjorde vid den tiden den största enskilda grupp av ärenden som ankom på regeringen och de bedömdes uppta oproportionerligt mycket av regeringens tid. Regeringen gavs emellertid en möjlighet att även fortsättningsvis påverka praxis genom att såväl SIV (nuvarande Migrationsverket) som UN, i enlighet med 7 kap. 11 § utlänningslagen (1989:529), kunde överlämna enskilda ärenden. Sveriges ingående i det Europeiska samarbetsområdet (EES) den 1 januari 1994, och genom EU- medlemskapet (1995) har dessutom lett till ytterligare förändringar.⁴⁹

2.5 2005 års utlänningslag

Efter mer än tio år av utredning och efter mycket kritik av den gamla lagen trädde den nuvarande utlänningslagen (2005:716) i kraft den 31 mars 2006 genom prop. 2004/05:170. Den nya lagen innebar en rad viktiga förändringar såsom en ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden samt omstruktureringar i bestämmelserna. När den nya lagen trädde i kraft upphörde Utlänningsnämnden och överprövning av Migrationsverkets beslut sker istället genom Migrationsdomstolar samt i en Migrationsöverdomstol. En av de viktigaste förändringar var att asylbestämmelserna ändrades så att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning tydligare utgör grund för flyktingskap.⁵⁰ Kön som förföljelsegrund har i tidigare lagstiftning tillämpats restriktivt, regeringen uppmärksammade dock de särskilda behov som människor på flykt undan förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning kan ha i asylprocessen, vilket ledde till en lagändring 1997 som innebar att den som riskerar förföljelse på grund av kön eller homosexualitet skulle få skydd inom ramen för bestämmelserna om skyddsbehövande i övrigt enligt 3 kap. 3 § första stycket 3 utlänningslagen. (4 kap. 2 § första stycket 4 NUtL). Det visade sig dock att denna bestämmelse i praxis har fått en begränsad tillämpning, såväl när det gäller kön som homosexualitet.⁵¹

⁴⁹ Wikrén, Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s. 24-29.

⁵⁰ Prop. 2005/06:6.

⁵¹ Prop. 2005/06:6, s. 19.

Att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning kan ligga till grund för flyktingskap överensstämmer med den tolkning och uttalanden som återfinns UNHCR:s handbok⁵² och i organisationens riktlinjer, vilka är vägledande även för svensk tillämpning.⁵³ Andra förändringar av vikt är att skyddsreglerna förstärktes för den som riskerar allvarliga övergrepp på grund av motsättningar i hemlandet. Vidare omarbetades bestämmelserna gällande uppehållstillstånd genom att gränsdragningen blev tydligare mellan beviljande av uppehållstillstånd på grund av humanitär grund och motiverade och meddelande av uppehållstillstånd på grund av ett skyddsbehov. Begreppen avvisning och utvisning omdefinierades och med avvisning idag åsyftas ett avlägsnandebeslut som meddelas inom tre månader efter den första ansökan om uppehållstillstånd efter utlänningens ankomst till Sverige.⁵⁴ Begreppet utvisning används för avlägsnandebeslut som meddelas efter dessa tre månader. Utvisning används också när domstolar beslutar att utlänningar som har begått brott av en viss svårighetsgrad skall föras ut ur Sverige.⁵⁵ Ärenden som hade med säkerhetsaspekter reformerades också.⁵⁶

Sedan 1 januari 1995 är Sverige medlem i Europeiska Unionen och är därmed skyldig att följa de direktiv som EU utfärdar.⁵⁷ Sverige har dessutom anslutit sig till ett antal konventioner som skall iakttas. Detta har lett till att den nya utlänningslagen (2005:716) varit föremål för förändringar och redan någon månad efter ikraftträdandet 2006 genomfördes EG-direktiven gällande unionsmedborgares rörlighet inom EU och varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning⁵⁸ samt EG-direktivet om rätt till familjeåterförening⁵⁹. Dessutom infördes bestämmelser gällande DNA analys i ärenden om uppehållstillstånd på grund av familjeanknytning⁶⁰. Ytterligare ändringar i utlänningslagen infördes efter nya EG-direktiv gällande en skyldighet för transportörer att lämna uppgifter om passagerare och villkoren för tredjelandsmedborgares inresa och vistelse för studier.⁶¹ Det viktiga EG-direktivet rörande

⁵² UNHCR, Guidelines on international protection: Gender-Related Persecution, punkten 30; UNHCR, Guidelines on international protection: "Membership of a particular social group", p.12.

⁵³ Prop 2005/06:6 sid 20.

⁵⁴ <http://www.regeringen.se/sb/d/2675>.

⁵⁵ <http://www.regeringen.se/sb/d/2675>.

⁵⁶ Wikrén, Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s.29- 30.

⁵⁷ http://www.eu-upplysningen.se/Global/EU-upplysningen/PDF/Sverige_i_EU.pdf.

⁵⁸ Prop 2005/06:77, SFS 2006:219.

⁵⁹ Prop2005/06:72, SFS 2006:220.

⁶⁰ 13 kap Util.

⁶¹ Prop. 2005/06:129, SFS 2006:447.

offer för människohandel genomfördes den 1 juli 2007⁶². En omfattande reglering gällande arbetskraftinvandring trädde i kraft i december 2008, vilket ersatte den tidigare myndighetsbaserade arbetsmarknadsprövningen⁶³. Försäkringskassan fick från 1 januari 2009 rätt att ta del av uppgifter gällande enskilda hos Migrationsverket.⁶⁴

Skyddsgrunddirektivet och asylprocedurdirektivet införlivades i svensk rätt 1 januari 2010, vilket innebar en viktig förändring i 4:1 utlänningslagen där två kategorier av skyddsbehövande infördes vid sidan av flyktningbegreppet. Dessa var *alternativt skyddsbehövande* och *övriga skyddsbehövande* och ersatte det tidigare begreppet *humanitära skäl*. Bestämmelser infördes vidare rörande när person ej kan betraktas som flykting, exempelvis vid krigsförbrytelse. Reglerna ändrades också gällande möjligheter att vägra en flykting uppehållstillstånd om hen genom ett synnerligt grovt brott uppvisar att det skulle vara fara för allmän ordning och säkerhet att låta hen stanna i Sverige. Detta gäller även om hen bedrivit verksamhet som inneburit fara för rikets säkerhet och det finns anledning att tro att hen skulle fortsätta verksamheten här.⁶⁵

Asylprocedurdirektivet har bidragit till ett flertal förändringar, exempelvis infördes bestämmelsen i 5 kap. 1 b § gällande avvisning av en ansökan om asyl, om sökanden i en annan EU-stat har förklarats vara flykting eller i ett annat land förklarats som flykting eller har motsvarande skydd. Detta gäller också om asylsökanden kan sändas till tredjeland som är säkert och kan söka asyl där, det förutsätter dock att hen har särskild anknytning till landet. I asylprocedurdirektivets finns krav i art. 39 om rätt till domstolsprövning gällande beslut som fattats om en asylansökan. När en utlänning som på grund av brott utvisats av domstol ansöker om uppehållstillstånd på grund av asyl – eller skyddsskäl skall ärendet därför enligt 5 kap. 20 § inte som hittills överlämnas till regeringen. Finner Migrationsverket att ansökan skall bifallas skall ärendet överlämnas till en Migrationsdomstol. Enligt 8 kap 14 § har Migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen nu rätt att upphäva domstolsutvisning och bevilja uppehållstillstånd. Enligt 12 kap 20 § 2 st. skall Migrationsverket på motsvarande sätt vid hinder mot verkställighet av allmän domstols beslut om utvisning på grund av brott

⁶² Prop.2006/07:53, SFS 2007:332.

⁶³ Prop 2007/08:147, SFS 2008:884.

⁶⁴ Prop2007/08:160, SFS 2008:974.

⁶⁵ Wikrén, Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s.31.

inte som hittills överlämna ärendet till regeringen, om utläningen ansöker om skydd som flykting eller annan skyddsbehövande. Ärendet skall hanteras av Migrationsverket, Migrationsdomstolar och efter överklagande Migrationsöverdomstolen, detta enligt den nya processordningen. Säkerhetsärenden som handläggs enligt utlänningslagen kan ej längre prövas av regeringen.⁶⁶

2.6 Analys och diskussion kring den nya utlänningslagen

Att anlägga ett genusperspektiv på utlänningslagen innebär att det blir nödvändigt att analysera flyktingdefinitionen med utgångspunkt från att normer kring kön påverkar alla människors livsvillkor, handlingar, tankemönster och åsikter.⁶⁷

Efter att den nya Utlänningslagen trädde i kraft 2006 har åtskilliga utredningar och analyser av den nya lagen gjorts. Genomgående är att begreppen är relativt abstrakta och att det är svårt att dra en skiljelinje mellan politik och juridik, tillämpar myndigheter lagen som lagstiftaren avsett eller påverkas besluten av politiska förhållanden och juristers olika uppfattningar gällande rådande normer?⁶⁸ Det framgår inte av lagen hur stort handlingsutrymme domstolarna skall ha eller hur inflytandet av andra rättordningar som EU-rätt och folkrätt påverkar. En önskan var att rättsäkerheten skulle öka genom att besluten skulle bli mer utförligt motiverade och därmed få en klarare praxis och detta har Migrationsöverdomstolen lyckats med, eftersom de är både tydligare, visar mer ingående resonemang och är utförligare i sina domar.⁶⁹ Detta leder i sin tur till en ökad förutsebarhet och en ökad rättsäkerhet. Det är av stor vikt att gränsen mellan politiska och juridiska beslut upprätthålls och att den politiska makten inte bestämmer över enskilda juridiska beslut, men att politiken bestämmer ramarna för juridiken faller sig naturligt eftersom en reglerad invandring är ett politiskt ställningstagande.⁷⁰

Det är naturligtvis positivt att förföljelse på grund av kön och sexuell läggning utgör grund för flyktingskap. Utmaningen blir dock att tolka bestämmelsen ur ett genusperspektiv och att handläggare och domare har kunskap i detta ämne. Jämställdhet och dess integrering i

⁶⁶ Wikrén, Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s.31.

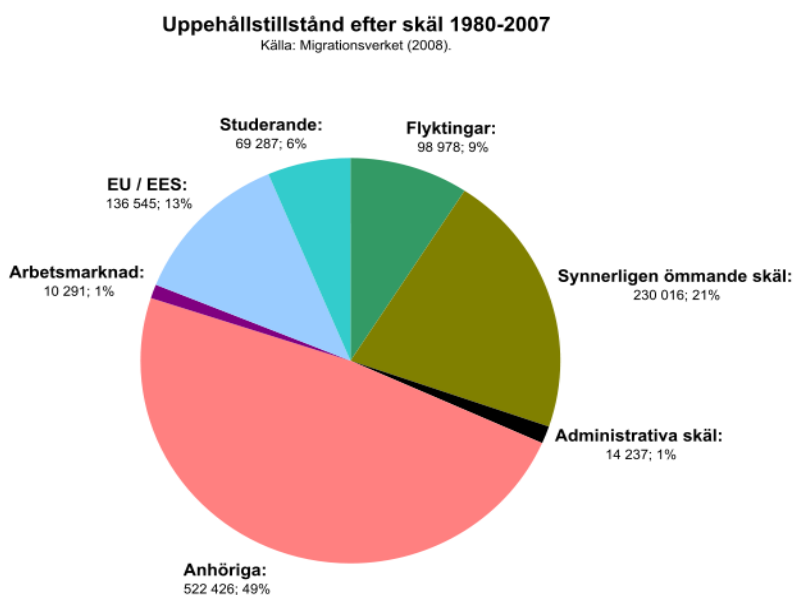
⁶⁷ Stern, Ny utlänningslag under lupp, s. 15.

⁶⁸ <http://www.temaasyl.se/templates/Page.aspx?id=2526>.

⁶⁹ Stern, Ny utlänningslag under lupp, s. 10.

⁷⁰ Ibid, s. 134-135.

samhället vilar på en förståelse av makt som innebär att den görs och upprätthålls överallt. Både män och kvinnor bidrar till att upprätthålla maktstrukturer och maktrelationer. Ett förändringsarbete måste därför ta hänsyn till det sammanhang och den verksamhet som det gäller för att bli framgångsrikt och genom att applicera ett genusperspektiv på dessa blir det enklare att uppnå jämställdhet på riktigt och inte bara i ord.⁷¹



3. Flyktingkapets definition

När en asylsökande beviljas skydd och uppehållstillstånd är det viktigt att uppehållstillståndet ges på rätt grund, något som påpekades i förarbetena till 2005 års utlänningslag. ”*det inte är tillräckligt att en flykting enligt konventionen får uppehållstillstånd på andra grunder*”⁷².

Dels kan det ges olika rättigheter om hen ges skydd utifrån att vara flykting eller alternativt skyddsbehövande, men det kan även för individen vara av betydelse att få sin berättelse och sina omständigheter erkända.⁷³ Det är därför viktigt att vara medveten om hur internationella och nationella bestämmelser ser ut gällande flyktingdefinition och de rättigheter som medföljer. Nedan följer en redogörelse för de viktigaste bestämmelserna med avseende på flyktingkap.

⁷¹ SOU 2005:66, s.52.

⁷² Prop. 2004/05:170 Sid 176 ff.

⁷³ Stern, Hur bedöms ett skyddsbehov? Om gränsdragning, konsekvens och förutsägbarhet i svensk asylpraxis. SvJT 2012 s 282, s.3.

3.1. Asyl

Rätten att söka asyl har sin grund i tanken om att alla människor har ett naturligt likavärde. Det är genom sin egenskap som människa som vissa rättigheter erhålls och det är den stat vari man är medborgare som har ansvaret för att skydda dessa rättigheter. När staten inte kan eller vill säkra dessa rättigheter för sina medborgare är det upp till de övriga staterna att skydda de människor som får sina rättigheter kränkta.⁷⁴ Kapitel 3§ utlänningslagen stadgar: *Med asyl avses i denna lag ett uppehållstillstånd som beviljas en utlänning därför att han eller hon är flykting eller alternativt skyddsbehövande.* Lag (2009:1542) I svensk lag definieras ordet asyl som det uppehållstillstånd som en utlänning beviljas därför att hen är flykting eller alternativt skyddsbehövande, det finns dock inte någon internationellt allmänt accepterad definition av asylbegreppet.⁷⁵

Rätten att få skydd undan förföljelse är en grundläggande mänsklig rättighet. I FN:s Allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna stadgas att varje individ har rätt att söka och åtnjuta asyl i andra länder.

Artikel 14

1. *Var och en har rätt att i andra länder söka och åtnjuta asyl från förföljelse.*

Denna rätt att söka asyl är inte absolut och kan inskränkas under vissa förutsättningar.

2. *Denna rätt får inte åberopas vid rättsliga åtgärder som genuint grundas på icke-politiska brott eller på gärningar som strider mot Förenta nationernas ändamål och grundsatser.*⁷⁶

Artikel 14.1 ger alla individer en rätt att söka asyl undan förföljelse men den ger inte någon rätt att få asyl. En viktig skillnad att vara medveten om då den visar på de två intressen som står i strid med varandra. Individens rätt att söka asyl och statens rätt att neka en individ asyl. Den tvingar inte heller stater att erbjuda skydd till människor som flyr undan förföljelse. Staterna har själva att avgöra vem de anser har rätt att befinna sig på deras territorium, helt i

⁷⁴ Förenta Nationernas Allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna.

