

Lagrådsremiss

Flyktingskap och förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning

Regeringen överlämnar denna remiss till Lagrådet.

Stockholm den 9 juni 2005

Barbro Holmberg

Carl Henrik Ehrenkrona
(Utrikesdepartementet)

Lagrådsremissens huvudsakliga innehåll

I lagrådsremissen föreslås att personer som känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning, och som enligt nuvarande bestämmelser ges skydd som skyddsbehövande i övrigt, istället skall få skydd som flyktingar. De lagändringar som förslaget innebär skall träda i kraft samtidigt som den nya utlänningslag som föreslagits i propositionen Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden (NIPU) (prop. 2004/05:170).

Innehållsförteckning

1	Beslut.....	3
2	Förslag till lag om ändring i utlänningslagen (2005:000).....	4
3	Ärendet och dess beredning.....	7
4	Nuvarande ordning.....	7
4.1	Gällande rätt.....	7
4.1.1	Flyktingar.....	7
4.1.2	Flyktingförklaring.....	13
4.1.3	Skyddsbehövande i övrigt.....	13
4.1.4	Uppehållstillstånd av humanitära skäl.....	14
4.2	Vägledande avgöranden.....	14
4.3	Migrationsverkets riktlinjer.....	15
4.4	Pågående lagstiftningsarbete.....	16
4.4.1	Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden.....	16
4.4.2	Skyddsgrundsdirektivet.....	17
5	Förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning.....	18
6	Ikraftträdande och ekonomiska konsekvenser.....	31
7	Författningskommentar.....	32
Bilaga 1	Sammanfattning av betänkandet Flyktingskap och könsrelaterad förföljelse (SOU 2004:31).....	34
Bilaga 2	Lagförslag i betänkandet Flyktingskap och könsrelaterad förföljelse (SOU 2004:31).....	37
Bilaga 3	Förteckning över remissinstanser som avgett yttranden över betänkandet Flyktingskap och könsrelaterad förföljelse (SOU 2004:31).....	39

1 Beslut

Regeringen har beslutat att inhämta Lagrådets yttrande över förslag till ändringar i utlänningslagen (2005:000).

2 Förslag till lag om ändring i utlänningslagen (2005:000)

Härigenom föreskrivs att 4 kap. 1 och 2 §§ samt 5 kap. 1 § utlänningslagen (2005:000) skall ha följande lydelse.

Lydelse enligt proposition (2004/05:170)

Föreslagen lydelse

4 kap.

1 §

Med flykting avses i denna lag 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, *tillhörighet till en viss samhällsgrupp* eller på grund av religiös eller politisk uppfattning, 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 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 har haft sin vanliga vistelseort, och

- inte kan, eller på grund av sin fruktan inte vill, återvända dit.

2 §

Med skyddsbehövande i övrigt avses i denna lag en utlänning som i andra fall än som avses i 1 § befinner sig utanför det land som utlänningen är medborgare i, därför att han eller hon

1. känner välgrundad fruktan för att straffas med döden eller att

Med flykting avses i denna lag 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 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 har haft sin vanliga vistelseort, och

- inte kan, eller på grund av sin fruktan inte vill, återvända dit.

Med skyddsbehövande i övrigt avses i denna lag en utlänning som i andra fall än som avses i 1 § befinner sig utanför det land som utlänningen är medborgare i, därför att han eller hon

1. känner välgrundad fruktan för att straffas med döden eller att

utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning,

2. behöver skydd på grund av en yttre eller inre väpnad konflikt eller på grund av andra svåra motsättningar i hemlandet känner välgrundad fruktan att utsättas för allvarliga övergrepp,

3. inte kan återvända till sitt hemland på grund av en miljökatastrof, eller

4. känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund av sitt kön eller sin homosexualitet.

Motsvarande gäller för en statslös utlänning som befinner sig utanför det land där han eller hon tidigare haft sin vanliga vistelseort.

utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning,

2. behöver skydd på grund av en yttre eller inre väpnad konflikt eller på grund av andra svåra motsättningar i hemlandet känner välgrundad fruktan att utsättas för allvarliga övergrepp, *eller*

3. inte kan återvända till sitt hemland på grund av en miljökatastrof.

Motsvarande gäller för en statslös utlänning som befinner sig utanför det land där han eller hon tidigare haft sin vanliga vistelseort.

5 kap.

1 §

Flyktingar och skyddsbehövande i övrigt som befinner sig i Sverige har rätt till uppehållstillstånd.

Uppehållstillstånd får dock vägras

1. en flykting enligt 4 kap. 1 § och en skyddsbehövande i övrigt enligt 4 kap. 2 § första stycket 4, om det finns synnerliga skäl att inte bevilja uppehållstillstånd på grund av vad som är känt om utlänningens tidigare verksamhet eller med hänsyn till rikets säkerhet,

2. en skyddsbehövande i övrigt enligt 4 kap. 2 § första stycket 2 och 3, om det på grund av hans eller hennes brottslighet finns särskilda skäl att inte bevilja utlänningen uppehållstillstånd eller om det finns synnerliga skäl att inte bevilja sådant tillstånd på grund av vad som är känt om utlänningens tidigare verksamhet eller med hänsyn till rikets säkerhet,

3. en asylsökande som har rest in från Danmark, Finland, Island eller Norge och kan sändas tillbaka till något av dessa länder i enlighet med en överenskommelse mellan Sverige och det landet, om det inte är uppenbart att utlänningen inte kommer att beviljas uppehållstillstånd där,

4. en asylsökande som i annat fall före ankomsten till Sverige har uppehållit sig i ett annat land än hemlandet och där är skyddad mot förföljelse och mot att sändas till hemlandet eller ett annat land där han eller hon inte har motsvarande skydd,

Uppehållstillstånd får dock vägras

1. en flykting enligt 4 kap. 1 §, om det finns synnerliga skäl att inte bevilja uppehållstillstånd på grund av vad som är känt om utlänningens tidigare verksamhet eller med hänsyn till rikets säkerhet,

5. en asylsökande som har särskild anknytning till ett land och där är skyddad på det sätt som anges i 4, eller

6. en asylsökande som kan sändas till Danmark enligt konventionen den 15 juni 1990 rörande bestämmandet av den ansvariga staten för prövningen av en ansökan om asyl som framställts i en av medlemsstaterna i de Europeiska gemenskaperna (Dublinkonventionen) och där är skyddad på det sätt som anges i 4.

I Dublinförordningen finns bestämmelser som tillämpas gentemot Europeiska unionens medlemsstater samt Island och Norge.

3 Ärendet och dess beredning

I februari 2003 gav migrationsministern efter regeringens bemyndigande en särskild utredare i uppdrag att föreslå de författningsändringar som är nödvändiga för att personer som känner en välgrundad fruktan för förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning skall kunna betraktas som flyktingar enligt 1951 års Genèvekonvention (dir. 2002:49). Utredningen antog namnet Utredningen om förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning (UD 2002:3).

Utredningen överlämnade i mars 2004 betänkandet Flyktingskap och könsrelaterad förföljelse (SOU 2004:31). Utredningens lagförslag finns intaget i *bilaga 1*. En sammanfattning av utredningens betänkande finns i *bilaga 2*. Betänkandet har remissbehandlats. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 3*. En sammanställning av remissyttrandena finns tillgänglig i Utrikesdepartementet (dnr UD2004/21398/MAP).

Regeringen har den 26 maj 2005 beslutat propositionen (2004/05:170) Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden, vilken innehåller förslag till en ny utlänningslag. Den nya utlänningslagen föreslås träda i kraft den 31 mars 2006.

Regeringen har den 31 maj 2005 beslutat propositionen (2004/05:172) Uppehållstillstånd för tribunalvittnen. I propositionen föreslås vissa ändringar i den nya utlänningslagen. Dessa ändringar och de förslag till ändringar som läggs fram i denna proposition skall träda i kraft samtidigt som den nya utlänningslagen.

4 Nuvarande ordning

4.1 Gällande rätt

Detta avsnitt i lagrådsremissen hänför sig till nuvarande utlänningslag (1989:529), med hänvisningar till motsvarande bestämmelser i förslaget till ny utlänningslag enligt propositionen Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden (prop. 2004/05:170; NIPU) inom parentes.

4.1.1 Flyktingar

Genèvekonventionens flyktingdefinition

Den grundläggande internationella regleringen angående flyktingskap finns i 1951 års konvention om flyktingars rättsliga ställning (Genèvekonventionen), ändrad genom 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning (New York-protokollet).

Definitionen av begreppet flykting finns i artikel 1 (A) 2 i Genèvekonventionen. Där anges att med flykting avses den som

...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...

Enligt Genèvekonventionen anses en person bli flykting i samma stund som han eller hon lämnar sitt hemland och de rekvisit som anges i konventionen är uppfyllda. Ett senare fastställande av flyktingskapet har enbart en deklarativ funktion.

Sverige har tillträtt såväl konventionen som protokollet och är folkrättsligt bundet av dem. Regleringen i Genèvekonventionen har alltså direkt betydelse för innehållet i den svenska lagstiftningen rörande flyktingar.

De svenska bestämmelserna om internationellt skydd finns i utlänningslagen (1989:529; UtL). I lagens förarbeten betonas vikten av att internationellt söka nå fram till en någorlunda enhetlighet vid tillämpningen av Genèvekonventionens skyddsbestämmelser. Det anförs även att det inte kan komma i fråga att Sverige tillämpar konventionen på ett sätt som – oavsett i vilken riktning det sker – avsevärt avviker från tillämpningen i andra länder (prop. 1996/97:25 s. 96f). Vidare framhålls att det är viktigt att Sverige beaktar det harmoniseringsarbete som sker inom den Europeiska unionen. Av betydelse i detta arbete är Europeiska unionens råds gemensamma ståndpunkt av den 4 mars 1996 om harmoniserad användning av uttrycket ”flykting” i artikel 1 i Genèvekonventionen (EGT L 63, 13.3.1996, s. 2, Celex 396F0196). Europeiska unionens råd har därefter, den 29 april 2004, antagit direktivet 2004/83/EG 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, det s.k. skyddsgrundsdirektivet (EUT L 304, 30.9.2004, s. 12, Celex 32004L0083). Skyddsgrundsdirektivet innehåller bl.a. definitioner av begreppen flykting och flyktingstatus. Regeringen har tillsatt en utredning som skall ta ställning till hur direktivet skall genomföras i Sverige (dir. 2004:114). Skyddsgrundsdirektivet behandlas vidare i avsnitt 4.4.2.

Asyl

Med asyl menas i regel en varaktig fristad mot förföljelse enligt de kriterier för flyktingskap som finns i artikel 1 (A) 2 i Genèvekonventionen och dess tilläggsprotokoll. Artikel 14 i FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna anger att envar har rätt att söka och åtnjuta en fristad mot förföljelse. Det finns dock ingen internationellt vedertagen definition av begreppet asyl.

I 3 kap. 1 § första stycket UtL (1 kap. 3 § NIPU) definieras asyl som det uppehållstillstånd som beviljas en utlänning därför att han eller hon är flykting. Att en ansökan om uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt skall handläggas som en ansökan om asyl följer av andra stycket i samma paragraf.

Utlänningslagens flyktingdefinition

Den svenska definitionen av flyktingbegreppet finns i 3 kap. 2 § UtlL (4 kap. 1 § NIPU) och överensstämmer i allt väsentligt med den som finns i Genèvekonventionen.