⁷⁵ Wikren och Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s. 68.

⁷⁶ FN:s Allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna.

enlighet med principen om statssuveränitet⁷⁷. Staten kan däremot inte vägra att erbjuda skydd till människor som förföljs i sina hemländer, om dessa människor redan befinner sig inom mottagarlandets gränser.⁷⁸ Individens rätt att få skydd undan förföljelse ställs mot statens rätt att själv bestämma vilka som ska få vistas inom gränserna.⁷⁹

3.2. Flyktingkonventionen

Den rättsliga ställningen för flyktingar definieras i två internationella överenskommelser:

1. Konventionen angående flyktingars rättsliga ställning från 1951⁸⁰
2. Tilläggsprotokollet från 1967 om flyktingars rättsliga ställning.⁸¹

Enligt 1951 års FN-konvention om flyktingars rättsliga ställning artikel 1 (A)2 definieras en flykting som en person som

... till följd av händelser, som inträffat före den 1 januari 1951, och i anledning av välgrundad fruktan för förföljelse på grund av sin ras, religion, nationalitet, tillhörighet till viss samhällsgrupp eller politiska åskådning befinner sig utanför det land, vari han är medborgare, samt är ur stånd att eller på grund av sådan fruktan, som nyss sagts, icke önskar begagna sig av sagda lands skydd, eller den som, utan att vara medborgare i något land, till följd av händelser som förut sagts befinner sig utanför det land vari han tidigare haft sin vanliga vistelseort, samt är ur stånd att eller på grund av sådan fruktan, som nyss sagts, icke önskar att återvända dit...

1951 års konvention om flyktingars rättsliga ställning begränsar flyktingbegreppet till att endast omfatta händelser som inträffat före 1 januari 1951 och som inträffat i Europa. Denna tids- och geografiska begränsning blev ohållbar att ha kvar i takt med att världen förändrades och personer från andra delar av världen blev i behov av skydd då den egna staten inte kunde eller ville ge detta. Dessa begränsningar togs bort genom 1967 års protokoll om flyktingars rättsliga ställning, där det fastslås att 1951 års konvention omfattar alla flyktingar oavsett tid och plats, även personer som blivit flyktingar på grund av händelser som inträffat efter 1951.

⁷⁷ Artikel 2 (1) i FN-stadgan.

⁷⁸ Goodwill, McAdams, The refugee in international law, s.358.

⁷⁹ Goodwill, McAdams, The refugee in international law s 360.

⁸⁰ Även kallat flyktingkonventionen eller Genèvekonventionen.

⁸¹ Härefter kallat 1961 års tilläggsprotokoll.

I konventionen finns ingen närmare förklaring till vad ordet ”förföljelse” innebär eller vad som krävs för att det skall anses att någon är utsatt för förföljelse. Ett skäl till detta kan vara att fördragsslutande länderna inte ville att konventionen skulle bli allt för strikt utan istället möjliggöra att texten kunde användas och anpassas till ändrade värderingar och de förhållanden som råder vid tillfället.⁸² Världen förändras med tiden, nya konflikter och flyktingströmmar uppstår och genom att lämna konventionen öppen för tolkningar gavs också möjligheten att inte bli i behov av nya konventioner för att lösa de problem som uppstår. 1949 beslöt FN:s generalförsamling att inrätta en flyktingorganisation, United Nation's High Commissioner for Refugees (UNHCR), vars huvudsakliga uppgift var att säkerställa skyddet för flyktingar.⁸³ UNHCR:s arbete kan delas in i två områden, skydd till flyktingar samt biståndsverksamhet.⁸⁴

Inom ramen för FN:s arbete finns förutom UNHCR två andra kommittéer som är av vikt inom flyktingområdet. Exekutivkommittén (the Executive Committee of the High Commissioners Programme) samt underkommittén för skyddsfrågor (the Sub Committee of the Whole on Protection).⁸⁵ Underkommittén har till uppgift att behandla rättsliga frågor som rör hur flyktingkonventionen skall tolkas och/eller tillämpas och frågor i övrigt som berör flyktingars rättsliga skydd. Underkommittén har sedan att ge förslag till exekutivkommittén som i sin tur, med dessa förslag som grund, ger ut riktlinjer. Dessa riktlinjer är inte juridiskt bindande men anses av många ha en påtaglig inverkan på staternas agerande och de flesta stater väljer att följa riktlinjerna i sina bedömningar och tolkningar. UNHCR ger också ut en handbok om förfaranden och kriterier för fastställande av flyktingskap som är tänkt att ge råd och vägledning. Denna handbok är internationellt erkänd som ett tolkningsinstrument och används av många stater. Handboken har kompletterats med riktlinjer där det ansetts finnas ett behov av förtydliggande.⁸⁶

⁸² SOU 2004:31,, s. 32.

⁸³ Goodwill, McAdams, The refugee in international law, s.21.

⁸⁴ Ibid, s.45.

⁸⁵ Ibid, s.44.

⁸⁶ Wikrén & Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s. 45.

Komplementerande riktlinjer UNHCR

- Könslaterad förföljelse.⁸⁷
- Tillhörighet till viss samhällsgrupp.⁸⁸
- Upphörande av flyktingstatus.⁸⁹
- Internt flyktalternativ.⁹⁰
- Uteslutning från flyktingskap.⁹¹
- Religionsbaserade ansökningar.⁹²
- Tillämpningen av flyktingdefinitionen på asylansökningar från personer som varit utsatta för människohandel.⁹³

Dessa riktlinjer används som ett komplement till hur bedömningar ska göras gällande asylansökningar samt hur tolkningarna skall göras. Inte heller riktlinjerna är tvingande för staterna att använda sig av utan skall ses som ett hjälpmedel vid bedömningar av hur tolkningar skall göras.

3.3. Non-refoulement

Artikel 33 i flyktingkonventionen ger uttryck för principen och förbudet att återsända personer som söker skydd till ett land där deras liv eller frihet hotas av skäl som ligger till grund för flyktingkonventionen.

⁸⁷ Guidelines on International Protection: Gender related Persecution within the Context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relation to the status of Refugees, HCR/GIP/02/01 7 maj. 2002.

⁸⁸ Guidelines on International Protection : Membership of particular Social Group within the Context of Article 1A (2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relation to the Status of Refugees. HCR/GIP/02/02. 7 maj 2002

⁸⁹ Guidelines on International Protection : Cessation of Refugee Status under Article 1C(5) and (6) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relation to the Status of Refugees. HCR/GIP/03/03 10 Februari 2003

⁹⁰ Guidelines on International Protection : Internal Flight or Relocation Alternative within the Context of Article 1 A (2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relation to the Status of Refugees.HCR/GIP/03/04 23 Juli 2003.

⁹¹ Guidelines on International Protection: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees. HCR/GIP/03/05. 4 september 2003.

⁹² Guidelines on International Protection: Religion-Based Refugee Claims under Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees. HCR/GIP/04/06. 28 April 2004.

⁹³ Guidelines on International Protection: The Application of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees to Victims of Trafficking and Persons at Risk of Being Trafficked. HCR/GIP/06/07. 7 April 2006.

1. Fördragsslutande stat må icke, på vilket sätt det vara må, utvisa eller avvisa flykting till gränsen mot område varest hans liv eller frihet skulle hotas på grund av hans ras, religion, nationalitet, tillhörighet till viss samhällsgrupp eller politiska åskådning.

Samma artikel ger dock utrymme för undantag från detta förbud, i de fall då personen kan anses utgöra en fara för asyllandet.⁹⁴ Den asylsökande får inte heller avvisas eller utvisas till ett land där risken finns för att den asylsökande sedan skickas vidare till ett tredje land där en sådan fara föreligger.⁹⁵ Skyddsgrundsdirektivet, som Sverige är bundet av, tar också upp förbudet att avvisa i enlighet med principen om non-refoulement:

Artikel 21 - Skydd mot avvísning

1. Medlemsstaterna skall i enlighet med sina internationella förpliktelser respektera principen om non-refoulement.

Non-refoulement principen återfinns också i FN:s tortyrkonvention⁹⁶ artikel 3 och i Europakonventionen⁹⁷ även där i artikel 3.

3.4 EU-direktiv

Sveriges medlemskap i Europeiska Unionen har inneburit att Sverige har att beakta de bestämmelser och lagstiftning som kommer från EU. EU-direktiven är bindande för Sverige och den svenska lagstiftningen får inte stå i strid med det som direktiven ställer upp. Här nedan kommer de viktigaste direktiven sett till asylrätten presenteras.

⁹⁴ Wikren & Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s. 201

⁹⁵ Ibid, s.69

⁹⁶ Konventionen mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. (1984)

⁹⁷ Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

3.4.1. Skyddsgrundsdirektivet

Skyddsgrundsdirektivet⁹⁸ har som syfte att bidra till skapandet av ett gemensamt system inom EU gällande asylrätten.

(1) En gemensam asylpolitik, som omfattar ett gemensamt europeiskt asylsystem, utgör en integrerande del av Europeiska unionens mål att gradvis inrätta ett område med frihet, säkerhet och rättvisa som är öppet för personer som tvingade av omständigheterna söker skydd inom Europeiska gemenskapen på laglig väg.

Direktivet fastslår att inget förhindrar medlemsstaterna att ha förmånligare bestämmelser och erbjuda ett större skydd än vad direktivet stadgar om de så önskar.⁹⁹ Kapitel II i direktivet tar upp hur ansökningar skall behandlas och vilka krav som ställs på bedömningar av ansökningarna. Det fastställs att bedömningen skall vara individuell och den sökandes personliga förhållanden, däribland kön, ska beaktas och tas med i bedömningen gällande om sökanden riskerar förföljelse.¹⁰⁰ Det framhålls också i direktivet att medlemsstaterna har att ta hänsyn till ett flertal faktorer när de bedömer skälen som ligger till grund för förföljelse. Direktivet ställer upp vad som anses vara grunder för förföljelse och fastställer att könsspecifika handlingar utgör en sådan grund.¹⁰¹ Det återfinns dock inte någonstans i direktivet specifikationer eller förklaringar på vad en könsspecifik handling är vilket gör det svårt att veta hur denna regel skall tolkas, speciellt då direktivets syfte var att harmonisera asylrätten och göra medlemsstaternas bedömningar mer enhetliga.

3.4.2. Asylprocedurdirektivet

Asylprocedurdirektivet¹⁰² innehåller viktiga grundläggande principer gällande hur medlemsstaterna skall agera i asylförfaranden. Bland annat tar direktivet upp rätten den asylsökande har att få sin asylansökan prövad¹⁰³ och rätten att få information.¹⁰⁴ Direktivet nämner inte kön någon gång, ett problem som uppmärksammats av bland annat Röda korset

⁹⁸ Rådets direktiv 2004/83/EG av den 29 april 2004 om miniminormer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd samt om dessa personers rättsliga ställning och om innehållet i det beviljade skyddet.

⁹⁹ Punkt 8. Rådets direktiv. 2004/83/EG.

¹⁰⁰ Kapitel II. Art 3. Samt Art 3.C Rådets direktiv. 2004/83/EG.

¹⁰¹ Artikel 9.1 F.

¹⁰² Rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus.

¹⁰³ Artikel 8.

¹⁰⁴ Artikel 10.

som skriver i sin rapport *Riktlinjer för utredning och bedömning av kvinnors skyddsbehov - Ett fungerande verktyg?* att frånvaron av en genusmedvetenhet i asylprocedurerna kan öka risken för kvinnor att bli utsatta för diskriminering, speciellt vad gäller bedömningen av skyddsbehoven oavsett om det gäller könsrelaterade grunder eller ej.¹⁰⁵

3.5. Utlänningslagen

Enligt Utlänningslagen (2005:716) 4 kap. 1 § 1 st. är en flykting en utlänning som :

”befinner sig utanför det land som utlänningen är medborgare i, därför att han eller hon känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund av ras, nationalitet, religiös eller politisk uppfattning eller på grund av kön, sexuell läggning eller annan tillhörighet till en viss samhällsgrupp, och - inte kan, eller på grund av sin fruktan inte vill, begagna sig av detta lands skydd. Detta gäller oberoende av om det är landets myndigheter som är ansvariga för att utlänningen utsatts för förföljelse eller om dessa inte kan antas erbjuda trygghet mot förföljelse från enskilda.

Som flykting skall även anses en utlänning som är statslös och som - av samma skäl som anges i första stycket befinner sig utanför det land där han eller hon tidigare haft sin vanliga vistelseort, och - inte kan, eller på grund av fruktan inte vill, återvända dit.

Paragrafen motsvarar bestämmelsen som finns i flyktingkonventionen artikel 1A2 och de som omfattas av definitionen kallas således för konventionsflyktingar.¹⁰⁶

Bestämmelsen innehåller ett visst antal rekvisit där alla behöver vara uppfyllda för att få status som flykting. Det krävs därför att den asylsökande:

- befinner sig utanför hemlandet
- känner fruktan för förföljelse
- fruktan är välgrundad
- att förföljelsen beror på vissa i bestämmelsens fastställda orsaker
- att sökande inte kan eller vill använda sig av hemlandets skydd.

Om den sökande inte uppfyller alla dessa rekvisit kan de inte heller få flyktingstatus. Inte heller räknas flykt undan svält eller fattigdom som skäl för att betraktas som flykting enligt denna definition, trots att den sökande är i lika stort behov av skydd som de som anses vara

¹⁰⁵ Aguirre, Riktlinjer för utredning och bedömning av kvinnors skyddsbehov – Ett fungerande verktyg? S,25.

¹⁰⁶ Wikren & Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s. 156.

flyktingar enligt 4 kap 1 § utlänningslagens mening. Därför finns det även subsidiära skyddsgrunder för att förhindra att människor som flyr på andra grunder än de som räknas upp inte skall stå helt skyddslösa. Bland annat kan den som flyr av andra skäl än de som uppställs i 4 kap 1 § utlänningslagen anses vara alternativt skyddsbehövande.

4 kap 2 § Utlänningslagen

Med alternativt skyddsbehövande avses i denna lag en utlänningsperson som i andra fall än de som avses i 1 § befinner sig utanför det land som utlänningspersonen är medborgare i, därför att

1. Det finns grundad anledning att anta att utlänningspersonen vid ett återvändande till hemlandet skulle löpa risk att straffas med döden eller att utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, eller som civilperson löpa en allvarlig och personligt risk att skadas på grund av urskillningslöst våld med anledning av en yttre eller inre väpnad konflikt, och

2. Utlänningspersonen inte kan, eller på grund av sådan risk som avses i 1 inte vill, begagna sig av hemlandets skydd.

Denna paragraf ändrades 2010 då EU:s skyddsgrundsdirektiv och asylprocedurdirektiv¹⁰⁷ införlivades i svensk lag.¹⁰⁸ Flyktingbestämmelsen i utlänningslagen 4 kap 1 § kom att förtydligas genom att man i andra stycket framhävde att bedömningen av huruvida ett skyddsbehov föreligger eller inte ska vara framåtsyftande.¹⁰⁹ Det innebär att det inte är avgörande att den asylsökande redan varit utsatt för förföljelse för att flyktingstatus skall beviljas, det som avgör är istället huruvida asylsökande kan komma att utsättas för förföljelse om hen återvänder till sitt hemland.

Bestämmelser infördes vidare rörande när en person ej kan betraktas som flykting, exempelvis vid krigsförbrytelse.¹¹⁰ Reglerna ändrades också gällande möjligheter att vägra en flykting uppehållstillstånd om hen genom ett synnerligt grovt brott uppvisar att det skulle vara fara för allmän ordning och säkerhet att låta hen stanna i Sverige. Detta gäller även om hen bedrivit

¹⁰⁷ Rådets direktiv 2005/05/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus.

¹⁰⁸ Wikren & Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s.184.

¹⁰⁹ Prop, 2009/10:31, s.98.

¹¹⁰ Utlänningslagen. (2005:716)4 kap. 2b§.

verksamhet som inneburit fara för rikets säkerhet och det finns anledning att tro att hen skulle fortsätta verksamheten här.¹¹¹

4. Rekvisit för flyktingstatus

I utlänningslagens 4 kap 1§ definieras vem som är flykting och vilka rekvisit som måste vara uppfyllda för att flyktingstatus skall beviljas. För att göra en rättssäker och framförallt korrekt bedömning är det viktigt att veta vad rekvisiten innebär och vad som krävs för att de skall anses vara uppfyllda. I detta kapitel kommer en genomgång av den svenska utlänningslagens rekvisit för flyktingskap redovisas samt en genomgång av hur rekvisiten skall bedömas i asylansökningar.

4.1. UNHCR

Enligt UNHCR:s handbok definierar 1951 års konvention vem som är flykting genom tre avdelningar, dessa är inbegripande-, upphörande- och uteslutandeklausuler.¹¹² Inbegripandeklausulerna visar vilka villkor som måste vara uppfyllda för att en person skall anses vara flykting, dessa klausuler anses utgöra den positiva grunden för flyktingskapet. Det finns utöver detta negativa grunder för flyktingskap vilka är upphörande- och uteslutandeklausulerna. Upphörandeklausulerna uppställer vilka villkor som måste uppfyllas för att en person skall upphöra att vara en flykting. Slutligen finns uteslutandeklausuler som ställer upp villkor för när en person inte längre är att betrakta som en flykting trots att hen uppfyller villkoren som krävs för flyktingskap enligt flyktingkonventionen.¹¹³

4.2 Utanför hemlandet

En av grundtankarna bakom mänskliga rättigheter är att det är staten man är medborgare i som skall erbjuda skydd och säkerställa att ens rättigheter tillgodoses. Det är först när hemlandet inte kan eller vill göra detta som det internationella skyddet kan träda in.¹¹⁴ Man anses inte heller vara i behov av internationellt skydd om man har dubbla eller multipla medborgarskap och har möjlighet att söka skydd i någon av de stater där man har medborgarskap.¹¹⁵ Det är staternas nationella lagstiftning som bestämmer vem som är att räkna som medborgare i staten, dock kan en

¹¹¹ Wikren & Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s.31.

¹¹² UNHCR:s handbok. Par 30.

¹¹³ Ibid, Par 31.

¹¹⁴ Ibid, Par 88.

¹¹⁵ Goodwill, McAdams, The refugee in international law s.63.

person som blivit fråntagen sitt medborgarskap fortfarande vara att anse som medborgare i den staten. Även i de fall där personen är osäker på sitt medborgarskap eller där medborgarskapet inte kan säkerställas gäller att där personen tidigare haft sin vistelseort är den stat där medborgarskap anses finnas.¹¹⁶ För en statslös som söker skydd gäller regeln att hemlandet räknas som det land där hen tidigare hade sin vistelseort.¹¹⁷

Det är inte nödvändigt att fly från sitt hemland för att betraktas som en flykting. Personen kan ha vistas utomland när en situation uppstår som medför att hen nu uppfyller rekvisiten för flyktingskap. Exempelvis kan personen ägnat sig åt politisk verksamhet som regimen i hemlandet fått kännedom om och som får till följd att personen riskerar förföljelse om hen återvänder. Detta kallas att bli flykting *sur place*.¹¹⁸ Här ligger tyngdpunkten på om hemlandet fått kännedom om personens aktivitet och om det vid personens återvändande föreligger en verklig risk för förföljelse.

4.3. Välgrundad fruktan

Det räcker inte att en person befinner sig utanför sitt hemland för att räknas som en flykting, det krävs också att personen känner en *välgrundad fruktan* att utsättas för förföljelse om hen återvänder.¹¹⁹ Det blir därför att bedöma fruktan i förhållande till hemlandet, det räcker inte att endast känna fruktan för förföljelse, det måste vara kopplat till förföljelse man fruktar utsättas för i hemlandet. Om personen inte känner fruktan att utsättas för förföljelse i förhållande till hemlandet är hen inte heller att betrakta som flykting.¹²⁰ Då rekvisitet *välgrundad fruktan* innehåller både ett subjektivt som ett objektiva element krävs att båda måste vara uppfyllda för att personen skall anses vara en flykting.¹²¹ Rekvisitet *fruktan är* subjektivt i sin natur och bygger på personens personliga uppfattning och känslor. Det blir därför rekvisitet *välgrundad*, som är objektiva, som ligger till grund för bedömningen huruvida rekvisitet är uppfyllt. Det måste gå att visa på konkreta handlingar och situationer som ligger till grund för att personen känner fruktan för att det skall anses vara välgrundad fruktan, det ska finnas en verklig risk för att förföljelse kan komma att ske.¹²² Då hela

¹¹⁶ UNHCR:s handbok. Par 89.

¹¹⁷ Wikren & Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s.158.

¹¹⁸ Wikren & Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s. 161.

¹¹⁹ Se UtLL 4kap 1§.

¹²⁰ UNHCR:s handbok. Par 90.

¹²¹ Ibid, Par 38.

¹²² Handbok i migrationsärenden, avsnitt 40.1

bedömningen ska vara framåtsyftande är det inte nödvändigt att personen tidigare varit utsatt för förföljelse, även om det räknas in i bedömningen, utan det viktiga är att göra bedömningen huruvida det finns en risk att förföljelse *kan komma* att ske vid återvändande.¹²³

4.4. Förföljelse

Någon enhetlig definition av begreppet förföljelse återfinns inte i Utlänningslagen, inte heller finns det någon generell och internationell definition gällande förföljelse. De försök som gjorts för att nå en enhetlig definition av begreppet förföljelse har haft liten framgång.¹²⁴

I Utlänningslagen från 1980 fanns en uttrycklig definition över förföljelsebegreppet, en definition som inte förts över till nuvarande utlänningslag.¹²⁵ I proposition 1988/89:86 framgår att tolkningen som tidigare gjorts gällande förföljelsebegreppet skulle fortsätta gälla även om definitionen inte längre var införd i Utlänningslagen.¹²⁶ Det är därför av intresse att titta närmare på bestämmelsen från 1980 års Utlänningslag 3 § tredje stycket. *Med förföljelse avses sådan i andra stycket angiven förföljelse som riktar sig mot utlänningens liv eller frihet eller som annars är av svår beskaffenhet (politisk förföljelse).*¹²⁷

I de fall personens liv eller frihet hotas finns inga undantag från att skydda utan där kommer principen om non-refoulement in gällande förbudet att återsända någon till hemland eller tredje land där personens liv eller frihet riskeras. Det har förutom denna syn på förföljelse växt fram en uppfattning om att varje allvarlig kränkning av de mänskliga rättigheterna utgör förföljelse.¹²⁸ I artikel 9.1 i skyddsgrundsdirektivet stadgas att förföljelse enligt artikel 1A i flyktingkonventionen skall utgöras av handlingar som enligt mänskliga rättigheter är tillräckligt allvarliga till sin natur och då särskilt beakta det som stadgas i art 15.2 i den Europeiska konventionen om mänskliga rättigheter¹²⁹. Enligt art 9.2 i skyddsgrundsdirektivet kan förföljelse ta sig uttryck både i psykiskt som i fysiskt våld. Det kan också vara fråga om åtal och straff som är oproportionerliga. Varje systematiskt nekande av de centrala mänskliga rättigheterna bör anses som förföljelse.¹³⁰ Det är också viktigt att vara medveten om att

¹²³ SOU 2006:6, s.90-92.

¹²⁴ UNHCR:s handbok. Par 51.

¹²⁵ Wikren & Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s. 164 .

¹²⁶ Prop. 1988:89:86, s.77 och s. 154.

¹²⁷ *Utlänningslag (1980:376)*.

¹²⁸ Wikren & Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s.164.

¹²⁹ EKMR Artikel 15:2. Inga inskränkningar får med stöd av denna bestämmelse göras i artikel 2, utom i fråga om dödsfall till följd av lagliga krigshandlingar, eller i artiklarna 3, 4 (punkten 1) och 7.

¹³⁰ Wikren & Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s.165-166.

handlingen som utgör förföljelsen inte behöver vara specifikt riktad mot individen. En lag som stiftas av en stat i syfte att diskriminera en grupp kan utgöra förföljelse trots att statens suveränitet ger de rätten att själv bestämma sin nationella lagstiftning.¹³¹ Dessutom måste de handlingar som riktats mot personen ha en viss *intensitet* för att anses så allvarliga att de kan anses utgöra förföljelse. Diskriminerande åtgärder kan utgöra grund för att förföljelse skall anses föreligga, det kan till exempel handla om förbud mot utövande av religion eller att utsätta enskilda folkgrupper för inskränkningar. Ytterligare en grundregel är att den som flyr i ett försök att undkomma åtal eller straff för begånget brott är inte heller att betrakta som flykting eller utsatt för förföljelse, det finns dock undantag.¹³² Om straffet för personens brott är oproportionerligt och det går att härleda till exempelvis personens politiska eller religiösa uppfattning kan straffet utgöra förföljelse.¹³³ Förföljelsebegreppet är omdiskuterat då det inte finns enhetliga och specifika definitioner av vad som ryms inom detta begrepp. Wikren och Sandesjö för en utförlig diskussion om detta begrepp i Utlänningslagen med kommentarer och hänvisar bland annat till den uppdelning som professor James C. Hathaway gör gällande att dela in de mänskliga rättigheterna i fyra grupper vad gäller förföljelse.¹³⁴

1. Mänskliga rättigheter som tagits in i internationella konventionen om medborgliga och politiska rättigheter och som en stat inte ens i ett nödläge får åsidosätta, absoluta rättigheter. Dessa är godtyckligt berövande av liv, skydd mot tortyr, och annan grym omänsklig och förnedrande behandling, rätten att erkännas som rättssubjekt samt tanke-, samvets- och religionsfrihet. Om individen berövas dessa grundläggande rättigheter och staten inte kan eller vill skydda individen mot det, eller är de som kränker rättigheterna, föreligger förföljelse.
2. Dessa rättigheter får staten tillfälligt frångå om det rör sig om ett nödläge som hotar nationens liv. Här nämns skydd mot godtyckligt frihetsberövande, lika behandling inför lagen, rätt till en korrekt och offentlig rättegång, skydd för privat- och familjelivet, rätten att välja bostadsort och att lämna och återvända till sitt land, åsikts-, yttrande-, församlings- och föreningsfrihet, vissa fackliga rättigheter och rösträtt vid offentliga val. Nekas en medborgare någon av dessa rättigheter, med undantag av

¹³¹ Goodwill, McAdams, The refugee in international law, s.102-104.

¹³² UNHCR:s handbok. Par. 56.

¹³³ Prop,2005/06:6, s.10.

¹³⁴ Wikren & Sandesjö, Utlänningslagen med kommentarer, s.166.

statens nödläge, anser Hathaway att det är motiverat att anse att personen är förföljd.¹³⁵

3. I Internationella konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter återfinns det rättigheter som Hathaway placerat i den tredje gruppen. Karaktären på bestämmelsen är mer målorienterad än normbindande. Rätten att arbeta under godtagbara anställningsvillkor samt tillgång till föda, kläder, bostad eller läkarvård kan i extrema fall klassas som förföljelse.¹³⁶
4. I FN:s rättighetsförklaring stadgas äganderätt och rätten att få arbeta. Dessa rättigheter är inte överförda till konventionen och klassificeras inte som förföljelse.¹³⁷

Som visats är det fortfarande diskussion kring vad de olika rekvisiten innefattar och åsikterna går ibland isär om vad som verkligen ryms inom rekvisitet förföljelse. Då asylansökningar skall ske individuellt och bedöms av enskilda handläggare kan det uppstå problem gällande att bedöma om förföljelserekvisitet är uppfyllt då det inte är helt klarlagt vad som ryms inom detta begrepp.¹³⁸

4.5. Grunder för förföljelse

Det är inte tillräckligt att förföljelse har skett eller kan komma att ske. För att förföljelsen skall kunna leda till flyktingstatus krävs att den har sin utgångspunkt i personens ras, religion, nationalitet, tillhörighet till viss samhällsgrupp eller politiska uppfattning.¹³⁹ Termen ras skall tolkas som alla etniska grupper som i vardagligt tal kallas för raser, och kan omfatta förföljelse som har sin grund i hudfärg, etniskt ursprung, härstamning med flera.¹⁴⁰ Religionsfriheten innebär en människas rätt att både ha och inte ha en religion, friheten att byta religion om man så önskar, samt rätten och friheten att utöva sin religion. Förföljelsen som har sin grund i religion kan ta sig uttryck i till exempel förbud mot en viss religion eller trakasserier mot utövare av en viss religion.¹⁴¹

Förföljelse som bygger på nationalitet kan bestå i förtryck och trakasserier mot en nationell minoritet. Då nationalitet inte är begränsad till medborgarskap innefattas även tillhörighet till

¹³⁵ SOU 2006:6, s. 92.

¹³⁶ UN 31-93. Fallet behandlade diskriminerande åtgärder som innebär förföljelse.

¹³⁷ Wikren & Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s.166.

¹³⁸ Ibid, s.167.

¹³⁹ 4 kap. 1 § NUtL och artikel 1 (A) 2 Genèvekonventionen.

¹⁴⁰ SOU 2006:6, s. 93.

¹⁴¹ Goodwill, McAdams, The refugee in international law, s.71.

den etniska gruppen. Även språk och kultur kan innefatta sådana kollektiv som kan anses falla under termen nationalitet. Även om många fall av förföljelse på grund av nationalitet riktas mot en minoritet finns det även fall där en dominerande minoritet utsatt personer tillhörande majoriteten för förföljelse utifrån deras nationalitet.¹⁴² Om personen som utsatts för förföljelse på grund av sin nationalitet har medborgarskap i en annan stat räknas hen inte som i behov av internationellt skydd utan skall söka skyddet i första hand hos staten där medborgarskapet finns.¹⁴³ Förföljelse som har sin grund i politisk uppfattning innebär inte att personen som förföljs verkligen måste varit politisk aktiv, inte heller förutsätter det att personen innehar en särskilt politisk uppfattning för att förföljelse skall anses föreligga. Det viktiga i bedömningen är huruvida den som förföljer gör det grundat på sin uppfattning och tro om den förföljdas politiska uppfattning eller verksamhet och om hemlandsmyndigheterna ser personens handling som ett hot mot regimen eller ej.¹⁴⁴ Det är dock inte tillräckligt att visa att man har en politisk uppfattning som strider mot regeringens uppfattning, det personen måste visa är att hens politiska uppfattning inte accepteras av staten och utifrån det riskerar att utsättas för förföljelse.¹⁴⁵ För att förföljelsen skall anses utgöra grund för flyktingstatus krävs också att den förföljda inte kan eller vill begagna sig av sitt hemlands skydd.¹⁴⁶ Med förföljelse avses vanligtvis handlingar som statsmakten utför mot den enskilde, men det är inte nödvändigt att det är ett statligt organ som utför handlingarna. Förföljelsen kan således föreligga även om den utövas av enskild eller grupper av enskilda, här krävs att staten inte kan eller är villiga att erbjuda ett tillräckligt skydd för den förföljda.¹⁴⁷ Dock anses inte förföljelse föreligga om den förföljda kan få skydd i en annan del av hemlandet, så kallat internt flyktalternativ.¹⁴⁸ Gällande interna flyktalternativ skall det vid bedömningen räknas in om det är rimligt att begära att personen skall använda sig av det interna flyktalternativet.¹⁴⁹

Rekvisitet en viss samhällsgrupp omfattar personer som tillhör en grupp utifrån sin bakgrund, vanor eller sociala status. Förföljelse på grunden tillhörighet till viss samhällsgrupp kan ofta sammanfalla med de övriga grunderna då förföljelse på grund av nationalitet också kan anses vara förföljelse på grund av tillhörighet till viss samhällsgrupp. Kön och sexuell läggning ansågs tidigare enligt svensk rätt inte utgöra en sådan samhällsgrupp som ingick i

¹⁴² UNHCR:s handbok. Par 74-76.