Vägledning för tolkningen av flyktingbestämmelsen kan, förutom i förarbeten och praxis, normalt hämtas i de rekommendationer som ges i FN:s flyktingkommissaries (UNHCR) handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning enligt 1951 års konvention och 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning och i de slutsatser som utfärdats av UNHCR:s exekutivkommitté (prop. 1996/97:25 s. 97). UNHCR utfärdar även riktlinjer till stöd för tolkningen av Genèvekonventionens flyktingdefinition. Bland dessa bör här nämnas UNHCR:s riktlinjer för internationellt skydd avseende dels begreppet tillhörighet till en viss samhällsgrupp, dels könsrelaterad förföljelse (UNHCR, Guidelines on international protection: Gender-Related Persecution within the context of Article 1 A (2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, den 7 maj 2002, HCR/GIP/02/01 och UNHCR, Guidelines on international protection: "Membership of a particular social group" within the context of Article 1 A (2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, den 7 maj 2002, HCR/GIP/02/02).

För att en utlänning skall anses som flykting krävs, såväl enligt svensk rätt som enligt Genèvekonventionen, att han eller hon uppfyller vissa grundläggande krav. Personen i fråga måste

- befinna sig utanför sitt hemland,
- känna välgrundad fruktan för förföljelse,
- på grund av sin ras, religion, nationalitet, tillhörighet till en viss samhällsgrupp eller politiska åskådning, och
- vara i avsaknad av myndigheternas skydd mot förföljelsen.

Vistelse utanför hemlandet

För flyktingskap krävs alltså att personen befinner sig *utanför hemlandet* och att orsaken till detta är att han eller hon känner en välgrundad fruktan för förföljelse i hemlandet. Som nämnts anses en person bli flykting i samma ögonblick som han eller hon lämnar sitt hemland och övriga rekvisit enligt definitionen är uppfyllda.

Flyktingskap kan dock uppkomma när utlänningen redan befinner sig i ett annat land än hemlandet, t.ex. på grund av politiska förändringar i hemlandet. I dessa fall sägs utlänningen ha blivit flykting "*sur place*". Vid bedömningen av om flyktingskap har uppstått "*sur place*" beaktas huruvida den asylsökandes handlande eller uppfattningar kan antas ha kommit till hemlandsmyndigheternas kännedom eller om det i vart fall kan finnas en risk för att myndigheterna får sådan kännedom.

Välgrundad fruktan

Begreppet *välgrundad fruktan* för förföljelse anses innefatta dels ett subjektivt moment, dvs. den känsla av fruktan för förföljelse som

utlänningen själv känner, dels ett objektiva moment som innebär ett krav på att denna fruktan skall ha fog för sig. Fruktan anses vara välgrundad om det med hänsyn till den asylsökandes personliga förhållanden och förhållandena i hemlandet finns anledning att anta att sökanden kan komma att utsättas för förföljelse vid ett återvändande. Det är alltså fråga om en framåtsyftande riskbedömning. Det krävs inte att utlänningen tidigare har utsatts för förföljelse, men att så redan har skett är en omständighet som talar för att risk för förföljelse alltfjämt finns.

Inre flykt

En person som riskerar förföljelse anses inte vara flykting om det finns ett s.k. inre flyktalternativ. Med detta begrepp avses att sökanden har en faktisk möjlighet att leva inom en annan del av hemlandet och där få skydd och även rörelsefrihet och möjlighet till försörjning. En förutsättning är att sökanden kan ta sig till ett sådant område på ett säkert sätt (prop. 1996/97:25 s. 101).

Förföljelse

För flyktingstatus krävs vidare att de åtgärder som utlänningen riskerar i hemlandet är att bedöma som *förföljelse*. De åtgärder som utlänningen fruktar måste ha viss intensitet för att de skall anses innebära förföljelse. Förföljelsen måste dessutom rikta sig mot utlänningens liv eller frihet eller avse någon annan allvarlig kränkning av de mänskliga rättigheterna. I förarbetena till utlänningslagen anges bl.a. att det skall vara fråga om sådan förföljelse som riktar sig mot utlänningens liv eller hälsa eller annars är av svår beskaffenhet (prop. 1988/89:86 s. 154).

Även andra typer av åtgärder kan utgöra förföljelse, bland annat diskriminering av viss intensitet mot särskilda folkgrupper eller enskilda individer, t.ex. i form av förbud mot religionsutövning eller mot att använda vanliga skolor eller avsevärt lägre tilldelning av livsmedel än åt invånarna i övrigt. Dessa exempel på förföljelse har i förarbetena inför ratificeringen av Genèvekonventionen ansetts utgöra den yttre gränsen för konventionens flyktingbegrepp (SOU 1951:42 s. 170, prop. 1954:134, s. 20). Allvarliga trakasserier och andra inskränkande åtgärder kan också vara att bedöma som förföljelse i utlänningslagens mening, om de är av tillräckligt allvarlig karaktär och har viss intensitet. Ett enstaka eller kortvarigt frihetsberövande kan normalt inte ensamt utgöra förföljelse. För att så skall vara fallet krävs ytterligare omständigheter, t.ex. att frihetsberövandet är ett led i en rad av upprepade trakasserier. Av utlänningslagens förarbeten framgår vidare att en kombination av olika trakasserier och inskränkande åtgärder i vissa fall kan vara att bedöma som förföljelse även om varje åtgärd för sig inte är det (prop. 1988/89:86 s. 154 och 1996/97:25 s. 90 och 101). I UNHCR:s handbok betonas bl.a. att diskriminerande åtgärder innebär förföljelse endast när åtgärderna är av starkt menlig natur för dem som berörs, t.ex. allvarliga inskränkningar i en persons rätt att tjäna sitt levebröd eller att utöva sin religion och då en person utesluts från det allmänna undervisningssystemet (FN:s

flyktingkommissarie, UNHCR, Handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning, 1996, punkten 54).

Personer som flyr undan åtal eller straff för ett brott är i normalfallet inte att betrakta som flyktingar. Emellertid kan det vara så att en person som gjort sig skyldig till en lagöverträdelse riskerar att utsättas för ett oproportionerligt strängt straff på grund av t.ex. sin politiska eller religiösa uppfattning. I ett sådant fall kan straffet i sig utgöra förföljelse. Brottmålsprocessen i sig kan också innebära förföljelse, t.ex. om den rör otillåten religiös undervisning. Vidare kan rättskipningen i det aktuella landet strida mot den allmänt accepterade standarden rörande mänskliga rättigheter (UNHCR:s handbok, punkterna 56-60).

Grunderna för förföljelse

Flyktingdefinitionen preciseras ytterligare genom att den fruktade förföljelsen skall ha sin grund i utlänningens ras, nationalitet, tillhörighet till en viss samhällsgrupp eller i hans eller hennes religiösa eller politiska övertygelse.

Begreppet *ras* skall tolkas i vidaste bemärkelse och omfattar förföljelse t.ex. på grund av härstamning, hudfärg eller etniskt eller nationellt ursprung. Här kan nämnas att en parlamentarisk kommitté, Diskrimineringskommittén (N 2002:06, dir. 2002:11, 2003:69 och 2005:8), har i uppdrag att överväga om det, bl.a. med hänsyn till internationella konventioner och överenskommelser, är möjligt och lämpligt att utmönstra termen *ras* ur de författningar där den förekommer.

Även *nationalitet* avses i vid bemärkelse och kan förutom medborgarskap eller tidigare vistelseland, omfatta även tillhörighet till en viss etnisk grupp. Förföljelse på grund av nationalitet omfattar såväl förföljelse mot etniska minoriteter som situationer när en nationell minoritet förföljer medlemmar ur en nationell majoritet.

Förföljelse på grund av *religiös uppfattning* kan avse t.ex. förbud mot viss religion och förföljelse av personer redan därför att de misstänks omfatta denna. Den kan även yttra sig i allvarliga trakasserier mot dem som utövar sin tro eller ger sina barn en religiös uppfostran.

Förföljelse på grund av *politisk uppfattning* förutsätter inte att personen har varit politisk aktiv och inte heller att personen i fråga verkligen hyser en särskild politisk uppfattning. Det är tillräckligt att han eller hon förmodas ha vissa politiska sympatier, t.ex. på grund av gruppstillhörighet, klädstil eller beteende. Flyktingstatus på grund av politisk uppfattning förutsätter *dels* att myndigheterna i hemlandet känner till eller misstänker att en person hyser en otillåten politisk uppfattning eller att det vid ett återvändande till hemlandet finns risk för att personens politiska åsikter avslöjas eller tillskrivs honom eller henne, *dels* att det finns anledning att räkna med att utlänningen vid ett återvändande till hemlandet skulle komma att utsättas för förföljelse på grund av dessa åsikter.

Begreppet *tillhörighet till viss samhällsgrupp* har inte definierats närmare i Genèvekonventionen. Normalt omfattar en viss samhällsgrupp personer med liknande bakgrund, vanor eller social status. Förföljelse på grund av tillhörighet till en viss samhällsgrupp kan också delvis

sammanfalla med fruktan för förföljelse på andra grunder, t.ex. ras, religion eller nationalitet. Som exempel på grupper som kan anses tillhöra en viss samhällsgrupp kan nämnas olika samhällsklasser, särskilda yrkesgrupper eller medlemmar i fackliga eller andra organisationer. Kön och homosexualitet anses enligt nuvarande svensk rätt inte grunda tillhörighet till en viss samhällsgrupp.

Utövare av förföljelse

År 1997 gjordes ett tillägg i 3 kap. 2 § UtIL (4 kap. 1 § NIPU) som innebär att flyktingskap kan föreligga även när förföljelsen inte utgår direkt från staten. Ändringen innebar en kodifiering av rådande praxis. Eftersom flyktingskäl dessförinnan inte ansågs föreligga om det helt saknades statsmakt i ett land, vilket kan inträffa t.ex. vid inbördeskrig, innebar ändringen även en viss nyordning. I motiven till ändringen anges att flyktingskap kan föreligga också om det inte finns någon fungerande statsmakt i det land utlänningsen kommer ifrån och att det väsentliga bör vara om sökanden riskerar förföljelse och inte från vem förföljelsen utgår (prop. 1996/97:25 s. 289).

Bevisbörda och beviskrav

Varje asylansökan skall prövas individuellt och en samlad bedömning skall göras av de uppgifter som framkommer i ärendet, dvs. bl.a. sökandens egen berättelse tillsammans med vad som är allmänt känt om förhållandena i hemlandet. Utgångspunkten är att bevisbördan ligger hos den asylsökande. Emellertid betonas i utlänningslagens förarbeten att beviskravet inte får ställas alltför högt när det rör sig om påståenden om risk för förföljelse eller om risk för dödsstraff, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Någon fullständig bevisning som klart styrker en sådan risk kan sällan läggas fram. Sökandens berättelse bör därför godtas om den framstår som trovärdig och sannolik (prop. 1996/97:25 s. 98 och 294).