¹⁴³ Goodwin & McAdams, *The refugee in international law*, s.72.

¹⁴⁴ Wikren & Sandesjö. *Utlänningslagen med kommentarer*, s.173.

¹⁴⁵ UNHCR:S handbok. Par 80.

¹⁴⁶ NUtL 4 kap 1 §.

¹⁴⁷ UNHCR:S handbok. Par 60.

¹⁴⁸ Wikren & Sandesjö. *Utlänningslagen med kommentarer*. Sid 176.

¹⁴⁹ UNHCR:S handbok. Par 91.

förföljelseparagrafen. De som förföljdes på grund av sin sexuella läggning eller sitt kön fick istället skydd såsom skyddsbehövande i övrigt genom 3§ första stycket i 1989 års utlänningslag.¹⁵⁰ Detta förändrades när nya utlänningslagen trädde i kraft i mars 2006 och förföljelse som har sin grund i personens kön eller sexuella läggning kan nu utgöra grunder för flyktingskap.¹⁵¹

4.5.1. Könrelaterad förföljelse

Före lagändringen år 2006 fanns inget stöd i svensk rätt gällande att kön var en sådan egenskap som kunde ligga till grund för att anses tillhöra viss samhällsgrupp. En utredning tillsattes för att ge sin syn och sina förslag på en modifierad flyktingdefinition, där kön och sexuell läggning skulle kunna komma att läggas till i lagstiftningen.¹⁵² Hösten 2005 kom en proposition där regeringen betonar att frågan om sexuell läggning och kön tidigare diskuterats men att det inte tidigare ansetts föreligga tillräckligt mycket stöd internationellt för en sådan utvidgning av begreppet viss samhällsgrupp. Dock ansågs regeringen att det nu var dags att ta steget och införa både sexuell läggning och kön som möjliga grunder för förföljelse.¹⁵³

Begreppet kön avser i bestämmelsen förutom det biologiska könet också det sociala könet, vilket innebär bland annat föreställningar om hur män och kvinnor skall bete sig, kulturspecifika egenskaper och uppfattningar om hur en man respektive en kvinna skall och får bete sig för att passa in.¹⁵⁴ I motiven till lagtexten förklaras skillnaden mellan det som kallas könsspecifik förföljelse och det som benämns könrelaterad förföljelse.

*”När formerna för förföljelse tar sig olika uttryck beroende på om den förföljde är man eller kvinna brukar man i flyktingrättsliga sammanhang tala om könsspecifik förföljelse. Könrelaterad förföljelse, däremot, avser det förhållandet att skälet till förföljelsen ligger i den förföljdes könstillhörighet.”*¹⁵⁵

Könstympling, tvångssterilisering och påtvingade aborter är åtgärder som räknas in under könsspecifik förföljelse då åtgärderna utförs direkt riktat mot, i detta fall, kvinnan utifrån hennes kön, en man kan inte utsättas för påtvingade aborter av förklarliga skäl.¹⁵⁶

¹⁵⁰ Wikren & Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s.168.

¹⁵¹ Se NUTL 4 kap 1 § samt Regeringens proposition 2005/06:6 Flyktingskap och förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning

¹⁵² SOU 2004:31 Flyktingskap och könrelaterad förföljelse.

¹⁵³ Prop. 2005/06: 6 Flyktingskap och förföljelse på grund av kön och sexuell läggning.

¹⁵⁴ Wikren och Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s.169.

¹⁵⁵ Prop. 2005/06:6, s.22.

¹⁵⁶ Ibid.

Könsrelaterad förföljelse är knutet till att förföljelsen är riktat mot personens könstillhörighet, till exempel att en kvinna inte uppför sig som hon förväntas göra i det landet och därmed utsätts för straff eller diskriminering.¹⁵⁷ Bexelius förklarar i sin bok *asylrätt, kön och politik* begreppet könsrelaterad förföljelse som metoder som används för att förfölja ”...*om än orsaken till förföljelsen inte direkt går att relatera till kön..*”¹⁵⁸ Det blir en bedömningsfråga huruvida den förföljelsen personen är utsatt för verkligen har sin grund i könet eller de könsmaxsstrukturer som råder och om det i så fall föreligger könsrelaterad förföljelse, och då det inte heller här finns en klar definition på vad begreppet kön som förföljelsegrund står för blir det upp till de enskilda handläggare, med stöd av praxis och riktlinjer, att göra bedömningen utifrån den individuellas framförda skyddsskäl.

¹⁵⁷ Ibid, s.23

¹⁵⁸ Bexelius. Asylrätt, kön och politik, s.17

5. Asylbedömningen

5.1 Asylbedömningens problematik

Som tidigare kapitel visat finns det inga glasklara definitioner av begreppen eller hur de skall bedömas, istället blir mycket upp till vardera stat att själv avgöra huruvida rekvisiten kan anses vara uppfyllda i varje enskilt fall. Vi ska i detta kapitel gå igenom hur Migrationsverket (som är den myndighet som beslutar om flyktingstatus i Sverige) gör bedömningarna gällande könsrelaterad förföljelse. Vi kommer även använda oss av den handbok som Bexelius givit ut, *Asylrätt, kön och politik* för att få en jämförelse mellan hur bedömningarna bör göras utifrån ett genusperspektiv och hur Migrationsverket själva anser att bedömningen skall göras. Som vi tidigare nämnt är det inte tillräckligt att en person får skydd, det måste även ske på rätt grunder för att det skall anses vara rättssäkert och korrekt.

Vid asylbedömningen är det viktigt att ett genusperspektiv används för att säkerställa att kvinnor får en rättssäker och korrekt utredning. Det är viktigt att kvinnor som söker skydd blir bedömda utifrån sin individuella och specifika situation och inte utifrån normen som är en manlig, heterosexuell och politisk flykting.¹⁵⁹ Bexelius fortsätter sitt resonemang med att förklara att det är viktigt för de som utreder asylskäl att de är medvetna om kön, och inte endast det biologiska könet, för att öka förutsättningen att fånga upp samtliga asylskäl som kan föreligga för kvinnor.¹⁶⁰ Det går inte att förutsätta att kvinnor som söker skydd är medvetna om att könsrelaterad förföljelse kan utgöra ett skäl för att få skydd och därmed redogör för alla detaljer, snarare kan det vara så att kvinnorna är rädda för att avslöja vad som hänt av rädsla för att riskera ytterligare förföljelse i Sverige.

5.2. Bevisbörda – en extra börda för kvinnor?

Det är internationellt accepterat att bevisbördan ligger på den asylsökande för att visa att hen är flykting och skall göra sitt behov av internationellt skydd sannolikt.¹⁶¹ För att styrka ansökningen skall den asylsökande lägga fram all relevant fakta samt bevisning och samarbeta med prövningsmyndigheten, dock har prövningsmyndigheten skyldighet att hjälpa

¹⁵⁹ Bexelius, *Asyl, kön och politik* s. 82.

¹⁶⁰ *Ibid*, s.83.

¹⁶¹ Prop 2009/10:31, s. 127.

den asylsökanden att få fram nödvändiga bevis om detta är möjligt.¹⁶² Migrationsverket och Migrationsdomstolen ansvarar enligt *officialprincipen*¹⁶³ för att ärenden blir ordentligt utredda, dock räcker att den asylsökande får besked hur ansökan skall kompletteras.¹⁶⁴ UNCHR har i sin handbok förklarat att det inte får ställas alltför höga krav på den asylsökande gällande att styrka sina bevis.¹⁶⁵ Det ställs krav på att den asylsökande skall vara trovärdig och att hans berättelse inte skall vara motstridig eller gå emot allmänt kända fakta.¹⁶⁶ Förutom dessa krav finns det för den asylsökande en bevislätnadsregel, *benefit of the doubt*, som innebär att om skälen som den asylsökande åberopat anses tillräckliga och berättelsen i övrigt är att betrakta som trovärdig bör detta ligga till grund för bedömningen när de faktiska förhållandena inte kan klarläggas och/eller då skriftlig bevisning inte lagts fram.¹⁶⁷ Skyddsgrundsdirektivet tar också upp beviskrav och ställer upp vissa villkor som, om uppfyllda, kan ligga till grund för ansökan i de fall asylsökande inte kan styrka sin ansökan med skriftliga bevis.

Skyddsgrundsdirektivet art. 4 p.5.

När en asylsökande ej kan styrka sin ansökan med skriftliga bevis eller dylikt skall uppgifterna i ansökan ej behöva bekräftas om vissa villkor är uppfyllda:

- *Genuin ansträngning från den asylsökanden att styrka sin utsaga*
- *Alla relevanta faktorer som den sökande förfogar över har lagts fram*
- *Tillfredställande förklaring till varför andra relevanta faktorer saknas*
- *Asylsökandes uppgifter är sammanhängande och rimliga och inte strider mot tillgänglig specifik och allmän information som rör sökandes ärende*
- *Att den asylsökande har framställt ansökan så tidigt som möjligt eller visat goda skäl varför han inte har gjort det*
- *Att den sökandes allmänna trovärdighet är fastställd.*

¹⁶² Wikren och Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s.180.

¹⁶³ *Utredningsansvaret i ett förvaltningsärende åvilar myndigheten.*

¹⁶⁴ Wikren och Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s.81.

¹⁶⁵ UNHCR:S handbok. Par 197.

¹⁶⁶ Ibid.Par 204.

¹⁶⁷ Migrationsverkets handbok. 6 (25) ,s.63.

Ovan nämnda krav lämnar ett relativt stort tolkningsutrymme för rättstillämparen, det finns dock ett flertal avgöranden där Migrationsöverdomstolen utförligt redogjort för förfarandet vid prövning av skyddsskäl.¹⁶⁸ Enligt rättsfallet MIG 2007:37 skall förfarandet vid bedömning gå till på så sätt att först skall bedömning göras om den sökanden gjort sin identitet och sitt uppgivna medborgarskap eller hemland sannolikt, därefter ser man om utsagan i sig är tillräcklig för att uppfylla kriterierna om skydd. Nästa kriterium att bedöma är om utsagan är sannolik genom bevisning eller bedömts vara trovärdig och har tillerkänts *the benefit of doubt*. Viktigt att skilja på vad som är bevismedel och vad som är sökandes utsaga. Har asylsökande fått åtnjuta denna bevislättning skall risker vid ett återvändande till hemland prövas. Hänsyn skall tas till objektiva faktorer och då främst risken för förföljelse.¹⁶⁹

Enligt artikel 8.2a i asylprocedurdirektivet skall ansökningar prövas och beslut fattas individuellt, objektivt och opartiskt. Artikel 9.2 i asylprocedurdirektivet anger vilka krav som skall ställas på ett avslagsbeslut av den beslutande myndigheten:

När en ansökan avslås skall medlemsstaterna dessutom se till att de faktiska och rättsliga skälen för detta anges i beslutet /.../ Medlemsstaterna behöver inte uppge skälen för att inte bevilja flyktingstatus i beslutet om sökanden beviljas en status som ger samma rättigheter och förmåner enligt den nationella lagstiftningen och gemenskapslagstiftningen som flyktingstatus enligt direktiv 2004/83/EG. I dessa fall skall medlemsstaterna se till att skälen för att inte bevilja flyktingstatus uppges i sökandens akt och att sökanden på begäran får tillgång till sin akt.

Inom den internationella rätten finns inga specifika krav på hur beslutets utformande skall se ut, dock har UNHCR ett flertal gånger i sina riktlinjer uttalat att beslutet måste vara tillräckligt detaljerat så att den sökande har möjlighet att förstå varför ansökan blev avslagen och för att möjliggöra ett överklagande.¹⁷⁰

Motivuttalande till den svenska asyllagstiftningen understryker att kraven inte skall ställas alltför höga när det kommer till förföljelse på grund av kön. Hänsyn skall tas till kvinnas underläge i många länder och kulturer när det kommer till möjligheter att skaffa fram bevis för sina påståenden. Det är alltid den sökanden som bestämmer vilka skäl som skall anges och

¹⁶⁸ MIG 2007:12, MIG 2006:1, MIG 2007:37.

¹⁶⁹ Wikren och Sandesjö. Utlänningslagen med kommentarer, s. 183.

¹⁷⁰ Kvalitet i svensk asylprövning En studie av Migrationsverkets utredning av och beslut om internationellt skydd, s.127.

vilken bevisning som skall åberopas, men kränkningar på grund av kön är ofta förknippat med trauma, skuld och skamkänslor och kvinnan bär ofta en fördomsfull bild av sig själv. Det är således av stor vikt att ha kunskap om detta och att fakta kan framkomma sent i asylprocessen. Det är också av vikt att veta att kroppsspråk och emotionella uttryck skiljer sig mellan olika kulturer men också mellan könen. Att en kvinna inte visar ett känslomässigt engagemang utan framstår som likgiltig när hon berättar om en händelse behöver inte betyda att hon inte varit starkt påverkad av händelsen. Att bevisa och bli trodd är relativt svårt som det är, saknas kunskap om genusordning och dess teorier hos handläggare och myndigheter blir det en extra börda för kvinnan.¹⁷¹

Att bli kränkt på grund av sitt kön är ofta ett känsligt ämne inom många familjer och kvinnan kan riskera att stötas ut ur familjegemenskapen. Det resulterar också i att övergrepp relaterat till kön sällan tas upp av de närstående, eftersom den drabbade ofta vill hålla det för sig själv. Den sökandes berättelse har således svårt att få stöd för sin utsaga från anhöriga, men det kan också vara så att förövaren finns inom familjekretsen vilket inte är ovanligt när det kommer till exempelvis våld mot kvinnor. I många länder finns det dessutom inte organisationer att vända sig till och i länder som brister i att upprätthålla mänskliga rättigheter kan det finnas befogade skäl för den enskilde att inte anmäla ett övergrepp till myndigheterna. Det kan till och med vara myndigheter som utövar våldet och då får det anses naturligt och rimligt att kontakt ej tagits med myndigheter gällande att få hjälp och skydd. Särskild hänsyn bör tas till kvinnor som kommer från länder där kvinnan är i ett underläge på grund av sitt kön och att det blir särskilt svårt för dem att skaffa fram bevis.¹⁷²

¹⁷¹ Hanbok i migrationsärenden, avsnitt 40.1.