Rätten till uppehållstillstånd

Den som är flykting har enligt 3 kap. 4 § första stycket UtIL (5 kap. 1 § första stycket NIPU) i princip rätt till uppehållstillstånd. Enligt 3 kap. 4 § andra stycket UtIL (5 kap. 1 § andra stycket NIPU) får uppehållstillstånd i vissa fall vägras även en flykting, bl.a. om utlänningsen kan sändas till ett annat land där han eller hon är skyddad mot förföljelse och mot att sändas vidare till ett land som inte erbjuder motsvarande skydd. En flykting har dock en ovillkorlig rätt till uppehållstillstånd om han eller hon hyser välgrundad fruktan för att i hemlandet straffas med döden eller med kroppsstraff eller att utsättas för tortyr eller annan omänsklig behandling eller bestraffning.

4.1.2 Flyktingförklaring

En asylsökande som beviljas uppehållstillstånd kan enligt 3 kap. 6 § UtL (4 kap. 3 § NIPU) begära att en flyktingförklaring utfärdas. Flyktingskapet medför vissa rättsverkningar som inte gäller skyddsbehövande i övrigt eller utlänningar som beviljas uppehållstillstånd på annan grund. Rätten till resedokument tillkommer enligt 3 kap. 7 § UtL (4 kap. 4 § NIPU) endast flyktingar och statslösa. Ett resedokument ger innehavaren rätt att resa viseringsfritt till flera länder. Den som är flykting eller statslös kan vidare enligt 11 § lagen (2001:82) om svenskt medborgarskap beviljas svenskt medborgarskap efter fyra års hemvist i Sverige istället för de fem år som gäller normalt för utomnordiska medborgare. Vidare kan nämnas att reglerna om familjeåterföreningsbidrag enligt förordningen (1984:936) om bidrag till flyktingar för kostnader för anhörigas resor till Sverige endast gäller flyktingar.

4.1.3 Skyddsbehövande i övrigt

Den som inte uppfyller kriterierna för flyktingskap kan vissa fall beredas skydd från förföljelse såsom skyddsbehövande i övrigt enligt 3 kap. 3 § UtL (4 kap. 2 § NIPU). Skyddsbestämmelsen infördes år 1997 och ersatte tidigare regler om skydd för s.k. de facto-flyktingar och krigsvägrare. Bestämmelsen tar i tre punkter upp olika kategorier av skyddsbehövande som inte kan betraktas som flyktingar men som ändå har rätt till skydd i Sverige (prop. 1996/97:25 s. 100).

Enligt den första punkten anses som skyddsbehövande den som lämnat sitt hemland därför att han eller hon känner välgrundad fruktan för att straffas med döden eller med kroppsstraff eller att utsättas för tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (den s.k. *tortyrbestämmelsen*). Rätten till skydd enligt första punkten gäller oberoende av på vilken grund sökanden riskerar att utsättas för sådan behandling. Om tortyrbestämmelsen är tillämplig innebär det att utlänningen har en ovillkorlig rätt att få uppehållstillstånd i Sverige, utom i de fall då utlänningen kan sändas till ett annat land där han eller hon har motsvarande skydd. Det kan förekomma att tortyrbestämmelsen och flyktingbestämmelsen i 3 kap. 2 § UtL (4 kap. 1 § NIPU) båda är tillämpliga i ett asylärende. I sådana fall skall frågan om flyktingskap prövas först.

I den andra punkten ges skydd åt personer som på grund av en yttre eller inre väpnad konflikt behöver skydd eller på grund av en miljökatastrof inte kan återvända till sitt hemland.

Till kategorin skyddsbehövande i övrigt räknas slutligen enligt tredje punkten en utlänning som har lämnat sitt hemland, därför att han eller hon på grund av sitt kön eller sin homosexualitet känner välgrundad fruktan för förföljelse. Denna grupp beviljades tidigare uppehållstillstånd med hänvisning till humanitära skäl men genom lagändringen 1997 gavs gruppen ett starkare skydd.

För det fall att den befarade förföljelsen, t.ex. våldtäkt, kan hänföras till någon av de fem förföljelsegrunderna i flyktingparagrafen, t.ex. nationalitet eller religiös uppfattning, skall utlänningen redan enligt

gällande rätt istället ges flyktingstatus och asyl beviljas med stöd av 3 kap. 2 § UtlL (4 kap. 1 § NIPU).

I motiven till bestämmelsen i tredje punkten anförs att det knappast är så att någon riskerar förföljelse enbart på grund av tillhörighet till visst kön, utan att det samtidigt måste vara fråga om att vederbörande på något sätt bryter mot landets regler eller sedvänjor samt att detta innebär att risk för förföljelse uppstår först om vederbörande gör något som väcker myndigheternas uppmärksamhet (prop. 1996/97:25 s. 290).

Enligt motiven till bestämmelsen om skyddsbehövande i övrigt bör tolkningen av begreppet ”välgrundad fruktan” i denna bestämmelse vara densamma som för flyktingskap enligt 3 kap. 2 § UtlL (4 kap. 1 § NIPU). Även graden av förföljelse är avsedd att ha samma räckvidd i de båda bestämmelserna (prop. 1996/97:25 s. 101).

Av 3 kap. 4 § första stycket UtlL (5 kap. 1 § första stycket NIPU) följer att skyddsbehövande i övrigt, liksom flyktingar, har rätt till uppehållstillstånd. Skyddsbehövande enligt 3 kap. 3 § första stycket 2 och 3 UtlL (4 kap. 2 § första stycket 4 NIPU) får dock vägras uppehållstillstånd på samma grunder som gäller för flyktingar. Beträffande skyddsbehövande som avses i 3 kap. 3 § första stycket 2 UtlL (4 kap. 2 § första stycket 2 och 3 NIPU) får uppehållstillstånd dessutom vägras, om det på grund av brottslighet eller någon annan omständighet som hänför sig till den skyddsbehövandes person finns särskilda skäl att inte bevilja uppehållstillstånd. I förslaget till ny utlänningslag (prop. 2004/05:170) (5 kap. 1 § andra stycket 2 NIPU) har begreppet ”någon annan omständighet som hänför sig till den skyddsbehövandes person” utmönstrats som skäl för att vägra sistnämnda kategorier av skyddsbehövande uppehållstillstånd.

4.1.4 Upphållstillstånd av humanitära skäl

Om utläningen inte anses som flykting eller skyddsbehövande i övrigt enligt 3 kap. 2 eller 3 § UtlL, kan enligt 2 kap. 4 § första stycket 5 UtlL uppehållstillstånd i vissa fall ges till en utläning som av humanitära skäl bör få bosätta sig i Sverige. Vad som avses med humanitära skäl har inte preciserats närmare i lagtext utan överlämnats till rättstillämpningen att avgöra.

I förslaget till ny utlänningslag (NIPU) utmönstrats begreppet humanitära skäl, se vidare avsnitt 4.4.1.

4.2 Vägledande avgöranden

Bestämmelsen om skydd mot förföljelse på grund av kön eller homosexualitet, 3 kap. 3 § första stycket 3 UtlL (4 kap. 2 § första stycket 4 NIPU), har efter införandet tillämpats endast i begränsad omfattning. I ett vägledande avgörande år 1998 beviljade Utlänningsnämnden med stöd av bestämmelsen uppehållstillstånd för två flickor från Togo som gjort gällande att de riskerade könsstympning om de återvände till hemlandet. Utlänningsnämnden fann i beslutet att könsstympning är en sedvänja som förekommer i Togo samt att det fanns en risk att flickorna

vid ett återvändande skulle komma att utsättas för ett sådant ingrepp (Utlänningslagen – Vägledande beslut, UN 328-97). Tillämpningen har därefter dock kommit att ändras på så sätt att könsstympning anses som sådan omänsklig behandling som omnämns i 3 kap. 3 § första stycket 1 UtIL (4 kap. 2 § första stycket 1 NIPU), den s.k. tortyrbestämmelsen, varför den som riskerar könsstympning istället medges uppehållstillstånd med stöd av första punkten och ges det starkare skydd som följer med denna bestämmelse.

Bestämmelsen har även tillämpats i ett fall där risk för förföljelse på grund av homosexualitet åberopades. Ärendet, som överlämnades från Utlänningsnämnden till regeringen, avsåg en man från Iran som gjorde gällande att han riskerade att utsättas för förföljelse på grund av sin homosexuella läggning om han tvingades återvända till Iran. Mannen hade tidigare fått avslag hos Utlänningsnämnden på en ansökan om uppehållstillstånd, med hänvisning till att han inte gjort troligt att hans homosexuella läggning hade kommit till de iranska myndigheternas kännedom och att det därför inte var sannolikt att hans homosexualitet skulle medföra risk för förföljelse i Iran. Regeringen anförde i beslut den 28 maj 1998 att en person med homosexuell läggning inte riskerar förföljelse eller myndighetsingripanden i Iran endast av den anledning att han eller hon är homosexuell, utan att det är först när en person öppet manifesterar sin homosexuella läggning som personen kan löpa risk för rättsliga åtgärder eller trakasserier. Det saknades därmed grund att bevilja mannen uppehållstillstånd enbart av det skälet att han var homosexuell. Regeringen konstaterade därefter att sökanden varit föremål för omfattande uppmärksamhet under sin vistelse i Sverige, att han figurerat i pressen och där uttalat sig om de händelser som fått honom att söka asyl, att det förekommit ett stort antal vädjanden som väckt uppmärksamhet både i Sverige och utomlands, och att olika organisationer engagerat sig i fallet. Mot denna bakgrund ansåg regeringen att det inte kunde uteslutas att sökanden riskerade att tilldra sig de iranska myndigheternas särskilda intresse, varför han fick anses ha en välgrundad fruktan för förföljelse på grund av sin homosexualitet vid ett återsändande till Iran. Uppehållstillstånd beviljades med stöd av 3 kap. 3 § första stycket 3 UtIL enligt principen om ”sur place-verksamhet”.

Efter nämnda regeringsavgörande har Utlänningsnämnden fattat beslut i några likartade ärenden, också avseende homosexuella män från Iran vars ärenden tilldragit sig massmedial uppmärksamhet. Utlänningsnämnden har dock i flera av fallen funnit att uppehållstillstånd kunde beviljas med stöd av flyktingbestämmelsen, med hänvisning till att de uttalanden som gjorts i massmedia kunde betraktas som uttryck för en politisk handling som det inte fanns skäl att anta att hemlandets myndigheter skulle acceptera.

4.3 Migrationsverkets riktlinjer

Migrationsverket har på regeringens uppdrag utarbetat riktlinjer för utredning och bedömning dels avseende kvinnors skyddsbehov, dels avseende ärenden där förföljelse på grund av viss sexuell läggning

åberopas. Dessa riktlinjer ingår i Migrationsverkets Handbok för utlänningsärenden och finns tillgängliga på www.migrationsverket.se. Riktlinjerna skall ses som ett komplement till befintligt regelsystem och övriga nationella och internationella rekommendationer. Målsättningen är att riktlinjerna skall medföra en ökad medvetenhet hos Migrationsverkets personal om de speciella problem som kvinnor respektive personer som anför skäl hänförliga till sexuell läggning kan ha i asylprocessen. Syftet är även att skapa former för utredningsarbetet som underlättar för dessa kategorier av asylsökande att berätta om upplevelser av känslig natur och föra fram alla relevanta aspekter. Riktlinjerna innebär bland annat att ärenden där det finns indikationer på att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning förekommit skall handläggas med förtur. Sökanden skall i dessa fall även få möjlighet att välja om utredningen skall hanteras av en man eller en kvinna. Detsamma skall gälla vid valet av tolk och offentligt biträde. I riktlinjerna framhålls även betydelsen av att intervjuer och övrig utredning i dessa typer av ärenden genomförs avskilt från utredning rörande sökandens anhöriga, i de fall han eller hon har sökt asyl tillsammans med någon närstående.

4.4 Pågående lagstiftningsarbete

4.4.1 Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden

Regeringen har den 26 maj 2005 beslutat om propositionen Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden (prop. 2004/05:170), med förslag till en ny utlänningslag som skall ersätta den nu gällande 1989 års utlänningslag. Lagförslaget omfattar införande av en ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden, som innebär att överprövning av Migrationsverkets beslut skall ske i migrationsdomstolar, med en Migrationsöverdomstol som högsta instans.

Den nya utlänningslagen får i förslaget en förändrad systematisk uppbyggnad. I syfte att renodla skyddsbestämmelserna från andra grunder för uppehållstillstånd ges bestämmelserna om skyddsbehövande en central roll i den nya lagen. Flyktingdefinitionen placeras i 4 kap. 1 § och bestämmelsen om skyddsbehövande i övrigt i 4 kap. 2 §. Lagtexten har i förslaget gjorts könsneutral på så sätt att hänvisningar till en person som ”han” har ersatts med ”han eller hon”.

Vad gäller flyktingdefinitionen har inga innehållsmässiga eller språkliga ändringar föreslagits, men bestämmelsen har redigerats något i syfte att den skall bli tydligare.

I bestämmelsen om skyddsbehövande i övrigt görs ett tillägg som innebär att även den som på grund av andra svåra motsättningar i hemlandet än väpnad konflikt känner välgrundad fruktan för allvarliga övergrepp skall bedömas som skyddsbehövande i övrigt. Avsikten är att täcka de situationer som enligt praxis ger uppehållstillstånd av politisk-humanitära skäl samt de andra skyddsskäl som föranleder uppehållstillstånd av humanitära skäl, däribland sådana allvarliga

övergrepp som kvinnor kan utsättas för. Bestämmelsen har även genomgått viss redigering i förtydligande syfte.

Det föreslås vidare att begreppet humanitära skäl skall utmönstras. Om uppehållstillstånd inte kan ges på annan grund, skall tillstånd dock kunna beviljas om det vid en samlad bedömning av utlänningens situation föreligger sådana synnerligen ömmande omständigheter att han eller hon bör tillåtas stanna i Sverige. Vid bedömningen skall särskilt beaktas utlänningens hälsotillstånd, anpassning till Sverige och situation i hemlandet.

Förslaget innebär i övrigt vissa förändringar av reglerna om uppehållstillstånd, bl.a. avseende möjligheterna att vägra en skyddsbehövande uppehållstillstånd på grund av brottslighet, reglerna om beviljande av uppehållstillstånd på grund av anknytning och förutsättningarna för att bevilja tidsbegränsade uppehållstillstånd. I propositionen föreslås även att nuvarande ordning med prövning av ny ansökan om uppehållstillstånd efter lagakraftvunnet beslut om avvisning eller utvisning skall upphöra samt att en ny instansordning för säkerhetsärenden skall införas.

Den nya utlänningslagen avses träda i kraft den 31 mars 2006.

4.4.2 Skyddsgrundsdirektivet

Europeiska unionens råd antog den 29 april 2004 ett direktiv 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, det s.k. skyddsgrundsdirektivet (EUT L 304, 30.9.2004, s. 12, Celex 32004L0083).

Skyddsgrundsdirektivets huvudsakliga syfte är att garantera att medlemsstaterna tillämpar gemensamma kriterier för att fastställa vilka tredjelandsmedborgare eller statslösa personer som behöver internationellt skydd samt att garantera att en miniminivå av förmåner är tillgänglig för dessa personer i samtliga medlemsstater. Ett långsiktigt syfte är också att begränsa asylsökandes förflyttningar mellan medlemsstaterna när sådana förflyttningar motiveras endast av rättsliga skillnader, något som en tillnärmning av reglerna om erkännande av flyktingstatus och status som alternativt skyddsbehövande anses bidra till.

Direktivet inleds med ett antal definitioner av vilka bl.a. framgår att samlingsbegreppet internationellt skydd i direktivets mening innebär flyktingstatus och status som alternativt skyddsbehövande. Direktivets definition av flykting utgår från Genèvekonventionens definition, vilken alla medlemsstater i EU är bundna av. Med alternativt skyddsbehövande menas i korthet den som vid ett återsändande till hemlandet skulle utsättas för en verklig risk att lida allvarlig skada i form av t.ex. dödsstraff, tortyr eller allvarligt hot mot liv eller lem på grund av våld i en internationell eller nationell väpnad konflikt. Direktivet behandlar vidare förutsättningarna för att betraktas som flykting eller skyddsbehövande i övrigt. I direktivet anges en rad faktorer som skall beaktas vid bedömningen av skälen till förföljelsen. I fråga om

tillhörighet till en viss samhällsgrupp anges särskilt bl.a. att sexuell läggning kan utgöra en gemensam egenskap som kan grunda en sådan grupp. Könrelaterade aspekter kan beaktas utan att det i sig medför en presumption för att det rör sig om förföljelse på grund av tillhörighet till en särskild samhällsgrupp. Vidare anges att det vid bedömningen av om en sökande har en välgrundad fruktan för förföljelse är irrelevant huruvida sökanden faktiskt har de egenskaper som är skälet till förföljelsen, om en sådan egenskap tillskrivs den sökande av den som utövar förföljelsen.

Direktivets andra del reglerar innebörden av internationellt skydd, dvs. vilka rättigheter och förmåner som är knutna till den beviljade statusen. I dessa bestämmelser behandlas bl.a. rätten till uppehållstillstånd och resedokument.

Regeringen tillkallade den 16 september 2004 en särskild utredare med uppdrag att ta ställning till hur direktivet skall genomföras i Sverige (dir. 2004:114). Utredarens uppdrag innefattar att undersöka hur utlänningslagstiftningen och övrig för direktivet relevant lagstiftning överensstämmer med direktivets bestämmelser. Därutöver skall utredaren undersöka hur stor andel av det totala antalet beslut i asylärenden som innebär att sökanden beviljas flyktingstatus eller status som skyddsbehövande i övrigt, göra en jämförelse av hur resultatet förhåller sig till motsvarande andel i vissa utvalda länder och redovisa en analys av vad eventuella skillnader beror på. Vid analysen skall utredaren beakta skillnader mellan Sverige och jämförelseländerna i fråga om bl.a. tolkning av flyktingbegreppet, olikheter i asylprocesserna, könrelaterade orsaker och skillnader i de skyddssökandes bakgrund. Uppdraget skall redovisas senast den 16 september 2005.

5 Förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning

Regeringens förslag: Förföljelse som grundar sig på kön eller sexuell läggning skall kunna ligga till grund för flyktingskap enligt utlänningslagen. Ett tillägg med denna innebörd skall göras i flyktingbestämmelsen samtidigt som den särskilda bestämmelsen om skydd för den som på grund av kön eller homosexualitet känner välgrundad fruktan för förföljelse skall utgå.

Utredningens förslag: Överensstämmer med regeringens. Regeringen har dock valt en annan lagteknisk utformning av flyktingbestämmelsen.

Remissinstanserna: Samtliga remissinstanser tillstyrker förslaget eller lämnar det utan erinran.

Stockholms tingsrätt, Kammarrätten i Jönköping och Länsrätten i Stockholms län förklarar sig samtliga inte ha något att erinra mot utredningens förslag i sak, men framför invändningar mot den lagtekniska utformningen. Stockholms tingsrätt anser att utformningen av tillägget i flyktingbestämmelsen för tankarna till en

handläggningsanvisning som kontrasterar avsevärt mot de grundläggande definitionerna i paragrafen i övrigt. Enligt Kammarrätten i Jönköping torde det vara fullt tillräckligt att upphäva 3 kap. 3 § första stycket 3 UtlL (4 kap. 2 § första stycket 4 NIPU) och i motiven ange att personkretsen omfattas av rekvisiten för flyktingbegreppet. Kammarrätten ifrågasätter vidare utredningens förslag att införa ett stycke som rör prövning av en asylansökan i en paragraf som i övrigt rör definitionen av flyktingbegreppet. Länsrätten i Stockholms län anför att det föreslagna tillägget är en tolkningsanvisning som inte hör hemma i lagtext utan bör framgå av lagstiftningens motiv. Länsrätten anser vidare att om det råder osäkerhet huruvida könsrelaterad förföljelse inryms i förföljelsegrunden ”tillhörighet till en viss samhällsgrupp” skulle lagtexten bli klarare om den uttryckligen kompletterades med en sådan förföljelsegrund.

Rädda Barnen framhåller att förslaget medför ett ökat skydd för barn som riskerar t.ex. hedersmord eller könsstympning, och för barn vars föräldrar löper risk att utsättas för förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning. *Rädda Barnen* anser dock att lagtexten är otydlig och att det där bör framgå att förföljelsegrunden tillhörighet till en viss samhällsgrupp skall tillämpas då förföljelsen har sin grund i kön eller sexuell läggning. Även *Röda Korset* och *Moderatkvinnorna* anser att lagtexten är otydlig. *Röda Korset* föreslår en utformning som innebär att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning anges som en grund för förföljelse vid sidan av övriga fem förföljelsegrunder.

Jämställdhetsombudsmannen (JämO) uttrycker kritik mot att lagtexten i förslaget inte är könsneutral samt efterlyser en redovisning av könsmaktsordningens betydelse för könsrelaterad förföljelse och tolkningen av begreppet ”tillhörighet till viss samhällsgrupp”. *Riksförbundet för sexuell upplysning* (RFSU) och *Riksförbundet för sexuellt likaberättigande* (RFSL) anser att alla som inryms i begreppet transpersoner, inte bara transsexuella, skall omfattas av begreppet kön i den föreslagna lagändringen. RFSU anser vidare att ordet ras i flyktingbestämmelsen bör ersättas med ”etnisk grupp” eller ”etnicitet”. RFSU har i likhet med *Stadsmissionen* efterlyst ett tydligare könsmaktsperspektiv vid bedömningen av kvinnors möjlighet att söka skydd i hemlandet.

Domstolsverket, *JämO*, *SWERA*, *Vänsterpartiets kvinnopolitiska utskott* och *RFSU* har alla påtalat behovet av utbildning för handläggare och beslutsfattare vid Migrationsverket och Utlänningsnämnden inför ikraftträdandet av lagändringen.

UNHCR Stockholm välkomnar utredningens förslag och anser att det står i överensstämmelse med UNHCR:s riktlinjer. *Amnesty*, *CARITAS*, *Rådgivningsbyrån för asylsökande och flyktingar* befarar att förslaget i praktiken kommer att få begränsad inverkan på antalet meddelade uppehållstillstånd. Även *Centerkvinnorna* ser ett problem i att den föreslagna lagändringen kommer att omfatta endast ett fåtal om inte beviskraven i asylärenden ändras.