¹⁷² Ibid, avsnitt 40.1

6. Rättspraxis

6.1. MIG 2008:39. Albanien.

A och hennes två barn, ansökte om asyl i Sverige och anförde till stöd för sin ansökan att de riskerar att utsättas för dödlig misshandel av kvinnans före detta make vid ett återvändande. A har under flera år misshandlats och denna misshandel fortsatte även efter skilsmässan. Polisen har inte erbjudit någon hjälp till A och hennes barn. Då Albanien är ett litet land hyser kvinnan rädsla att de blir enkelt för hennes före detta man att leta upp henne och barnen om de återvänder.

Migrationsverket avslår ansökan med motivering att det är en enskild som utfört misshandel, och det är inte sanktionerat av hemlandets myndigheter. Migrationsverket fastslår att det i Norra Albanien, där kvinnan är hemmahörande, är vanligt förekommande med våld i hemmet och de sociala strukturerna som råder i den delen av landet kan försvåra för kvinnor som utsätts att få hjälp av myndigheterna. Det finns dock inga hinder för kvinnan att söka sig till en annan del av landet för att få skydd av myndigheterna. Då kvinnan och hennes barn har möjlighet att använda sig av det interna flyktalternativet är de inte att betrakta som i behov av internationellt skydd och är ej att anse som flyktingar.

A överklagar beslutet och anför att hon har vänt sig till polisen vid ett flertal gånger men att de inte varit villiga att erbjuda henne hjälp. Före detta maken blev dessutom mer våldsam då han fick kännedom om kvinnans kontakt med polisen. A anser inte heller att det finns en rimlig möjlighet för henne att använda sig av ett internt flyktalternativ då hennes före detta make skulle kunna hitta henne, samt att hon helt saknar socialt nätverk i någon annan del av landet vilket skulle göra henne helt utlämnad och isolerad.

Migrationsdomstolen gör bedömningen att kvinnans berättelse är sammanhängande och detaljrik och hon har på ett trovärdigt sätt berättat vad hon varit utsatt för. A har inte kunnat styrka sin berättelse med någon form av skriftlig bevisning men anses genom sin berättelse vara så trovärdig att hon får fördel av bevislätnadsregeln, (*benefit of the doubt*). Förföljelse som sker av enskild inom det privata kan utgöra en grund för flyktingskap om den utsatta förvägras skydd av myndigheter som en följd av de strukturer som råder i landet. Sociala och kulturella strukturer kan utgöra ett stort hinder för utsatta kvinnor att få skydd av hemlandets

myndigheter och i ett samhälle som styrs av en patriarkalisk struktur kan männen anses ha rätt att bestämma och styra över sina kvinnor. Migrationsdomstolen anser att det bemötande som A har fått från polisen troligtvis går att hänföra till de strukturer som råder i landet och det får anses vara sannolikt att A inte har möjlighet att få skydd ifrån myndigheterna. Då A saknar socialt nätverk samt egen försörjning och hon inte heller har utbildning gör migrationsdomstolen bedömningen att det är inte är rimligt att kräva av kvinnan att hon ska använda sig av det interna flyktalternativet.

A känner en välgrundad fruktan för förföljelse på grund av sitt kön och kan på grund av sin fruktan inte kan begagna sig av sitt hemlands skydd. Hon ska därför betraktas som flykting enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen.

Migrationsverket överklagar beslutet och anför att det för kvinnor i norra Albanien kan vara svårt att få myndigheters skydd då de varit utsatta för våld i hemmet, detta anser dock Migrationsverket inte vara samma sak som att myndigheterna *saknar vilja och förmåga att ge skydd*. Det går inte att skydda någon mot enskilda kriminella handlingar på någon plats i världen och då A inte heller visat att hon riskerar annan behandling i förhållande till andra kvinnor i samma situation på orten anses det inte klargjort att myndigheterna inte vill skydda henne. Migrationsdomstolen hänvisar till skyddsgrundsdirektivet samt prop. 2005/06:6 sid 34 för att visa att kön kan utgöra grund för tillhörighet till viss samhällsgrupp och att det förutom biologiskt kön även avses det sociala könet som har sin grund i strukturer och normer om hur könen förväntas uppföra sig. Om förföljelsen utövas av enskilda föreligger flyktingskap om myndigheterna inte är villiga att erbjuda ett effektivt skydd mot förföljelsen och till den utsatta. För att avgöra om myndighetens ovilja att erbjuda skydd är av sådant slag som avses i 4 kap. 1 § utlänningslagen måste man titta på anledningarna till oförmågan. Om staten inte kan erbjuda skydd och detta beror på resursbrist eller ineffektivitet kan den utsatte inte anses vara flykting i lagens mening. En person som utsatts för könsrelaterad förföljelse kan dock vägras skydd utifrån de strukturer som finns i landet, bland annat sociala och kulturella. I sådana fall kan personen vara att betrakta som flykting. I patriarkaliska kulturer anses mannen många gånger ha en rätt att utöva makt och bestämma över kvinnan att det i praktiken är en omöjlighet för henne att erhålla skydd från myndigheter. Migrationsöverdomstolen gör bedömningen att A gjort sannolikt att hon hyser en välgrundad fruktan att utsättas för fortsatta övergrepp vid ett återvändande, myndigheterna, som i detta fall företräts genom enskilda poliser, får anses ha visat en ovilja att ge henne ett effektivt skydd. Denna ovilja bedömer

Migrationsöverdomstolen ha sin grund i de sociala och kulturella strukturer som råder i norra Albanien.

Hon hyser således en välgrundad fruktan för att hon, om hon återvänder till norra Albanien, skulle komma att utsättas för sådan förföljelse på grund av kön som utgör grund för flyktingskap.

6.2. MIG 2010:6 Montenegro.

A ansökte tillsammans med sina tre barn om uppehållstillstånd och åberopade att de i första hand var skyddsbehövande alternativt att det förelåg synnerligen ömmande omständigheter för uppehållstillstånd enligt 5 kap. 6 § utlänningslagen. A gör gällande att hon efter sin makes död blivit utsatt för grova övergrepp av sin avlidne makes bror. Hon har även mottagit hot från sin svärfar. Hemlandets myndigheter kan inte skydda henne och hennes barn från övergrepp vid ett återvändande.

Migrationsverket avslår ansökan med motivering att kvinnan och hennes familj inte är i behov av skydd och att det inom landet finns ett fungerande skyddssystem. Familjen överklagar beslutet till Migrationsdomstolen. Migrationsdomstolen gör bedömningen att de montenegrinska myndigheterna följt upp den anmälan A gjort gällande misshandeln hon utsatts för av sin svåger, och han har även fällts till ansvar gällande misshandel. A har därför inte uppfyllt sin bevisbörda gällande att göra sannolikt att myndigheterna saknar vilja och förmåga att skydda henne och hennes barn, inte heller har det gjorts sannolikt att familjen inte har möjlighet att få myndigheternas skydd framöver gällande eventuella övergrepp vid ett återvändande. A och barnen är därför inte att betrakta som flyktingar enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen.

Migrationsdomstolen går vidare och visar att det råder en patriarkalisk struktur i landet och våld mot kvinnor i hemmet och våldtäkt är vanligt förekommande. Domstolen gör bedömningen att det inte kan uteslutas att A riskerar att utsättas för social utstötning och trakasserier som grundar sig på den utsatta position hon befinner sig i som ensamstående till tre barn.

Då A saknar ett manligt nätverk i hemlandet måste det också tas i beaktande att hon och barnen riskerar att hamna i en situation där de har begränsade möjligheter att sörja för sina liv. Familjen skall av dessa skäl beviljas uppehållstillstånd på grund av synnerligen ömmande omständigheter. Migrationsverket överklagar domen.

Migrationsöverdomstolen motiverar att A och hennes barn inte är att betrakta som flyktingar eller andra skyddsbehövande utan går direkt på att undersöka om det föreligger sådana synnerligen ömmande omständigheter som avses med 5 kap. 6 § första stycket. Migrationsöverdomstolen anser att det gjorts sannolikt att A våldtagits, misshandlats och tvingats till prostitution av sin svåger, detta stöds även av domen som föll mot svågern från allmänna underätten i Montenegro. A:s uppgifter gällande påtvingad prostitution har framkommit under förhandlingens gång, men trots detta anses hennes berättelse vara trovärdig och sannolik och ska därför läggas till grund för fortsatta bedömningen. Migrationsöverdomstolen tar hjälp av landinformationen gällande Montenegro där det framgår att landet är ett starkt patriarkaliskt samhälle där våld i hemmet och våldtäkt är vanligt förekommande mot kvinnor. Dessa brott anmäls sällan då kvinnorna har bristande förtroende för rättsväsendet och våldtäktsoffer har av tradition blivit stigmatiserade. Det framgår dock av utredningen att myndigheterna i Montenegro åtalat och dömt A:s svåger för misshandeln han utsatt henne för. Det framgår också att A fått hjälp av kvinnojour som av psykolog i hemlandet. Hon har även sin familj i landet som hjälpt henne vid de övergrepp hon utsatts för samt hjälpt henne till Sverige, vilket innebär att A har ett socialt och manligt nätverk i landet som kan hjälpa henne vid ett återvändande. Migrationsöverdomstolen anser inte att A gjort sannolikt att hon vid ett återvändande riskerar att utsättas för social utstötning eller andra svårigheter som utgör grund för synnerligen ömmande omständigheter. A är därför inte att betrakta som flykting enligt 4 kap. 1 § Utlänningslagen. Inte heller anses det föreligga sådana synnerligen ömmande omständigheter att A skall få stanna i Sverige.

6.3. MIG 2010:11. Turkiet

Kvinnan A och hennes tre barn ansökte om uppehållstillstånd vilket avslogs av Migrationsverket. Familjen överklagade beslutet men gavs inte prövningstillstånd. Efter lagakraftvunnen dom av beslutet kom familjen in med en ny begäran gällande prövning av ärendet och inom med nya ansökningar till skäl för att beviljas prövningstillstånd. Prövningstillstånd meddelades ej och Migrationsdomstolen motiverade med att de skäl

gällande könsrelaterad förföljelse som kvinnan gör gällande har redan varit uppe för prövning inom ramen för familjens lagakraftvunna utvisningsbeslut, de utgör således inte några nya omständigheter. Det får anses vara ett tillägg till redan åberopade omständigheter. A har anfört att hon riskerar att utsättas för hedersrelaterat våld av hennes familj på grund av övergrepp en släkting begått mot henne, detta anser Migrationsdomstolen vara en ny omständighet. Migrationsdomstolen gör dock bedömningen att det inte föreligger en konkret hotbild mot A och inte heller föreligger skäl att anta att hemlandets myndigheter inte är villiga att ge henne skydd om så skulle behövas.

Migrationsdomstolen fortsätter sin motivering med att A kunnat åberopa denna omständighet tidigare. Den medicinska utredning som gjorts visar inte på skäl som ursäktar att A inte kunnat berätta om de traumatiska övergrepp hon nu anför som ny omständighet. A har därför inte visat en giltig ursäkt för att hon inte tidigare berättat att hon riskerar hedersrelaterat våld med anledning av de övergrepp hon varit utsatt för av släkting. Familjen överklagar och yrkar på att ny prövning skall beviljas. A anför att de sexuella övergrepp hon varit utsatt för är starkt skambelagda för kurder och att det av denna anledning är en giltig förklaring till varför hon inte tidigare varit i stånd att berätta om det hon varit utsatt för. A förklarar vidare att det måste anses normalt att hon inte talat om de sexuella övergreppen då det under hela hennes uppfostran och liv varit tabubelagt att tala om sådana saker. Sexuella övergrepp är traumatiska för vem som helst och det bör tas i beaktande att det kan ta upp till vuxen ålder innan barn som varit utsatta för sexuella övergrepp börjar tala om det. Den omständigheten att hon varit utsatt för sexuella övergrepp i kombination med att hon vägrat gifta sig med en föreslagen man har inneburit att hennes egen familj utgjort ett hot mot kvinnan.

Då äktenskapet är ett kontrakt mellan två familjer riskerar hon att utsättas för våld från båda familjerna. Migrationsöverdomstolen anser att de skäl A anfört gällande risken att utsättas för könsrelaterad förföljelse redan tidigare varit uppe för prövning och att det inte föreligger nya omständigheter som kan leda till ny prövning. Det A gjort gällande om sexuella övergrepp av en släkting och att hon vägrat gifta sig med föreslagen man vilket skapat en hotbild mot henne är nya omständigheter som inte tidigare varit föremål för prövning. De uppgifter som finns gällande förföljelsen är kvinnans egna och det finns ingen dokumentation eller annan stödbevisning gällande den hotbild kvinnan gör gällande. I utredningen finns uppgifter om att kvinnan vid 27 års ålder gifte sig med en annan man som hon fick tre barn tillsammans med,

något som Migrationsöverdomstolen anser visa på att kvinnan inte varit utsatt för någon förföljelse av hennes familj. Hotbilden och förföljelsen borde uppkommit redan för tio år sedan då kvinnan först vägrade gifta sig med den man familjen valt åt henne. Det saknas förutsättningar att ta upp frågan om uppehållstillstånd till ny prövning och överklagandet avslås.

6.4. MIG 2011:6 Kurdstyrda Irak.

A och B är ett par som söker om asyl i Sverige och anför att de är kurder från en provins i norra Irak, KRG-området. A och B har haft en utomäktenskaplig affär och riskerar nu förföljelse från B:s släkt. B har blivit bortlovad till en kusin och hennes släkt har hotat att döda henne om hon inte gifter sig med sin kusin. A har även blivit beskjuten och hans far har mottagit hot. B:s far tillhör en mäktig klan och har en hög position vid försvarsministeriet i landet och paret anser därför att de inte kan vända sig till myndigheterna för att söka hjälp. För att B ska slippa undan att gifta sig med kusinen och för att undkomma hot har paret flytt.

Migrationsverket avslår A och B:s ansökningar med motivering att A:s identitet inte är bevisad. De handlingar han lämnat in som underlag för sin identitet anses vara förfalskade vilket även påverkar hans övriga trovärdighet. A och B hävdar att de är gifta med varandra, Migrationsverket gör bedömningen att det inte finns något vigselbevis och att det framstår som anmärkningsvärt att två minderåriga personer lyckats vigas utan att ha haft föräldrarnas godkännande. A har inte heller klargjort vem som skjutit mot honom och Migrationsverket gör bedömningen att A skall vända sig till myndigheterna i hemlandet för att få skydd. Migrationsverket gör bedömningen att B:s berättelse saknar detaljer och har inte lyckats ge klara tider för de olika händelserna i hemlandet. Migrationsverket anser inte att B på ett sannolikt sätt lyckats visa att fadern har det mäktiga inflytande som hon anført eller att myndigheterna på grund av hennes fars ställning skulle förvägra att ge henne eller A skydd. B har därför att i första hand vända sig till myndigheterna i Irak för att erhålla skydd. Migrationsverket förklarar att varken A eller B försökt få myndigheternas skydd utan tagit för givet att skyddet kommer utebli, vilket innebär att de inte gjort allt som kan krävas av dem för att de skall anses vara i behov av internationellt skydd. A och B överklagar beslutet till Migrationsdomstolen.

Migrationsdomstolen gör till skillnad från Migrationsverket bedömningen att A får anses ha gjort det som krävs för att ha gjort sin identitet sannolik. Det åligger på Migrationsverket att bevisa att de handlingar som lämnats in är falska något de inte med tillräcklig styrka lyckats göra. Den landinformation som Migrationsdomstolen har att tillgå visar att ”hedersrelaterad” brottslighet är ett växande och allvarligt problem i den kurdstyrda delen av Irak där paret är hemmahörande. Av detta följer att det inte med säkerhet går att hävda att det finns ett effektivt skydd för de som utsätts för ”hedersrelaterad” förföljelse. Migrationsdomstolen anser inte att A eller B är utsatta för en sådan förföljelse att de är att betrakta som flyktingar i lagens mening, det föreligger dock risk att de utsätts för en sådan behandling som avses enligt 4 kap. 2 § utlänningslagen. De ska beviljas status som alternativt skyddsbehövande. Ordföranden var skiljaktig och ansåg att varken A eller B lämnat en sådan berättelse att de anses trovärdiga och kan dra nytta av bevislätnadsregeln. Det har i målet inte framkommit något som gör sannolikt att paret varit utsatta för ”hedersrelaterad” förföljelse och det därför inte går att betrakta paret som i behov av internationellt skydd. Migrationsverket överklagade till Migrationsöverdomstolen och anförde att det inte går att säga att det inte finns ett tillräckligt effektivt skydd mot ”hedersrelaterad” förföljelse. Den landinformationen som finns att tillgå visar att myndigheterna erkänner den ”hedersproblematik” som finns samt att de arbetar för att minska problemen, bland annat genom att utreda och väcka åtal mot misstänkta förövare. ”Hedersmord” bedöms på samma sätt som andra mord och straffbestämmelserna är desamma. Det har även inrättats en särskild polisstation gällande frågor som rör våld mot kvinnor och det finns ett flertal mindre institut som arbetar med medling i familjetvister. Det finns inget i landrapporteringen som visar att myndigheter KRG-området på något vis medvetet underlåter att vidta åtgärder som ett resultat av underliggande kulturella strukturer eller att myndigheterna systematiskt underlåter att erbjuda skydd åt förföljda med ”hedersproblematik”.

Migrationsöverdomstolen fastslår utan vidare motivering att varken A eller B åberopat sådana skäl att det kan anses föreligga skäl att bevilja dem status som flyktingar. Istället väljer MIÖD att granska om det kan föreligga ett skyddsbehov i övrig. MIÖD gör bedömningen att både A och B gjort sannolikt att de har grundad anledning att anta att de vid ett återvändande kan utsättas för ”hedersrelaterat” våld. Även om det finns möjligheter att få skydd av hemlandets myndigheter anses detta skydd vara skört och inte tillförlitligt vilket gör att bedömningen måste utgå ifrån om skyddet är effektivt.

Med beaktande av den position som fadern till B har samt att det föreligger strukturer som tillåter övergrepp i "hederns" namn gör Migrationsöverdomstolen bedömningen att det inte är rimligt att kräva att paret använder sig av det skydd som myndigheterna inom KRG-området kan ge. Det finns inte heller någonting som visar att det är rimligt att kräva av A och B att de skall flytta till en annan del av landet för att ta del av myndigheternas skydd där. Migrationsöverdomstolen gör bedömningen att A och B hyser en grundad anledning att vid ett återvändande löpa en sådan risk som 4 kap. 2 § första stycket 1 första ledet utlänningslagen avser, de vill av denna anledning inte heller använda sig av det skydd som hemlandet kan erbjuda. A och B är därför att anse som alternativt skyddsbehövande.

6.5. MIG 2011:8. Somalia.

A ansöker om asyl i Sverige och åberopar att hon varit gift med en man som hon fått två barn tillsammans med. Efter att maken avled inledde hon ett förhållande med en annan man som resulterade i att kvinnan blev gravid. Mannen lämnade henne då han fick veta detta och kvinnan födde ett utomäktenskapligt barn. Hennes halvbror försökte mörda henne med en kniv när han fick vetskap om detta. Halvbrodern togs till polisen som släppte honom då de fick veta att anledningen till attacken var att kvinnan fött ett utomäktenskapligt barn och dragit skam över familjen. A flydde först till en moster och senare till en mindre by. I landet existerar en islamistisk organisation, Al Shabaab, som tillsammans med kvinnans avlidna makes bror försökt leta upp henne för att straffa henne enligt sharialagstiftningen. Migrationsverket avslår ansökan med motivering att A:s berättelse är oklar och vissa detaljer i berättelsen inte anses vara trovärdiga, bland annat det faktum att det tog nästan sju år mellan att kvinnan flydde till det att Al Shabaab börjat leta efter henne. Då kvinnans berättelse inte anses trovärdig har hon inte heller gjort sannolikt att hon riskerar förföljelse. Hon är därför inte att anse som flykting enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen.

A överklagade Migrationsverkets beslut till Migrationsdomstolen. Migrationsdomstolen anser att A gjort sannolikt att hon fött ett utomäktenskapligt barn och att hon i samband med detta blivit knivhuggen av sin halvbror. Det finns inget som tyder på att kvinnan, efter år 2002 då hon flydde till en annan del av landet, blivit utsatt för några övergrepp eller förföljelse. Migrationsdomstolen gör bedömningen att A inte heller gett en förklaring till varför det dröjde sju år, till år 2009, innan Al Shabaab och manliga släktingar letat upp henne. Det är inte heller sannolikt att anse att det fortfarande finns en hotbild mot kvinnan vid ett

återvändande. A är inte att anse som flykting enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen. A överklagar domen till Migrationsöverdomstolen.

Migrationsöverdomstolen gör bedömningen att rapporter visar att våldet mot kvinnor ökat i Somalia, bland annat våldtäkter har ökat i antal. Al Shabaab straffar även de som inte delar deras värderingar, bland annat har avrättningar av oppositionella skett. Migrationsöverdomstolen gör bedömningen att det råder en inre väpnad konflikt i södra och mellersta Somalia vilket gör A till alternativt skyddsbehövande, men att domstolen har att göra en individuell bedömning om A är att anse som flykting enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen. A har inte givit in någon skriftlig bevisning som stöd för sin berättelse, dock anser Migrationsöverdomstolen att det inte är rimligt att ställa beviskraven för högt vad gäller påstående om risk för förföljelse. Istället blir det att avgöra om sökandes berättelse är så pass trovärdig att den kan ligga till grund för bedömningen. Migrationsöverdomstolen anser att A gett en sammanhängande och trovärdig berättelse som kan ligga till grund för bedömningen om hon är i behov av skydd.

Migrationsöverdomstolens bedömning är att A gjort sannolikt att hon har en välgrundad fruktan vad gäller att utsättas för övergrepp från Al Shabaab och sina manliga släktingar om hon återvänder, då hon som kvinna inte följt de normer som gäller då hon haft en utomäktenskaplig sexuell affär. Då Al Shabaab bedöms ha stor kontroll i södra Somalia är det osannolikt att A har någon möjlighet att få ett effektivt skydd i den delen av landet. Al Shabaab har även spridit sig över landet till viss del och får anses utöva kontroll ävern i andra delar av Somalia. Migrationsöverdomstolen klargör att det vid ett internt flyktalternativ är Migrationsverket som har att lägga fram bevisning för att detta är ett rimligt alternativ för den sökande. Migrationsöverdomstolen fastslår att A genom sina individuella skäl får anse gjort sannolikt att hon inte har en möjlighet att få ett effektivt skydd i någon annan del av landet. Migrationsdomstolen anser att A är att anse som flykting enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen.

6.6. UM 1251-10. Kosovo

A yrkar att hon skall beviljas flyktingförklaring och anför att hennes far är våldsbenägen och kontrollerande och om hon stannat kvar i Kosovo och vägrat gifta sig med den man hennes far utsett till henne hade hennes liv varit i fara. A samt hennes syster och moder har varit i kontakt med polisen, bland annat har en polisanmälan gjorts, men de har trots detta inte erbjudits någon hjälp. Detta har inneburit att A inte vågat vända sig till myndigheterna för att få hjälp fler gånger. Migrationsverket avslår ansökan med motivering att A inte gjort det som kan krävas av henne gällande att i första hand försöka få skydd av hemlandets myndigheter. A har sin moder och syster i Kosovo vilket anses utgöra ett socialt nätverk för henne vid ett återvändande.

A överklagar beslutet till Migrationsdomstolen. Migrationsdomstolen gör bedömningen att A har en sammanhängande berättelse och att hennes trovärdighet är så hög att hennes berättelse kan ligga till grund för bedömningen. Migrationsdomstolen går vidare och visar genom Utlänningslagens förarbeten att statens ovilja att skydda enskilda kan bero på de rådande strukturer som finns i landet. I dessa fall kan den som riskerar förföljelse och inte får ett effektivt skydd av hemlandet anses som flykting. Det är också viktigt att ta i beaktande att vissa kulturer gör mannens makt över kvinnan så stark att det är nästan omöjligt för kvinnan att få skydd undan förföljelse och övergrepp. Migrationsdomstolen fortsätter sin motivering med att flickan har gjort sannolikt att hon har en välgrundad fruktan för övergrepp vid ett återvändande.

Kosovo har idag lagstiftning mot våld i hemmet och lagstiftningen håller en hög internationell standard. Dock finns stora brister gällande implementering av lagstiftningen och det är sällan någon lagförs för dessa brott. Migrationsdomstolen pekar på rapporten US Department of State, Human Rights Report 2008, som säger ”*Det kosovariska samhället är patriarkaliskt och sociala attityder gentemot kvinnor bidrar till att våld i hemmet är vanligt och sällas rapporteras*”. Då A inte fått någon hjälp vid sin tidigare kontakt med myndigheter och att denna kontakt snarare förvärrat situationen för henne gentemot sin fader är det inte rimligt att kräva att hon på nytt söker myndigheternas skydd.

Denna ovilja att hjälpa flickan anser Migrationsdomstolen har sin grund i de strukturer som råder i landet, och att flickan vid ett återvändande får anses ha en välgrundad fruktan för att hon kommer utsättas för förföljelse på grund av kön. Då samma strukturer råder i hela landet

är det inte heller rimligt att kräva att flickan skall använda sig av det interna flyktalternativet. Flickan beviljas flyktingstatus enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen.

6.7 Analys av rättsfall

De rättsfall vi tagit ut och valt att analysera har vi valt utifrån de frågeställningar de olika instanserna tagit upp. Vi vill visa på hur kvinnornas trovärdighet bedöms, då det ofta är trovärdigheten från sökanden som avgör vilket beslut som kommer fattas. Då trovärdighetsbedömningen ofta blir subjektiv är det av största vikt att inga förutfattade meningar om kvinnliga normer och beteenden får ligga till grund för besluten.

Albanien är det fall som kan anses vara det mest tydliggörande gällande hur bedömningen *förföljelse på grund av kön* skall göras. Alla tre instanser anser att kvinnan varit utsatt för förföljelse och att det även vid ett återvändande finns risk att hon utsätts för ny förföljelse och övergrepp. Dock blir bedömningarna olika gällande möjligheten att använda sig av ett internt flyktalternativ. Migrationsdomstolen visar en tydlig genusmedvetenhet då de tittar på kvinnans situation som ensamstående mor till två barn, utan socialt nätverk och att hon inte har en yrkesutbildning, grunder som kan innebära att kvinnan får svårt med sin försörjning i Albanien. Migrationsdomstolen visar här att man tar speciell hänsyn till kvinnans möjligheter att försörja sig och få ett drägligt liv vid ett återvändande.

Migrationsöverdomstolen gör en annorlunda bedömning, trots att de konstaterat att kvinnan är utsatt för en sådan könsrelaterad förföljelse att hon uppfyller kriterierna för flyktingskap gällande förföljelsen. Dock läggs stor vikt vid att det i Albanien finns lagstiftning gällande våld i hemmet och att detta i sig utgör tillräckligt grund för att det skall anses vara rimligt att kräva att kvinnan flyttar till en annan del av landet och tar hjälp av myndigheterna där. Det blir i våra ögon en märklig bedömning då Migrationsöverdomstolen själva konstaterar att Albanien är ett starkt patriarkaliskt land där våld i hemmet är vanligt förekommande. När strukturerna ser ut på ett sådant sätt att kvinnorna per automatik anses ha lägre ställning än männen är det i våra ögon inte tillräckligt att lagstiftning finns, det måste också finnas en verklig möjlighet att ta hjälp av den lagstiftningen. Om kvinnan anmäler övergrepp men hennes anmälan inte tas på allvar, hon utsätts för hån och nya övergrepp vid myndigheter och där de manliga förövarna sällan eller aldrig ställs till svar, då kan man enligt oss inte heller

hävda att det i hemlandet finns ett effektivt skydd att tillgå. Här syns tydligt en avsaknad av genusmedvetenhet gällande kvinnors utsatta situation vad gäller att söka och få tillgång till hjälp.

Gällande *Somalia-fallet* kan man tydligt se att olika bedömningar görs gällande huruvida kvinnans berättelse är trovärdig eller ej. Det är intressant att det blir olika beslut gällande trovärdighet då det i sig kan visa på att de beslutande instanserna i Sverige gällande asylärenden också präglas av en manlig norm, där genusmedvetenheten inte alltid finns. Det är viktigt att varje fall och sökande bedöms individuellt utan föreställningar om hur sökanden *borde* bete sig och berätta sin historia gällande vad hen varit med om. Migrationsöverdomstolen anser till skillnad från både Migrationsverket och Migrationsdomstolen att kvinnan anses trovärdig. Det hade varit önskvärt med en tydligare förklaring och motivering till varför olika bedömningar görs gällande kvinnans trovärdighet. Det som framkommer är att detaljrika och sammanhängande berättelser får större trovärdighet, vilket i sig kan verka logiskt, men vid en närmare anblick kan man se att det även här visar på en avsaknad av genusmedvetenhet och kunskap om det mänskliga psyket. En kvinna som under sin uppväxt och som genom hela sitt liv levt i ett patriarkaliskt samhälle där kvinnans roll ofta är att vara tyst och lyda männen, kan få det svårare att berätta och ge en detaljrik redogörelse för vad hon varit med om, speciellt om det är män hon tvingas prata med. Det som för oss i Sverige anses utgöra övergrepp, kan för kvinnor från patriarkaliska samhällen utgöra ett accepterat beteende i vardagen man inte skall prata om.

Migrationsöverdomstolen anser att kvinnan är i behov av skydd och prövar om det kan anses rimligt att kräva att hon skall använda sig av ett internt flyktalternativ. Till skillnad från Albanien-fallet anses det här inte föreligga ett sådant alternativ då den organisation kvinnan söker skydd undan ifrån anses vara så utbredda inom landet att de utan problem skulle kunna hitta henne. Det är välkomnande att Migrationsöverdomstolen gör denna bedömning och pekar på att förföljelsen kvinnan utsatts för har sin grund i att hon inte levt efter den tradition och de normer som kvinnor förväntas och krävs leva efter enligt många män och organisationen Al Shabaab. Denna bedömning görs utifrån den verkliga möjlighet kvinnan har att få skydd vid ett återvändande, inte den teoretiska möjlighet som finns. En bedömning som är anmärkningsvärd att den inte existerar oftare gällande kvinnors behov av skydd.