Skälen för regeringens förslag:

Inledning

En grundläggande och självklar del av svensk migrationspolitik är att i enlighet med Genèvekonventionens bestämmelser bereda skydd åt människor som flytt undan förföljelse i sina hemländer och av denna anledning kommit till Sverige. Vikten av att värna flyktingars rätt till en fristad i Sverige kan inte nog betonas. De som har de största skyddsbehoven skall ges skydd från förföljelse. Alla skyddsbehövande omfattas dock inte av ordalydelsen i Genèvekonventionens flyktingdefinition. Definitionen har exempelvis i Sverige inte ansetts omfatta personer som flytt undan förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning. Samma förhållande gäller för utlänningslagens flyktingdefinition.

Regeringen har länge uppmärksammat de särskilda behov som människor på flykt undan förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning kan ha i asylprocessen. Efter en lagändring år 1997 tillerkänns den som riskerar förföljelse på grund av kön eller homosexualitet ett skydd inom ramen för bestämmelserna om skyddsbehövande i övrigt enligt 3 kap. 3 § första stycket 3 UtIL (4 kap. 2 § första stycket 4 NIPU).

Det har dock visat sig att denna bestämmelse i praxis har fått en begränsad tillämpning, såväl när det gäller kön som homosexualitet. I flertalet fall har den som åberopat förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning istället beviljats uppehållstillstånd av humanitära skäl och i den mån det har ansetts föreligga en risk för förföljelse har skydd oftast beviljats på andra grunder än enligt tredje punkten i bestämmelsen om skyddsbehövande i övrigt.

Regeringen anser att tolkningen av flyktingbegreppet bör omfatta också den som behöver skydd mot förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning. Denna möjlighet har diskuterats i tidigare lagstiftningssammanhang, redan i samband med införandet av bestämmelserna om skyddsbehövande i övrigt. I motiven till bestämmelsen om skyddsbehövande i övrigt anfördes att en sådan tolkning förutsatte att homosexualitet eller tillhörighet till ett visst kön kunde anses utgöra tillhörighet till en viss samhällsgrupp i konventionens mening. Regeringen ansåg att en tolkning som innebar att kvinnor generellt skulle anses tillhöra en viss samhällsgrupp var mycket vidsträckt, men att det mot bakgrund av UNHCR:s slutsatser fanns vissa förutsättningar för en sådan tolkning. Vid denna tid fanns det emellertid anledning att tro att majoriteten av EU:s medlemsstater inte skulle acceptera en sådan lösning. Som regeringen då anförde är det av vikt att internationellt söka uppnå en någorlunda enhetlig och vid tillämpning av flyktingkonventionens skyddsbestämmelser. Det kan inte komma ifråga att Sverige tillämpar konventionen på ett sätt som, oavsett i vilken riktning det sker, avsevärt avviker från tillämpningen i andra länder (prop. 1996/97:25 s. 96ff).

Regeringen kan nu konstatera att allt fler länder, däribland Norge, Storbritannien, Australien, Kanada och USA, anser att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning kan ligga till grund för flyktingskap. I dessa länder har bl.a. kvinnor och homosexuella i vissa fall erkänts som

flyktingar med motiveringen att förföljelsen har sin grund i sökandens tillhörighet till en viss samhällsgrupp.

En sådan tolkning av flyktingdefinitionen överensstämmer med den tolkning som rekommenderas i UNHCR:s riktlinjer, vilka är vägledande även för svensk tillämpning. UNHCR har i sina riktlinjer uttalat att en korrekt tolkning av begreppet tillhörighet till en viss samhällsgrupp inrymmer såväl kön som sexuell läggning och att kvinnor och homosexuella kan utgöra exempel på sådana samhällsgrupper som avses i konventionens flyktingbegrepp. (UNHCR, Guidelines on international protection: Gender-Related Persecution, punkten 30; UNHCR, Guidelines on international protection: "Membership of a particular social group", punkten 12)

Som nämnts anfördes i förarbetena till 1997 års lagstiftningsärende som främsta skäl mot en tolkning som inrymmer kön och sexuell läggning i begreppet tillhörighet till en viss samhällsgrupp att det var tveksamt huruvida flertalet EU-länder skulle godta en sådan tolkning. Regeringen har därefter arbetat aktivt inom EU för att vidga kretsen av personer som kan omfattas av flyktingdefinitionen.

Arbetet inom EU rörande flyktingar har lett fram till antagandet av rådets direktiv 2004/83/EG 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, det s.k. skyddsgrundsdirektivet. I direktivet anges uttryckligen att sexuell läggning kan vara en sådan egenskap som kan grunda tillhörighet till en viss samhällsgrupp samt att könsrelaterade aspekter kan beaktas vid bedömningen av vad som är en särskild samhällsgrupp.

Det står nu klart att det internationellt, bland ett stort antal länder, råder enighet om att flyktingkonventionen bör ges en mera vidsträckt tolkning än tidigare, inte minst i fråga om förföljelsegrunden "tillhörighet till en viss samhällsgrupp".

Regeringen har, som nämnts ovan i avsnitt 4.4.2, med anledning av skyddsgrundsdirektivet tillsatt en utredning med uppdrag att utreda behovet av författningsändringar eller andra åtgärder för direktivets genomförande i Sverige och som under hösten 2005 skall lägga fram sitt förslag. Regeringen är emellertid inte beredd att helt och hållet avvakta utfallet av utredningen utan bedömer det som angeläget att redan nu vidta åtgärder för att bereda dem som förföljs på grund av kön eller sexuell läggning ett starkare skydd, så att Sveriges tillämpning av Genèvekonventionens flyktingdefinition står i överensstämmelse med den tolkning som gäller internationellt.

Kön och sexuell läggning

Begreppet kön används i svensk lagstiftning för att beteckna inte bara biologiskt kön utan inbegriper i vissa sammanhang även s.k. socialt eller kulturellt kön. I flyktingrättsliga sammanhang bör begreppet kön enligt regeringens mening användas i den vidaste bemärkelsen och således omfatta inte bara den biologiska skillnaden mellan män och kvinnor utan

även socialt och kulturellt bestämda, stereotypa, föreställningar om hur män respektive kvinnor skall bete sig.

Regeringen ansluter sig till utredningens överväganden rörande användningen av begreppen kön respektive genus (SOU 2004:31 s. 76f). Begreppet kön, i dess vidaste tolkning, täcker väl innebörden av engelskans ”gender”, som är det uttryck som ofta används i internationell flyktingrätt. Som utredningen anfört bör begreppet kön även fortsättningsvis användas i lagstiftningssammanhang. Valet av terminologi vinner stöd även bland remissinstanserna.

Sexuell läggning är, som regeringen anfört i tidigare lagstiftningsarbeten, en vedertagen lagteknisk term för homo-, bi- och heterosexualitet (prop. 2001/02:59 s. 40).

Med begreppet transpersoner brukar i regel avses transsexuella, transvestiter och andra personer som har en könsidentitet eller ett könsuttryck som tidvis eller alltid skiljer sig från normen för det kön som registrerats för dem vid födseln. Transsexualism anses i svensk rätt och EG-rätt vara en fråga om könstillhörighet (prop. 2001/02:59 s. 38 och 2002/03:65 s. 84). Huruvida övriga transpersoner omfattas av begreppet könstillhörighet har ännu inte avgjorts. En parlamentarisk kommitté, Diskrimineringskommittén, har getts i uppdrag bl.a. att överväga om ett skydd mot diskriminering avseende alla s.k. transpersoner bör införas och hur ett sådant skydd skall förhålla sig till förbudet mot könsdiskriminering (N 2002:06; dir. 2002:11, 2003:69 och 2005:8). Kommittén skall redovisa sitt uppdrag senast den 31 januari 2006. I det nu aktuella lagstiftningsärendet gör regeringen dock bedömningen att i frågor om internationellt skydd bör, förutom transsexuella, också övriga s.k. transpersoner kunna omfattas av begreppet kön, i den mån förföljelse som riktas mot dessa personer har sin grund i personernas förhållningssätt till könsidentiteten.

Kan förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning inrymmas under flyktingdefinitionens förföljelsegrunder?

Enligt en internationellt accepterad uppfattning har begreppet flykting, trots att Genèvekonventionens flyktingdefinition är könsneutral, historiskt sett tolkats ur ett manligt perspektiv och med utgångspunkt i mäns erfarenheter av förföljelse (UNHCR, Guidelines on international protection: Gender-Related Persecution, p. 5). Förföljelse drabbar emellertid både män och kvinnor, men metoderna för – liksom orsakerna till – förföljelsen kan se olika ut. Regeringen anser att tolkningen av flyktingdefinitionen måste göras med ett helhetsperspektiv och att förföljelsebegreppet måste bedömas likadant oavsett om åtgärderna riktas mot män eller kvinnor. Även internationellt anses att flyktingdefinitionen skall ges en vid tolkning, med beaktande av könsrelaterade aspekter.

Bedömningen av om grunden för förföljelse ligger i den drabbades kön eller sexuella läggning eller i något annat förhållande är inte alltid enkel att göra. Det finns här anledning att visa på skillnaden mellan förföljelse, som är de åtgärder av menlig natur som riktas mot en person, och grunden för förföljelse, dvs. orsaken till att åtgärderna riktas mot just den personen. 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. Könslaterad förföljelse, däremot, avser det förhållandet att skälet till förföljelsen ligger i den förföljdes könstillhörighet. Ett tydligt exempel på könsspecifik förföljelse riktad mot kvinnor är könsstympning. Andra exempel är förföljelse som är relaterad till kvinnans förmåga att föda barn, såsom tvångsteriliseringar och aborter som utförs under tvång. Dessa former av övergrepp kan rikta sig mot en etnisk grupp eller samhällsgrupp i syfte att försvaga eller utplåna den. Även våldtäkt kan anses utgöra könsspecifik förföljelse när det gäller kvinnor. Det finns otaliga exempel på att våldtäkt mot kvinnor används systematiskt som en strategi i krigföring, där övergreppen har till syfte att förnedra inte bara kvinnan utan också hennes anhöriga. En våldtäkt kan ha sin grund i kvinnans eller hennes anhörigas ras, nationalitet, religion, tillhörighet till viss samhällsgrupp eller politiska åskådning men den kan också ha orsaker som inte har anknytning till flyktingdefinitionens förföljelsegrunder. Det kan anmärkas att våldtäkt inte i alla sammanhang är en könsspecifik förföljelsemetod. Som tortyrmetod kan sådana övergrepp förekomma såväl mot män som mot kvinnor.

När det gäller förföljelse på grund av sexuell läggning är det ofta tydligare att motivet för förföljelsen är just den utsattes sexuella läggning. Detta utesluter naturligtvis inte att könsspecifika övergrepp kan förekomma även i dessa fall.

I flyktingdefinitionen finns inte någon begränsning i fråga om vilka förföljelsemetoder som kan leda till flyktingskap. Enligt regeringens uppfattning är det självklart att de former av förföljelse som kan drabba exempelvis kvinnor eller människor med homosexuell läggning skall godtas som förföljelse i konventionens mening, givetvis förutsatt att åtgärderna har en sådan intensitet att de kan betraktas som förföljelse. (Vilket slags åtgärder som anses utgöra förföljelse framgår av avsnitt 4.1.1.) Däremot måste förföljelsen, vare sig den riktas mot män eller kvinnor, alltid ha samband med någon av de grunder som räknas upp i definitionen, för att flyktingskap skall kunna föreligga.