I *Kosovo* anser Migrationsverket att flickan, trots sin unga ålder och att hon tidigare varit i kontakt med myndigheter utan att få hjälp, att det är rimligt att kräva att hon fortsätter använda sig av myndigheternas skydd. Migrationsdomstolen gör dock bedömningen att det syns tydliga brister gällande efterlevnaden av lagstiftningen i landet, det tillsammans med det faktum att flickan redan varit i kontakt med myndigheter utan att få hjälp anses utgöra tillräckliga skäl för att säga att det i hemlandet inte finns ett effektivt skydd att tillgå för henne. Det är de underliggande strukturerna i landet som anses utgöra grunden till att myndigheterna inte vill hjälpa flickan från övergreppen hennes far utsatt henne för då hon inte följt de uppställda normerna.

Migrationsdomstolen gör en i våra ögon korrekt bedömning där stor vikt läggs vid de normer som råder i landet och då de tydligt visar att dessa normer också kan påverka myndigheternas vilja att hjälpa till. Som vi tidigare påpekat är det viktigt att göra skillnad på den teoretiska och den faktiska möjlighet att få hjälp som erbjuds i landet. En kvinna och en man kommer med största sannolikhet bemötas på olika sätt i ett land där patriarkaliska normer råder. En kvinna som lever i en struktur där männen förutsätts bestämma och styra över henne kan också ha svårare vad gäller att våga berätta samt söka hjälp.

I *Montenegro* anses det vara klarlagt att kvinnan blivit utsatt för de övergrepp hon berättat om. Utredningen som görs av Migrationsöverdomstolen visar även på att Montenegro är ett land med starka patriarkaliska strukturer där våld mot kvinnor och våldtäkt förekommer ofta. Det framkommer också att få brott anmäls och detta till stor del beror på ett bristande förtroende för rättsväsendet, att våldtagna kvinnor ofta blir stigmatiserade samt att polisen till stor del präglas av fördomar angående den ställning kvinnor har i landet. Det faktum att kvinnan anmält sin svåger för övergrepp och han blivit dömd till fängelsestraff för detta anses utgöra tillräckliga bevis för att myndigheterna är villiga att skydda kvinnan från fortsatta övergrepp. Kvinnan har gjort gällande att svågern våldtagit henne och tvingat henne till prostitution och det framkommer ingenting i målet om varför svågern inte anmälts för detta. Det hade varit välkomnande och intressant att få se anledningen till varför kvinnan inte anmält sin svåger för mer än misshandel, om det beror på rädsla och ovilja eller andra skäl. Då det tydligt framgått att våldtäkter är vanligt förekommande och att polisen inte alltid skyddar kvinnor på det sätt de kan begära, går det inte att utesluta att detta legat till grund för kvinnans ovilja att anmäla våldtäkterna. Vår uppfattning är att det även i detta fall saknas ett

tydligt genusperspektiv där kvinnan bedöms individuellt utifrån de förutsättningar hon har som person och de förutsättningar hon har som kvinna i sitt hemland. Det riskerar att bli en felaktig bedömning om vilket skydd kvinnan kan få om man inte tittar på alla delar och detaljer från hennes berättelse och gällande det verkliga skydd som föreligger i hemlandet. Det faktum att en förövare straffats för ett brott är inte tillräckligt om det visar sig att våldtäkter han gjort sig skyldig till inte tas på allvar eller bestraffas.

Fallet *Kurdstyrda Irak* behandlar ett ungt par som är utsatta för hedersrelaterat våld av flickans släktingar. Paret anses vara alternativt skyddsbehövande och inte flyktingar. Det motiveras inte heller varför flyktingskap inte är aktuellt. Hedersrelaterat våld är ett allvarligt och påtagligt problem i Kurdstyrda Irak och i våra ögon är hedersrelaterat våld till stor del kopplat till normer och föreställningar om hur de olika könen skall bete sig, där kvinnan ofta förväntas gifta sig med en man som familjen valt åt henne och där hon inte förväntas protestera eller göra egna val. Det är beklagligt att domstolen inte utvecklar vidare och tydligt varför flyktingskap direkt går att avfärda, men paret anses vara i behov av skydd såsom alternativt skyddsbehövande. Frågan är om domstolen i detta fall inte anser att hedersvåld är att betrakta som kopplat till könet, vilket innebär att förföljelsen inte går att hänföra till en av grunderna som uppställs i 4 kap. 1 § utlänningslagen. Återigen anser vi oss kunna visa att det råder delade meningar om vad som egentligen faller in under könsrelaterad förföljelse och att olika bedömningar görs, det är beklagligt då rättssäkerheten blir lidande. Det är viktigt att det finns klara definitioner och riktlinjer för vad som utgör könsrelaterad förföljelse så att den sökande inte blir utelämnad till domar som helt beror på om de som dömer har ett genusperspektiv eller ej i beaktande när de gör sina bedömningar. Fallet *Turkiet* är av annorlunda slag då det fallet inte primärt behandlar ansökan om uppehållstillstånd utan istället behandlar frågan om beviljande av ny prövning i redan taget beslut. Vi valde att ha med det i analysen då det belyser ett viktigt problem vad gäller genusperspektiv och kvinnors utsatta situation. Kvinnan i detta fall berättar om våldtäkter hon utsatts för först efter att hennes ansökan om uppehållstillstånd blivit avslaget. De olika instanserna anser att kvinnans trovärdighet påverkas negativt av det faktum att det tagit lång tid för henne att berätta om våldtäkterna och det ifrågasätts även om de påstådda övergreppen verkligen inträffat. Självklart kan vi inte med säkerhet uttala oss om de påstådda övergreppen och lämnar det därför därhän, det vi däremot vill visa på är att det i de olika instanserna förväntas att en kvinna kan berätta och tala om allt hon varit utsatt för med en gång. Ser man

till Sverige är det fortfarande ett problem att många kvinnor väljer att inte anmäla våldtäkt av olika skäl, det anses fortfarande till stor del vara tabu- och skambelagt att ha blivit våldtagen, om än det i Sverige blivit betydligt bättre och är på väg åt rätt håll. Om det i ett så pass jämställt land som Sverige fortfarande är problematiskt för våldtagna kvinnor att berätta om övergreppen, varför anses det då anmärkningsvärt att kvinnor från länder där våldtäkter många gånger är accepterat inte kan eller vill prata om vad de varit med om. Det går inte att per automatik hävda att en kvinna som berättar om våldtäkter först efter att hennes ansökan avslagits, hittar på övergrepp för att stärka sina skäl att få uppehållstillstånd i Sverige. Självklart finns den möjligheten och de nya skäl som anförs måste utredas, men genusperspektivet och det faktum att sexuella övergrepp är traumatiserande måste beaktas av domstolarna. Det kan ta flera år innan en kvinna vågar berätta om sexuella övergrepp, då under förutsättning att hon anser att hon varit utsatt för ett brott. För en kvinna som utsatts för sexuella övergrepp i ett land där dessa övergrepp inte anses utgöra ett brott blir det inte lika självklart att hon ska berätta om det. För att ge alla kvinnor en säker och individuell prövning är det av yttersta vikt att kvinnan direkt vid ankomsten får all hjälp hon behöver och information gällande sin ansökan om uppehållstillstånd. För de dömande instanserna är det viktigt att de har förståelse för kvinnors utsatta situation och att de har mer kunskap om vad sexuella övergrepp oftast innebär för kvinnan i form av traumatiserande och skuldkänslor. I detta fall brister alla instanser vad gäller att ha en tillräcklig genusmedvetenhet och kunskap vad gäller hur kvinnor kan påverkas av sexuella övergrepp.

7. Analys

7.1 Sammanfattande reflektioner

Människor som blir utsatta för kränkningar av makthavare genom våldtäkt eller som hotas till livet på grund av att personen vägrat följa sociala normer har inte mindre behov av skydd än en människa som torteras på annat sätt, exempelvis hotas till livet på grund av sina politiska åsikter. Den asylsökandes kön borde inte ha någon betydelse i enlighet med universella principer om människors lika värde och så vidare, men för många kvinnor som söker skydd är det inte så. Deras asylskäl anses inte alltid lika mycket värda, sett till hur bedömningarna av dessa görs. Kvinnor är en särskild utsatt grupp i länder där könsmaktsstrukturer är sådana att kvinnor inte kan räkna med lagligt eller rättsligt stöd vid kvinnofridsbrott eller där könsstympning är legalt.¹⁷³ Ett genusperspektiv på asylrätten är nödvändigt och innebär att flyktingdefinitionen och asylutredningar bör analyseras med en utgångspunkt från att normer kring kön påverkar människors tillvaro, handlingar, åsikter, värderingar och tankemönster.¹⁷⁴

Innan den nuvarande Utlänningslagen (2005:716) trädde i kraft var asylsökande kvinnors skäl inte lika prioriterade som mäns. Maktordningen mellan könen har varit till en klar fördel för män och resulterat i kvinnors utsatthet när det har kommit till asylprocessen. Enligt flyktingkonventionen har man rätt till skydd om man känner välgrundad fruktan för förföljelse, men i uppräkningsavskriften återfinns inte ”*på grund av kön*”. Detta trots att kvinnor i många länder riskerar dubbel förföljelse, etnisk samt politisk förföljelse och för att de är just kvinnor. Kvinnor blir dubbelt förtryckta även i en annan bemärkelse. När den politiskt aktiva mannen hamnar i fängelse är han hjälte i sin egen grupp. Men kvinnan som våldtas av poliserna eller politiska motståndare blir inte hjälte utan riskerar stötas ut av sina egna. Kvinnor som söker asyl på grund av kön riskerar att inte få skydd eftersom skälen inte passar in i normen av en flykting eller att de ses som bihang till mannen i asylproceduren. År 1997 infördes en punkt i dåvarande utlänningslagen om att den som ”på grund av kön eller homosexualitet känner välgrundad fruktan”¹⁷⁵ kan räknas som skyddsbehövande. Bestämmelsen tillämpades dock restriktivt. Under följande fem år fick 54 personer stanna på

¹⁷³ Handbok i migrationsärenden, avsnitt 40.1.

¹⁷⁴ Bexelius, Asylrätt, kön och politik, s.15.

¹⁷⁵ Se avsnitt 2.5.

grund av denna regel och 39 av dessa fick tillstånd på grund av ofrivillig könstympling, dock var dessa 39 i verkligheten 11 flickor och deras familjer.¹⁷⁶

Elva flickor på fem år är en siffra som avspeglar och illustrerar en kunskapsbrist och att alla kanske inte är lika mycket värda. Lagregeln var könsdiskriminerande och den gav sämre skydd än flyktingparagrafen.

Migrationsverket valde att 2001 införa särskilda riktlinjer för bedömning av kvinnors skyddsbehov. Riktlinjerna stadgar att handläggare skall ta särskild hänsyn till att kvinnor sent berättar om sexuella övergrepp och dylikt i asylprocessen på grund av skam, kultur och normer kring kön. Handläggarna skall också försöka få fram så mycket fakta som möjligt även om det inte kommer självmant och spontant. Hänsyn skall dessutom tas till att kvinnor riskerar förföljelse även om deras politiska engagemang kan te sig annorlunda än mäns. Vidare stadgar riktlinjerna att en kvinna kan ha goda skäl för att inte har anmält övergrepp till ansvarande myndigheter. Kvinnor bör också höras separat, försäkras om sekretess för en rättvis bedömning. Många kvinnor är rädda för att tala öppenlydande inför män på grund av rådande normer i deras hemländer.¹⁷⁷

Könsspecifik eller könsrelaterad förföljelse syftar på flera företeelser som kan vara kombinerade, men ej behöver vara det. Sexuella övergrepp används som metod, men sker inte på grund av kön utan ingår som ett led i politisk förföljelse eller i ett inbördeskrig. Det finns särskilda övergrepp som drabbar kvinnor enbart på grund av deras kön, exempelvis misshandel eller övergrepp om kvinnan bryter mot landets normer, kultur eller traditioner. Varför är det så svårt för myndigheter att hitta kvinnor som råkar ut för detta? Vi har aktivt sökt efter avgöranden med kön som förföljelsegrund och fann mycket färre än tänkt. Beror detta på att kvinnas protest mot rådande könsnormer ofta utspelar sig inför hemmets väggar och att våldet således ej syns? Skilsmässa är i många länder ej socialt accepterat och en kvinna som exempelvis utsätts för våld i hemmet och vill lämna sin make kan riskera att bli förföljd och mördad av makens familj. Söker hon skydd i Sverige kan hon riskera att utvisas av svenska myndigheter med formuleringar som ”problemet är av privat natur och således ej asylgrundande”, eller ”landets myndigheter får anses erbjuda ett tillräckligt effektivt skydd”. Detta illustrerar hur viktigt det är att ha kunskap inom genusteori och förstå vilka normer och maktstrukturer som råder kring kön.

¹⁷⁶ Vestin, Flyktingfällan, s. 68-70.

¹⁷⁷ Vestin, Flyktingfällan, s 69.

Som ovan stadgats i kapitel 5.2 skall den asylsökande enligt skyddsgrundsdirektivet vid avsaknad av skriftliga bevis styrka sin ansökan genom genuin ansträngning, faktorer som den sökande förfogar över skall läggas fram och tillfredställande förklaring till varför andra relevanta faktorer saknas skall ges. Vidare skall asylsökandes uppgifter vara sammanhängande och rimliga och inte strida mot tillgänglig specifik och allmän information som rör sökandes ärende. Den asylsökande skall ha framställt ansökan så tidigt som möjligt eller visat goda skäl varför han inte har gjort det och den sökandes allmänna trovärdighet är fastställd. Att bevisbördan ligger på den asylsökanden kan vara problematiskt för kvinnliga asylsökande eftersom skuld, skam och tabubelagda händelser spelar in vad gäller hur man berättar och vad man berättar. Sexuella övergrepp har en tendens att bagatelliseras och inte ses som en riktigt grund för asyl. Det är oerhört viktigt enligt Migrationsverket att komma med entydiga berättelser samt klara bevis för vad som har inträffat. Om den sökande som varit utsatt för våldtäkt eller annat sexuellt våld inte klarar av att berätta om upplevelserna förrän sent i asylutredning blir det till nackdel för den sökanden eftersom historien ej blir entydig.

I nuvarande Utlänningslag (2005:716) finns formuleringen förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning i flyktingparagraf, men de flesta kvinnor som har könsrelaterade skäl får inte skydd enligt denna bestämmelse enligt praxis.¹⁷⁸

Det kan tyckas att det primära är att få skydd, oavsett vilken paragraf och på vilken grund, men det belyser ett problem och en okunskap om problematiken kring kön och genus hos myndigheter och i samhället i övrigt. Dessutom är ett uppehållstillstånd med flyktingstatus mer värt. Det är bara konventionsflyktingar som har sina rättigheter garanterade i Genèvekonventionen, vilket innebär ett starkare skydd än andra invandrare har, exempelvis saknar personen hemlandpass kan resedokument erhållas. Flyktingkonventionen garanterar också vissa sociala rättigheter som garantipension, till skillnad mot dem som fått stanna av humanitära skäl. Det är viktigt att flyktingstatus beviljas de som enligt lagen faktiskt har rätt till det. Det är också viktigt att som utsatt för övergrepp och förföljelse bli trodd. De som varit utsatta för flyktinggrundad förföljelse, men som inte erhåller flyktingstatus, och får skydd av humanitära skäl eller ömmande omständigheter, får skydd men på felaktiga grunder.¹⁷⁹

¹⁷⁸ Vestin, Flyktingfällan, s.73.

¹⁷⁹ Vestin, Flyktingfällan, s76 .