Begreppet könslaterad förföljelse är, som nämnts, knutet till grunden för förföljelse. Förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning innebär att orsaken, eller delar av orsaken, till att förföljelsen riktar sig mot personen i fråga står att finna i hans eller hennes könstillhörighet eller sexuella läggning. Enligt vedertagen svensk och internationell praxis är kravet på orsakssamband uppfyllt om någon av de grunder för förföljelse som räknas upp i flyktingdefinitionen är en bidragande orsak till förföljelsen. Flera förföljelsegrunder kan också vara tillämpliga samtidigt. (UNHCR, Guidelines on international protection: Gender-Related Persecution, punkten 20) När förföljelsen grundar sig delvis på kön eller sexuell läggning och delvis på någon av de fem förföljelsegrunderna kan alltså förutsättningarna för flyktingskap vara uppfyllda redan med nuvarande tolkning av flyktingbestämmelsen.

Förföljelse på grund av religiös åskådning kan vara relaterad till kön eller sexuell läggning. Religionen föreskriver i vissa samhällen eller stater särskilda roller eller beteendekoder för kvinnor respektive män. När en kvinna eller man riskerar förföljelse därför att hon eller han inte anpassar sig till den roll som föreskrivs för henne eller honom eller vägrar att iakta de gällande koderna, kan förföljelsegrunden religion

vara tillämplig. En vägran eller oförmåga att följa sådana normer, t.ex. föreskrifter om viss klädsel, kan i vissa fall uppfattas som ett bevis på att personen har en oacceptabel religiös åskådning, oavsett vad han eller hon faktiskt tror på. Detsamma kan gälla personer som på grund av sin sexuella läggning vägrar att, eller inte kan, anpassa sig till rådande religiösa normer, vilka ofta föreskriver att sexuell samvaro uteslutande får ske inom äktenskapet mellan en man och en kvinna (SOU 2004:31 s. 92).

Politisk åskådning som förföljelsegrund bör tolkas i vid bemärkelse och kan omfatta alla frågor som är av intresse för statsmakten eller samhället i övrigt (UNHCR, Guidelines on international protection: Gender-Related Persecution, punkten 32). Förföljelse på grund av politisk åskådning kan därmed också vara hänförlig till kön eller sexuell läggning, t.ex. när den uppfattning som föranleder förföljelsen rör kvinnors eller homosexuellas rättigheter, familjeplanering eller föreskriven klädsel. Förföljelsegrunderna religion och politisk åskådning överlappar ofta varandra vid förföljelse som även är relaterad till kön eller sexuell läggning. Detta är särskilt tydligt när den drabbade kommer från en stat där det i realiteten inte görs någon skillnad mellan politik och religion. En person som medvetet eller omedvetet bryter mot diskriminerande lagar, sociala normer eller religiösa föreskrifter kan uppfattas som oppositionell och beskyllas för att hysa vissa politiska sympatier och därför utsättas för förföljelse. Vad som kan anses utgöra politisk aktivitet varierar i olika samhällen och beror på omständigheterna i det enskilda fallet. Som utredningen konstaterat ser mäns och kvinnors politiska engagemang olika ut i de asylsökandes hemländer. Mäns politiska engagemang sker många gånger öppet genom att de intar framskjutna positioner eller deltar aktivt i opinionsbildande verksamhet. Politisk verksamhet bland kvinnor är ofta mindre synlig och bedrivs på en lägre nivå. Det bör framhållas att risken för att förföljas av politiska skäl inte av detta skäl kan sägas vara mindre för kvinnor. Risken kan i själva verket vara större, eftersom kvinnor kan utgöra mer lättåtkomliga mål. Det är också vanligt att kvinnor tillskrivs samma politiska åsikter som sina män eller manliga släktingar, oavsett om kvinnan delar dessa åsikter eller ens känner till dem, och att kvinnan utsätts för förföljelse på grund av mannens politiska aktivitet.

Förföljelse på grund av ras och nationalitet är normalt inte relaterad till kön eller sexuell läggning. Som nämnts ovan kan dock formerna för förföljelse i dessa fall vara könsspecifika.

Förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning som grund för tillhörighet till en viss samhällsgrupp

Tillhörighet till en viss samhällsgrupp är den förföljelsegrund som anses mest svårdefinierad och i svensk rättstillämpning har kön och sexuell läggning som sagt hittills inte ansetts kunna ligga till grund för tillhörighet till en viss samhällsgrupp.

I internationella sammanhang pågår ett kontinuerligt arbete för att bestämma begreppets innebörd. Vägledning för den svenska tolkningen kan hämtas i UNHCR:s handbok och i de riktlinjer som utfärdas av organisationen samt i skyddsgrundsdirektivet (2004/83/EG). UNHCR

rekommenderar följande definition av begreppet: En viss samhällsgrupp är en grupp personer som, bortsett från risken för förföljelse, har ett gemensamt kännetecken eller uppfattas som en grupp av övriga samhällsmedborgare. Detta kännetecken är ofta medfött, oföränderligt eller på annat sätt grundläggande för individens identitet, samvete eller utövande av mänskliga rättigheter (UNHCR, Guidelines on international protection: "Membership of a particular social group", punkten 11). I UNHCR:s riktlinjer framhålls vidare att en korrekt tolkning av begreppet tillhörighet till en viss samhällsgrupp inrymmer såväl kön som sexuell läggning och att kvinnor och homosexuella kan utgöra exempel på sådana samhällsgrupper som avses i konventionens flyktningbegrepp.

Enligt skyddsgrundsdirektivets definition skall en grupp anses utgöra en särskild samhällsgrupp när gruppens medlemmar har en väsentlig egenskap eller en gemensam bakgrund som inte kan ändras, eller består av personer som har en gemensam egenskap eller övertygelse som är så grundläggande för identiteten eller samvetet att de inte får tvingas avsvära sig den, eller när gruppen har en särskild identitet i det berörda landet eftersom den uppfattas som annorlunda av omgivningen (artikel 10.1 d). Vidare anges i direktivet bl.a. att beroende på omständigheterna i ursprungslandet kan en särskild samhällsgrupp omfatta en grupp grundad på en gemensam egenskap, t.ex. sexuell läggning, samt att könsrelaterade aspekter kan beaktas, utan att dessa i sig ger upphov till en presumtion för bestämmelsens tillämplighet.

Bland de ytterligare principer eller riktlinjer för tolkningen av begreppet samhällsgrupp i Genèvekonventionens mening som finns samlade i UNHCR:s riktlinjer kan följande nämnas. Förföljelsegrunden tillhörighet till viss samhällsgrupp kan inte tolkas på ett sätt som gör övriga grunder överflödiga. Vidare kan inte enbart risken för förföljelse definiera en samhällsgrupp, men åtgärder som innebär förföljelse kan bidra till att identifiera, synliggöra eller skapa en viss samhällsgrupp. Det finns inte något krav på sammanhållning eller samröre mellan gruppmedlemmarna. Inte heller är gruppens storlek relevant. Alla som tillhör gruppen behöver inte löpa risk för förföljelse. Det förhållandet att en del homosexuella undviker trakasserier genom att dölja sin sexuella läggning eller leva under sådana villkor att risken för trakasserier är obefintlig utesluter därför inte att homosexuella kan uppfattas som en särskild samhällsgrupp. (Guidelines on international protection: "Membership of a particular social group", punkterna 2, 14, 15, 17, 18)

I sammanhanget bör också erinras om att Genèvekonventionen betonar förbudet mot diskriminering och hänvisar till 1948 års FN-förklaring om de mänskliga rättigheterna med dess förbud mot diskriminering (artikel 2).

Regeringen anser att det är angeläget att den svenska tolkningen av flyktingdefinitionen nu ändras i enlighet med dessa internationellt utarbetade och accepterade definitioner och riktlinjer. Kön och sexuell läggning, ensamt eller i förening med andra kännetecken, skall kunna grunda tillhörighet till en viss samhällsgrupp även i den svenska utlänningslagens mening, och den som söker skydd undan sådan förföljelse skall därmed på denna grund kunna ges flyktingstatus.

Kön eller sexuell läggning kan skapa tillhörighet till en viss samhällsgrupp på olika sätt beroende på omständigheterna. De personer

som utgör en samhällsgrupp kan ha ett kännetecken som är oföränderligt och som de själva inte kan ändra på. Ett sådant kännetecken kan vara medfött, som t.ex. släktskap eller funktionshinder. Kännetecknet kan också härröra från historiska förhållanden som individen inte kan ändra på, t.ex. därför att han eller hon tidigare varit aktiv i en organisation eller haft en viss social status (SOU 2004:31 s. 118). Andra kännetecken som kan grunda tillhörighet till en viss samhällsgrupp är sådana som är grundläggande för individens identitet, samvete eller utövande av mänskliga rättigheter, och som bottnar i individens övertygelse eller känsla av mänsklig värdighet. Till denna kategori kan föras bl.a. personer som på grund av en inre övertygelse har valt en annan livsstil än den som accepteras av omgivningen, t.ex. kvinnor som tvärtemot vad samhällsnormen kräver vill förbli ogifta eller yrkesarbete. Om deras oförmåga eller ovilja att underordna sig sådana sociala normer inte av omgivningen uppfattas som ett uttryck för en politisk eller religiös åsikt, men omgivningen ändå utsätter personerna för förföljelse på grund av det avvikande beteendet, kan grunden för förföljelsen vara hänförlig till personernas tillhörighet till en viss samhällsgrupp. Samhällsgruppen utgörs då av människor som på grund av sin övertygelse vägrar att foga sig i de rådande samhällsnormerna för könsroller och som på grund av denna övertygelse utsätts för förföljelse. En samhällsgrupp kan även identifieras redan genom att de som ingår i gruppen av sin omgivning uppfattas som en särskild grupp i samhället. Det sistnämnda kan dock inte innebära att alla kännetecken som i omgivningens ögon kan identifiera en samhällsgrupp är sådana att de som bär kännetecknet skall anses tillhöra en särskild samhällsgrupp enligt flyktingbestämmelsen. Även om kännetecknet inte behöver vara oföränderligt eller förknippat med personlig övertygelse bör det för att det skall ha flyktingrättslig relevans kunna krävas att kännetecknet är av sådan betydelse för individen att det vore oförenligt med Genèvekonventionens grunder att förvänta sig att han eller hon avstår från det och istället anpassar sig efter de normer och värderingar som råder i hemlandet.

Grupptillhörigheten kan även grunda sig på en kombination av egenskaper eller kännetecken, t.ex. konsttillhörighet i förening med utövandet av den mänskliga rättigheten att själv välja om man vill bilda familj och i så fall med vem eller rättigheten att inte utan samtycke tvingas att underkasta sig kirurgiska ingrepp.

I situationer där förföljelsen har sin grund i den utsattes sexuella läggning kan det ofta framgå ganska tydligt att han eller hon tillhör en viss samhällsgrupp. Exempelvis betraktas homosexuella i många länder av sin omgivning som en särskild samhällsgrupp och det är just deras sexuella läggning som utgör motivet till förföljelsen. Regeringen vill betona att sexuell läggning skall betraktas som en grundläggande egenskap hos individen som det aldrig kan komma i fråga att kräva att han eller hon avstår från. Sexuell läggning är alltså en sådan egenskap som kan definiera en samhällsgrupp i flyktingbestämmelsens mening. Detta gäller även om en homosexuell person i hemlandet har dolt sin sexuella läggning, eller har levt på ett sätt som minimerat risken för förföljelse.

Förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning kan alltså inrymmas under samtliga grunder för förföljelse som anges i utlänningslagens

flyktingdefinition. Förföljelsegrunderna är likvärdiga i förhållande till varandra och prövningen när förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning åberopas bör därför göras utifrån samtliga grunder, utan inbördes rangordning. I det enskilda fallet kan dock, vilket utredningen också anför, en grund ha större relevans än de andra. Flera förföljelsegrunder kan också vara tillämpliga samtidigt. Det kan därför vara nödvändigt att pröva de åberopade asylskälen i förhållande till samtliga förföljelsegrunder för att finna den mest relevanta grunden och för att en entydig praxis skall kunna utvecklas. Att var och en av förföljelsegrunderna har sin självständiga betydelse får inte utesluta en helhetsbedömning.

Utredningen har i betänkandet lämnat förslag på en generell metod för att definiera en sådan samhällsgrupp som avses i flyktingdefinitionen (SOU 2004:31 s. 115ff). Regeringen anser att metoden är väl underbyggd men finner inte skäl att i detta lagstiftningsarbete slå fast ytterligare principer för tolkningen, vid sidan av vad som anges i internationellt vedertagna tolkningsanvisningar. Det bör istället, som också utredningen framhållit, överlämnas åt rättstillämpningen att med stöd i förarbetena och de internationella riktlinjerna närmare utveckla tolkningen och tillämpningen av förföljelsegrunden tillhörighet till viss samhällsgrupp.

Övriga rekvisit i flyktingbestämmelsen

Flyktingbestämmelsens krav att fruktan för förföljelse skall vara välgrundad, dvs. att fruktan skall ha fog för sig, gäller vid påståenden om förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning, på samma sätt som beträffande övriga grunder för förföljelse. Vid prövningen av om fruktan är välgrundad skall alltså göras en bedömning av risken för att sökanden kan komma att utsättas för förföljelse vid ett återvändande till hemlandet. Förhållandena i hemlandet och den enskildes personliga förhållanden skall vägas in i denna bedömning. Om en person i hemlandet har levt på ett sätt som minimerat risken för förföljelse, t.ex. genom att dölja sin sexuella läggning, kan denna omständighet ha betydelse vid riskbedömningen. Det hindrar dock inte att den enskilde, på grund av sin sexuella läggning, skall anses tillhöra en viss samhällsgrupp och det får aldrig krävas att personen i fråga skall göra avkall på en sådan grundläggande egenskap vid ett återvändande. Riskbedömningen måste göras med utgångspunkt i omständigheterna i det enskilda fallet och de närmare gränsdragningarna för prövningen i detta avseende av asylskäl som rör förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning får överlämnas åt rättstillämpningen att göra.

Även kravet på avsaknad av hemlandets skydd och frågan om det finns ett s.k. inre flyktalternativ skall bedömas på samma sätt oavsett vilken grund för förföljelse som är aktuell. Det inre flyktalternativet, dvs. att den enskilde kan få skydd på en annan plats i hemlandet, är en internationellt vedertagen princip. För att inre flykt skall bli aktuell som alternativ till flyktingskapet måste den enskilde ha tillgång till ett effektivt skydd mot förföljelse i hemlandet. Därutöver måste han eller hon också ha en realistisk möjlighet till försörjning och förutsättningar att leva på ett sätt som inte innebär onödigt lidande eller umbäranden. Hänvisningar till ett inre flyktalternativ måste göras med försiktighet och

med beaktande av den enskildes personliga förhållanden och de allmänna förhållandena i hemlandet. Inte minst kvinnors möjligheter till försörjning för sig och sin familj, när sådan finns, skall beaktas i ett sådant sammanhang. Det måste uppmärksammas att kvinnor i vissa länder ofta är mer utsatta som familjeförsörjare än män.

Som några av remissinstanserna påpekat är det beträffande förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning viktigt att beakta samhällsstrukturen i den asylsökandes hemland och dess betydelse för statens vilja och förmåga att erbjuda invånarna skydd. Utredningen redogör utförligt för flera exempel på förföljelse i relation till begreppet särskild samhällsgrupp och frågan om hemlandets skydd (SOU 2004:31 s. 121ff). Förföljelse som sker inom den privata sfären kan utgöra grund för flyktingskap beroende på de motiv som ligger bakom statens oförmåga eller ovilja att ge skydd. Statens oförmåga kan bero på t.ex. resursbrist eller ineffektivitet vilket inte kan knytas till någon förföljelsegrund. Den utsatte är då inte en flykting i lagens mening. En person, som riskerar att bli utsatt av enskilda för förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning, vägras emellertid i vissa fall skydd i hemlandet som en uppenbar följd av rådande politiska, sociala, religiösa eller kulturella strukturer, vilka i detta sammanhang får sägas innefatta det som benämns könsmaktsstruktur. I sådana fall kan personen vara att betrakta som flykting. Det förekommer t.ex. i vissa länder att könsstympning är förbjuden, men att traditionen är så djupt rotad att förbudet inte efterlevs. Om landets myndigheter genom att inte heller vidta nödvändiga åtgärder för att åstadkomma efterlevnad, i realiteten accepterar övergreppet har kvinnan ingen faktisk möjlighet att erhålla statens skydd mot förföljelsen. Likaså är mannens rätt att utöva makt över kvinnan i vissa kulturer en så obestridd och grundläggande del av samhällsstrukturen att det är omöjligt för kvinnan att få statens skydd mot våld och frihetsinskränkningar eller hedersrelaterade repressalier från män i hennes anhörigkrets. Tradition och maktstrukturer kan få samma konsekvenser i fråga om våld och trakasserier som riktas mot homo- och bisexuella personer.

Bevisbördan i asylärenden ligger enligt vedertagna principer hos den asylsökande. Den föreslagna lagändringen syftar inte till att förändra de beviskrav som nu gäller. Några remissinstanser har efterlyst ändringar rörande beviskraven i asylärenden, särskilt när det gäller asylsökande kvinnor. Frågan har emellertid inte ingått i utredningens uppdrag och regeringen finner inte anledning att i detta lagstiftningsarbete göra sådana överväganden.

Regeringen har dock redan i tidigare lagstiftningsarbeten understrukit vikten av att beviskraven inte ställs alltför högt när det gäller bl.a. påståenden om risk för förföljelse. Någon fullständig bevisning som klart styrker att det finns en sådan risk kan sällan läggas fram och sökandens berättelse bör därför godtas om den framstår som trovärdig och sannolik (prop. 1996/97:25 s. 98). Uttalandet gäller självfallet även påståenden om förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning.

Vid bedömningen av asylärenden där det förekommer uppgifter om förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning måste även beaktas att uppgifterna kan vara mycket känsliga för sökanden personligen. Exempelvis är människor med homo- eller bisexuell läggning oftast en

mycket utsatt grupp. Många gånger kommer dessa personer från länder där homosexualitet är en tabubelagd företeelse och de kan på grund av sin sexuella läggning ha drabbats av trakasserier såväl från den egna familjekretsen som från myndigheter. Den egna sexuella läggningen kan vara förknippad med starka skuld känslor. Utredningarna i dessa asylärenden måste därför bedrivas med hänsyn tagen till att det kan vara svårt för sökanden att berätta om sina upplevelser, inte minst när det skall ske inför en myndighetsperson. Samma svårighet att lämna en fullständig berättelse kan förekomma hos kvinnor som utsatts för könsrelaterad och/eller könsspecifik förföljelse. Förföljelsen kan i vissa fall ha härrört från myndigheter i hemlandet. I andra fall är det kvinnans familj som utsatt henne för kränkningar, t.ex. könsstympning, arrangerat tvångsäktenskap eller misshandel, och kvinnans make – som kanske är den som utövat förföljelsen – kan vara medsökande i asylärendet. Om kvinnans familj inte känner till de övergrepp hon utsatts för, kan det förekomma att oron för social utstötning vid ett avslöjande hindrar henne från att berätta. Regeringen anser att det mot denna bakgrund är av stor betydelse att Migrationsverket fortsätter arbetet med att utveckla och genomföra riktlinjer för handläggningen av dessa typer av ärenden.

Regeringen instämmer i de påpekanden som gjorts av en rad remissinstanser rörande behovet av utbildning. Bedömningen av asylskäl som har med förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning att göra förutsätter noggranna utredningar och goda kunskaper hos utredare och beslutsfattare om förhållandena i den asylsökandes hemland, inte minst vad gäller synen på sexuell läggning och på socialt och kulturellt bestämda föreställningar om hur män och kvinnor skall bete sig. Utbildningsinsatser genomförs kontinuerligt inom de beslutsfattande myndigheterna. Det finns ändå anledning att särskilt påpeka att ansvariga myndigheter, inom ramen för sina utbildningsanslag, bör tillse att handläggare och beslutsfattare får nödvändig och relevant utbildning rörande de särskilda problemområden som är förknippade med förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning. Varje handläggare och beslutsfattare måste ha förmåga och tillräckliga kunskaper för att kunna uppmärksamma de problem som hänger samman med sådan förföljelse. Detta utesluter inte att en del av personalen tillägnar sig specialkunskaper i syfte att underlätta t.ex. asylutredningar när man befarar att asylsökande kan ha utsatts för sådan förföljelse.

Lagreglering

Eftersom utlänningslagens definition i allt väsentligt överensstämmer med Genèvekonventionens, skulle ordalydelsen i 3 kap. 2 § UtIL (4 kap. 1 § NIPU) med en tolkning motsvarande den som görs internationellt redan nu inrymma förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning. För att uppnå den avsedda förändringen av rättstillämpningen skulle det därför i princip vara tillräckligt att upphäva bestämmelsen i 3 kap. 3 § första stycket 3 UtIL (4 kap. 2 § första stycket 4 NIPU).

Som utredningen anfört skulle en sådan lösning emellertid innebära en form av lagstiftning genom motiv, vilket inte är förenligt med svensk lagstiftningstradition. Enligt rådande tolkningsprinciper är det i svensk rätt inte tillåtet för lagstiftaren att försöka styra rättstillämpningen genom

förarbeten utan något stöd i lagtexten. En ändrad tillämpning förutsätter således ett uttryckligt lagstöd.

Till detta kommer att det i tidigare lagstiftningsarbeten, bl.a. i förarbetena till bestämmelsen om skyddsbehövande i övrigt, har uttalats att kön och sexuell läggning inte kan inrymmas under rekvisitet tillhörighet till viss samhällsgrupp (prop. 1997/98:25 s. 98). Uttalandet har varit vägledande för rättstillämpningen. För att en annan tillämpning skall kunna åstadkommas krävs att det tydligt framgår – redan av lagtexten – att praxis inte längre kan stödjas på detta motivuttalande.

Regeringen delar mot denna bakgrund utredningens bedömning att det uttryckligen i lagtexten måste anges att den som riskerar förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning skall kunna få skydd som flykting. En majoritet av remissinstanserna har förordat en sådan lösning eller lämnat detta utan erinran.