Att anta ett genusperspektiv på flyktingrätten innebär att vara medveten om den historiska diskrimineringen som skett kring asylrätten och förstå hur den uppkommit. De senaste decennierna har FN:s flyktingorgan och andra aktörer uppmärksammat problematiken kring kön och asylrätt. Flyktingdefinitionen har utformats och tolkats med utgångspunkt utifrån den heterosexuella mannen och således också utgått från att det är de kränkningar och politiska aktivitet som är normen och följaktligen skyddsvärd. Det är viktigt att se detta och vara lyhörd inför rådande normer kring kön och hur det påverkar asylskäl.¹⁸⁰

7.2 Konklusion

De frågeställningar vi valt att ha som utgångspunkt för denna uppsats avser vi under detta kapitel besvara.

Vi började med att ställa oss frågan hur bestämmelsen förföljelse på grund av kön ser ut, hur den är utformad och vad som egentligen ryms inom det begreppet. Vårt svar är att det fortfarande inte finns klara definitioner, och riktlinjerna kring hur begreppet skall tolkas är ganska svävande och luddiga.

Definitionen av vem som är att betrakta som flykting utgår ifrån bestämmelsen i Flyktingkonventionen, där ställs det upp rekvisit som måste uppfyllas för att flyktingstatus skall anses föreligga. Svensk utlänningsrätt har utgått ifrån denna definition men valt att införa kön och sexuell läggning som grunder för flyktinggrundande förföljelse. Kön har sedan tidigare ansett kunna utgöra en grund genom att hänföras till rekvisitet *tillhörighet till viss samhällsgrupp* som återfinns i Flyktingkonventionen, men inte per automatik. Enligt författarnas åsikt är det ett steg i rätt riktning för svensk del och för alla utsatta kvinnor i världen att kön nu uttryckligen är med i svensk rätts flyktingdefinition. Det är dock inte tillräckligt att kön är uttryckt i lagtexten, det krävs också att kön i rättstillämpningen anses som en grund för flyktinggrundad förföljelse. För att könsrelaterad förföljelse skall tillämpas krävs ytterligare att det finns klara riktlinjer och en tydlig definition över vad som ryms inom detta begrepp. I förarbetena görs skillnad på om den könsrelaterade förföljelsen utförts av myndighet eller av enskild. När förföljelsen utförs av enskild är det myndigheternas vilja att skydda den utsatte som blir avgörande för om flyktinggrundande förföljelse skall anses

¹⁸⁰ Bexelius, Asyl kön och politik, s. 16.

föreligga. En förklaring som inte direkt ger klara riktlinjer för hur begreppet skall tolkas. Vi visar också genom rättsfallsanalysen att det råder olika syn gällande bedömningen av effektivt skydd sett till hur myndigheterna agerat gällande att skydda de utsatta kvinnorna. I våra ögon är det beklagligt att domstolarna inte på ett större allvar diskuterar könsrelaterad förföljelse som kan ha sin grund i könsmaksstrukturer, då det till stor del skulle innebära att vidare utredning gällande myndigheternas skydd inte behövs. Enligt våra åsikter kan detta ha sin grund i en bristande genusmedvetenhet och förståelse för hur strukturerar påverkar även myndigheter.

Under uppsatsens gång och analysen av rättsfallen blev vi förvånade över att en så stor vikt läggs vid den teoretiska möjligheten att få skydd, och det inte alla gånger resoneras kring kvinnornas faktiska möjlighet att få skydd. Det är en sak att det finns lagstiftning som tar sikte på övergrepp kvinnorna utsätts för, men för kvinnorna som utsätts har det ingen betydelse om de inte i verkligheten också kan få skydd. Det spelar inte heller någon roll hur omfattande lagstiftningen eller myndigheternas arbete är om strukturerna i landet innebär att kvinnan i verkligheten inte vågar anmäla eller prata om övergreppen. Föreligger det en patriarkalisk struktur i landet går det också att förutsätta att myndigheterna inte heller är förskonade eller immuna mot att påverkas, något som självklart borde beaktas vad gäller deras vilja att skydda de utsatta kvinnorna. Att hävda resursbrist och ineffektivitet som tillräckliga skäl till varför skyddet inte kan ges är inte en tillräcklig förklaring. Resursbristen kan ha sin grund i en könsmaktstruktur som innebär att de styrande i landet inte ser någon anledning att lägga större vikt eller göra större ansträngningar vad gäller att öka skyddet för utsatta kvinnor. Det blir en enkel och bekväm ursäkt att hävda resursbrist när det i själva verket handlar om en syn att det är viktigare att lägga resurser och kraft på att förbättra och skydda männen, även i de fall männen är förövarna.

Vad gäller genusmedvetenheten hos de dömande instanserna blir vår slutsats också till viss del kritisk. I den mycket begränsade praxis som finns gällande könsrelaterad förföljelse läggs lite vikt gällande att kvinnor i sig kan ha andra skäl till skydd och att deras möjlighet att få skydd ser annorlunda ut jämfört med männens.

Det går inte att jämföra en politisk aktiv man som riskerar förföljelse då han uttalat kritik mot regimen med en kvinna som utsätts för förföljelse då hon haft utomäktenskapliga affärer,

blivit våldtagen eller vägrat gifta sig med mannen familjen lovat bort henne till. I första fallet handlar det många gånger om att mannen öppet gör motstånd mot regimen i landet, där han ofta har stöd av partikamrater och vänner som delar hans syn. I andra fallet handlar det ofta om en kvinna som utsätts för övergrepp från sin familj, där hon inte har något stöd att tillgå. Det är för alla utsatta kvinnor oerhört viktigt att den här skillnaden synliggörs och på allvar får ett genomslag i svensk rättstillämpning gällande det behov kvinnor har av skydd. Som vi tidigare nämnt är det långt ifrån tillräckligt att kvinnor får skydd, de måste få skydd av rätt grunder för att det på allvar skall anses vara rättssäkert och korrekt. En våldtagen kvinna kan vara nöjd med att hennes förövare straffas, men det blir fel om han straffas av andra orsaker än att han våldtagit. På samma sätt är det viktigt att kvinnor som förföljs utifrån grunden att de brutit mot normer och det patriarkaliska styret också får skydd utifrån det och inte utifrån att de anses ha svårt att försörja sig vid ett återvändande till hemlandet. Vi valde också att titta närmare på ett fall som inte i sig behandlar könsrelaterad förföljelse utan som istället behandlar den omständigheten att kvinnan först då hon fått avslag på sin ansökan berättar om sexuella övergrepp hon utsatts för. Detta fall anser vi också visar på hur domstolarna saknar en kunskap och medvetenhet om hur kvinnor kan reagera och bete sig gällande sexuella övergrepp. Vi författare anser att domstolarna på sätt och vis tar för givet att kvinnan skall kunna berätta om precis allting hon varit med om, annars anses hon inte trovärdig och hennes nya berättelse kan anses vara påhittad enbart för att hon vill få stanna i Sverige.

Vi varken kan eller vill uttala oss om det enskilda fallet och om övergreppen skett eller ej, utan det vi ville belysa var att det kan bli felaktiga bedömningar när man utgår ifrån att allt en kvinna varit utsatt för också går att tala öppet om, speciellt då hon tvingas prata och redogöra för sina upplevelser inför andra män. Också här är det viktigt att vara medveten om hur könsmaktsstrukturer kan påverka kvinnor och deras möjlighet att få skydd av myndigheterna. I ett land med starka patriarkaliska tendenser kan kvinnorna tidigt få lära sig att sexuella övergrepp, främst från manliga släktingar, är ett accepterat beteende. Det i sig kan också få kvinnorna att avhålla sig från att vända sig till myndigheterna för att få skydd, då de vet att de riskerar att utsättas för nya övergrepp om det framkommer att de vänt sig till en myndighet för att få hjälp.

Vi anser oss med denna uppsats visat på att det fortfarande saknas en tydlig

genusmedvetenhet inom svensk asylrätt och för de bedömningar som utförs i de olika instanserna. Det saknas fortfarande klara och tydliga riktlinjer kring vad begreppet könsrelaterad förföljelse faktiskt inbegriper och det tas sällan tillräcklig hänsyn till det faktum att den skyddssökande är en kvinna med behov som kan vara annorlunda än de för männen.

7.3 Avslutning – Vi är alla lika inför lagen?

Vi är två svenska kvinnor uppväxta i Sverige och tar för givet att vi har samma förutsättningar och möjligheter som män gällande att få skydd och hjälp av lagstiftningen och av myndigheter. Det är för oss naturligt att utgå ifrån att det inte spelar någon roll om vi är kvinnor eller män när vi behöver hjälp. Kanske är det detta synsätt som också gör oss en smula besvikna och tröstlösa vad gäller det vi upptäckt genom arbetets gång gällande hur domstolarna bedömer kvinnors skyddsskäl. Sverige anses av många vara ett föregångsland när det kommer till mänskliga rättigheter, och speciellt med hänsyn till kvinnors rättigheter, men inom asylrätt och asylärenden tycks detta inte vara fallet. Det tas inte tillräcklig hänsyn till könsmaktsstrukturer och manliga normer vad gäller att bedöma kvinnors skyddsskäl, det finns inte en tillräcklig medvetenhet om de problem som finns för kvinnor enbart i egenskap av att de är kvinnor, födda i ett land där männen anses få göra vad de vill och kvinnorna skall tyst acceptera. Överlag är Sverige snåla med att bevilja flyktingstatus, vilket skäl som finns för detta har vi författare, av förklarliga skäl, inte kunnat utreda inom ramen för detta arbete. Istället ges skydd på andra grunder, något som självklart är välkommet då Sverige är ett välmående land som bör hjälpa utsatta människor då deras egna stater inte kan eller vill göra detta. Men för att verkligen kunna slå sig för bröstet gällande att vara ett föregångsland för mänskliga rättigheter och kvinnors rättigheter i synnerhet krävs också att detta gäller inom alla områden, även inom asylrätten. Det är en sak att ha generella riktlinjer för att underlätta bedömningar, det är en helt annan sak när dessa riktlinjer har sin grund i hur en heterosexuell man betar sig. Vilket vi anser visat sig genom de fall där man ansett att kvinnorna ska ta skydd av hemlandets myndigheter, trots klara bevis för att landet är starkt patriarkaliskt. Asylrätten är ett realpolitiskt område och kanske får vi nöja oss med att kvinnorna ges skydd, trots att de ges skydd av andra anledningar än vad de har rätt till. Vi avslutar detta arbete med att känna att Sverige kanske inte är det föregångsland för kvinnors rättigheter och skydd som vi förutsatte, att det kanske fortfarande i Sverige finns tankesätt som har sin grund i hur en heterosexuell man betar sig och där det ännu inte ges tillräckligt mycket utrymme för

bedömningar som tar hänsyn till att kvinnor av olika förklaringar beter sig på andra sätt. Sverige är ett föregångsland på så många sätt, nu är det dags att bli det även inom asylrätten vad gäller kvinnors rättigheter.

8. Källförteckning

Offentligt tryck:

SFS 1917:552

SFS 1918:793

SFS 1920:802

SFS 1926:411

SFS 1990:927

SFS 1994:137

SFS 2005:716

SFS 2006:219

SFS 2007:332

SFS 2008:884

SFS 2008:974

Prop. 1988/89:86

Prop 1996/97:41

Prop 2004/05:170

Prop 2005/06:6

Prop 2005/06:77

Prop.2006/07:53

Prop 2007/08:147

Prop2007/08:160

Prop 2009/10:31

SOU 1990:44

SOU 2004:31

SOU 2004:121

SOU 2005:66

SOU 2006:6

SOU 2007:67

FÖRENTA NATIONERNA

Allmän förklaring om de mänskliga rättigheterna, UN General Assembly Resolution 217 A (III), 10.12.1948.

Guidelines on International Protection: Gender related Persecution within the Context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relation to the status of Refugees, HCR/GIP/02/01 7 maj. 2002.

Guidelines on International Protection : Membership of particular Social Group within the Context of Article 1A (2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relation to the Status of Refugees. HCR/GIP/02/02. 7 maj 2002

Guidelines on International Protection : Cessation of Refugee Status under Article 1C(5) and (6) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relation to the Status of Refugees. HCR/GIP/03/03 10 Februari 2003

Guidelines on International Protection : Internal Flight or Relocation Alternative within the Context of Article 1 A (2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relation to the Status of Refugees.HCR/GIP/03/04 23 Juli 2003.

Guidelines on International Protection: Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees. HCR/GIP/03/05. 4 september 2003.

Guidelines on International Protection: Religion-Based Refugee Claims under Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees. HCR/GIP/04/06. 28 April 2004.

Guidelines on International Protection: The Application of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees to Victims of Trafficking and Persons at Risk of Being Trafficked. HCR/GIP/06/07. 7 April 2006.

EG DIREKTIV

- Rådets direktiv 2004/83/EG av den 29 april 2004 om miniminormer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd samt om dessa personers rättsliga ställning och om innehållet i det beviljade skyddet
- Rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus
- Rådets direktiv 2005/05/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus.

PRAXIS

MIG 2008:39

MIG 2010:6

MIG 2010:11

MIG 2011:6

MIG 2011:8

UM 1251-10

DOKTRIN

- Bexelius Maria, *Asylrätt, kön och politik. En handbok för jämställdhet och kvinnors rättigheter*, Books on Demand, 2008, Rådgivningsbyrån för asylsökande och flyktingar
- Goodwin-Gill Guy S and Mc Adam Jane, *The Refugee in international law*, third edition. Oxford, 2007.
- Gunnarsson Evy, Marta Szebehely, *Genus i omsorgens vardag*. (red) Gothia förlag 2009.
- Hirdman Yvonne, *Genus – om det stabilas föränderliga former*, Liber upplaga 2:4 2008.
- Svensson Eva-Maria, *Genusforskning inom Juridiken*, Publicerad av högskoleverket
- Tickner J. Ann, *Gendering World Politics – Issues and Approaches in the Post-Cold War Era*. 2001 Columbia university press.

- Wahlgren Peter, Wiweka Warnling-Nerep, Pål Wrangle , *Juridisk skrivguide*, tredje upplagan, Norstedts juridik 2004.
- Westin Sanna, *Flyktingfällan*, Ordfront Stockholm 2006.
- Wikrén Gerhard, Håkan Sandesjö, *Utlänningslagen med kommentarer*, nionde upplagan, Norstedts Juridik, 2010.
- Handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning – enligt 1951 års konvention och 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning, UNHCR.
- Handbok i Migrationsärenden, 2012, Migrationsverket

ARTIKLAR SAMT RAPPORTER

- Feijen Liv och Frennmark Emelia, *Kvalitet i svensk asylprövning En studie av Migrationsverkets utredning av och beslut om internationellt skydd*, UNHCR, Migrationsverket, Flyktingfonden, 2011.
- Hirdman Yvonne, *Genussystemet – reflexioner kring kvinnors sociala underordning*, Kvinnovetenskaplig tidskrift 1988:3
- Stern, Rebecca, *Ny utlänningslag under lupp*, Röda Korset 2008.
- Stern Rebecca, *Hur bedöms ett skyddsbehov? Om gränsdragning, konsekvens och förutsägbarhet i svensk asylpraxis*. SvJT 2012

ELEKTRONISKA KÄLLOR

www.migrationsverket.se

www.temaasyl.se

www.ne.se

www.karnovgroup.se

www.unhcr.se

www.regeringen.se

www.bang.se

www.redcross.se

www.domstol.se

www.jamstalldskola.se

www.eu-upplysning.se