Utredningen har i förslaget till lagreglering valt en allmän formulering som avses omfatta samtliga de förföljelsegrunder som räknas upp i flyktingdefinitionen. Som skäl för sitt val av utformning har utredningen anfört att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning kan inrymmas under flera av förföljelsegrunderna i definitionen och att tillhörighet till en viss samhällsgrupp således inte är den enda grund som är tillämplig i de fall sökanden riskerar att utsättas för sådan förföljelse, samt att en alltför detaljerad reglering på sikt kan hindra en evolutiv tolkning av flyktingbegreppet. Regeringen anser emellertid, liksom flera remissinstanser, att lagtexten bör göras tydligare. Den överföring av förföljelsegrunderna kön och sexuell läggning från bestämmelsen om skyddsbehövande i övrigt till flyktingbestämmelsen, som är avsikten med lagändringen, måste tydligt framgå av lagtexten. Det får inte heller finnas några oklarheter om att den som förföljs på grund av kön eller sexuell läggning är att betrakta som flykting under samma förutsättningar som den som förföljs på grund av sin tillhörighet till någon annan samhällsgrupp i den mening begreppet har i konventionen.

Utredningens förslag till lagreglering inleds med orden ”Vid prövning av en asylansökan skall beaktas att...”. Ett par remissinstanser har ifrågasatt lämpligheten i att på detta sätt, i en begreppsdefinition, införa en handläggningsanvisning för prövningen av asylansökningar. Regeringen ansluter sig till vad remissinstanserna anfört i denna del. Det saknas anledning att avvika från bestämmelsens egenskap av definition av begreppet flykting.

Mot denna bakgrund har bestämmelsen i regeringens förslag getts en annan utformning än den utredningen föreslagit. För att klargöra och understryka att förföljelse på grund av kön och sexuell läggning jämställs med andra förföljelsegrunder förs dessa rekvisit in i flyktingdefinitionens första stycke. Någon saklig skillnad mellan regeringens förslag och utredningens är emellertid inte avsedd. Tillägget är självfallet inte avsett att ge en uttömmande exemplifiering av det slags tillhörighet till viss samhällsgrupp som avses i definitionen.

Genom tillägget lagfästs att kön och sexuell läggning utgör grund för förföljelse enligt definitionen eftersom såväl kön som sexuell läggning är sådana grundläggande egenskaper som kan identifiera en samhällsgrupp i flyktingdefinitionens mening. Det förhållandet att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning hänförs till grunden tillhörighet till en viss

samhällsgrupp hindrar självfallet inte att sådan förföljelse kan ingå som moment i förföljelse som har sin orsak i någon av de andra förföljelsegrunderna i bestämmelsen, på det sätt som är möjligt även med tillämpning av nuvarande flyktingdefinition.

Regeringen anser, mot bakgrund av Genèvekonventionens karaktär av internationellt ömsesidigt åtagande, att det finns ett värde i att så långt det är möjligt behålla överensstämmelsen i ordalydelse mellan konventionen och den svenska utlänningslagen. Den tolkning som utvecklats av UNHCR, och som ger vägledning även för svensk tolkning och rättstillämpning, inrymmer förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning i redan befintliga grunder. Den nya lagtexten är avsedd att tydligt markera att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning även i svensk rätt skall inrymmas i definitionen, dvs. inom de grunder för förföljelse som där räknas upp. Genom ändringen tillförs den svenska flyktingbestämmelsen visserligen nya rekvisit, men rekvisiten är inte nya i förhållande till den tolkning som gäller internationellt och innebär inte någon avvikelse från tillämpningen i många andra länder. Ändringen innebär snarare en kodifiering av de riktlinjer för tolkningen av begreppet samhällsgrupp som utfärdats av UNHCR och som EU gett uttryck för i skyddsgrundsdirektivet.

Även om den föreslagna ändringen innebär att visst avsteg görs från överensstämmelsen i ordalydelse mellan flyktingbestämmelserna i Genèvekonventionen och i den svenska utlänningslagen, gör regeringen bedömningen att tillägget är nödvändigt för att kretsen av skyddsberättigade i egenskap av flyktingar i svensk rätt skall kunna bestämmas på det sätt som är avsett.

Som en följd av att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning nu skall utgöra grund för flyktingskap finns inte längre behov av bestämmelsen i 3 kap. 3 § första stycket 3 UtIL (4 kap. 2 § första stycket 4 NIPU) om skydd för den som riskerar förföljelse på grund av kön eller homosexualitet. Den skall därför upphävas.

6 Ikraftträdande och ekonomiska konsekvenser

Regeringen gör bedömningen att förslaget inte kommer att ge upphov till ökade kostnader.

Den föreslagna ändringen innebär att asylsökande som enligt nuvarande bestämmelser skulle ges uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt enligt 3 kap. 3 § första stycket 3 UtIL (4 kap. 2 § första stycket 4 NIPU) istället kommer att meddelas uppehållstillstånd med stöd av bestämmelsen i 3 kap. 2 § UtIL (4 kap. 1 § NIPU). Detsamma gäller för vissa asylsökande som nu har rätt till skydd med stöd av bestämmelsen i 3 kap. 3 § första stycket 1 UtIL (4 kap. 2 § första stycket 1 NIPU). Skillnaden mellan kategorierna flyktingar respektive skyddsbehövande i övrigt vad gäller ekonomiska förmåner begränsar sig i huvudsak till att flyktingar har rätt till familjeåterföreningsbidrag för anhörigas resor till Sverige. En mindre kostnadsökning för sådana bidrag kan därför förväntas. Den samlade

förväntade kostnadsökningen kan enligt regeringens bedömning rymmas inom nuvarande anslag.

Förslagen bör kunna träda i kraft den 31 mars 2006. Några särskilda övergångsbestämmelser föreslås inte.

7 Författningskommentar

4 kap.

1 §

I *första stycket* läggs kön eller sexuell läggning till som sådana grunder för förföljelse som utgör grund för flyktingskap.

Innebörden av ändringen är att personer som känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning, och som enligt nuvarande reglering är berättigade till skydd i egenskap av skyddsbehövande i övrigt, istället skall erhålla skydd som flyktingar. Genom tillägget framgår det direkt av lagtexten att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning omfattas av flyktingdefinitionen och inryms i definitionen som en form av förföljelse på grund av tillhörighet till viss samhällsgrupp.

Redan enligt nuvarande ordning kan förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning inrymmas under förföljelsegrunderna ras, nationalitet, religion eller politisk åskådning. Kön eller sexuell läggning kan nämligen i många fall vara en bidragande orsak till förföljelsen.

Den föreslagna ändringen innebär emellertid att kön eller sexuell läggning, ensamt eller i kombination med andra egenskaper hos den förföljde, kan grunda flyktingskap på grund av tillhörighet till en viss samhällsgrupp.

Den ändrade ordningsföljden av grunderna för förföljelse innebär endast en redaktionell ändring.

Med begreppet kön avses i bestämmelsen förutom biologiskt kön även s.k. socialt kön. Det senare begreppet avser socialt eller kulturellt bestämda, stereotypa, föreställningar om hur män respektive kvinnor skall bete sig. Även transsexualism anses vara en fråga om könstillhörighet. Andra sådana förhållningssätt till könsidentiteten som avviker från vad som i ett samhälle anses vara normen för det födelseregistrerade könet och som förekommer inom kretsen av s.k. transpersoner, t.ex. transvestism, bör i vissa fall också omfattas av begreppet kön i flyktingbestämmelsens mening. Så kan vara fallet om en person utsätts för förföljelse just på grund av hans eller hennes förhållningssätt till könsidentiteten.

Uttrycket sexuell läggning omfattar enligt vedertagen lagteknisk terminologi homo-, bi- och heterosexuell läggning. Till skillnad från vad som gäller enligt nuvarande reglering, som endast nämner homosexualitet, omfattas även bi- och heterosexuella i den föreslagna ändringen. Denna ändring förväntas inte ge någon effekt på storleken av den grupp som omfattas av skyddet.

Någon förändring i fråga om tolkningen och tillämpningen av övriga rekvisit i flyktingdefinitionen är inte avsedd. Inte heller innebär den nu

föreslagna ändringen någon förändring av bevisbördans placering eller de beviskrav som gäller beträffande påståenden om förföljelse.

Paragrafens *andra och tredje stycke* är oförändrade.

2 §

Nuvarande bestämmelse i *första stycket 4* om skydd för personer som känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund av kön eller homosexualitet tas bort. Ändringen är en följd av att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning istället inryms i flyktingbegreppet.

Paragrafens *andra stycke* är oförändrat.

5 kap.

1 §

I *andra stycket 1* har hänvisningen till 4 kap. 2 § första stycket 4 tagits bort som en följd av de föreslagna ändringarna i 4 kap. 1 och 2 §§.

Sammanfattning av betänkandet Flyktingskap och könsrelaterad förföljelse (SOU 2004:31)

Uppdraget

I utredningens direktiv (dir. 2002:49) sammanfattas uppdraget enligt följande. En särskild utredare skall föreslå de författningsändringar som är nödvändiga för att personer som känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning skall kunna betraktas som flyktingar enligt 1951 års Genèvekonvention. Utredaren har också haft i uppdrag att närmare studera vilka skillnader som kan finnas mellan könsrelaterad och genusrelaterad förföljelse.

Flyktingbegreppet enligt nuvarande svensk rätt

Den svenska definitionen av flyktingbegreppet i 3 kap. 2 § utlänningslagen är nästan identisk med den som återfinns i artikel 1 (A) 2 i Genèvekonventionen. En asylsökande som hyser välgrundad fruktan för förföljelse på grund av sitt kön eller sin sexuella läggning betraktas inte som flykting i Sverige. Däremot har personen i fråga rätt till skydd med stöd av bestämmelsen i 3 kap. 3 § utlänningslagen om skyddsbehövande i övrigt.

Den som får uppehållstillstånd som skyddsbehövande i övrigt har i många avseenden samma rättigheter som den som får stanna här som flykting. Vissa skillnader föreligger emellertid. Exempelvis får resedokument, som innebär bl.a. att innehavaren kan resa viseringsfritt till flera länder, bara utfärdas till flyktingar och statslösa. Flyktingar har bättre skydd än andra utlänningar mot utvisning på grund av brott. Vidare är kvalificeringsperioden för att bli svensk medborgare kortare för flyktingar än för andra utlänningar och reglerna om familjeåterföreningsbidrag gäller endast flyktingar. För den enskilde individen kan det, inte minst av psykologiska skäl, framstå som utomordentligt betydelsefullt att bli erkänd som flykting.

Internationell utblick

Flera länder, bl.a. Storbritannien, Nya Zeeland, Kanada, USA och Australien, följer numera en tolkning som innebär att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning inryms i flyktingdefinitionen. I dessa länder har t.ex. kvinnor och homosexuella erkänts som flyktingar med motiveringen att de riskerat förföljelse på grund av sin ”tillhörighet till en viss samhällsgrupp”. Enligt utredaren föreligger inte några folkrättsliga hinder mot en sådan tillämpning av Genèvekonventionens flyktingbegrepp.

Den 7 maj 2002 utfärdade UNCHR riktlinjer för tolkningen av artikel 1 (A) 2 Genèvekonventionen vad avser förföljelse på grund av kön eller

sexuell läggning¹ samt begreppet ”tillhörighet till en viss samhällsgrupp”². I riktlinjerna sägs bl.a. att kvinnor och homosexuella kan utgöra exempel på sådana samhällsgrupper som avses i konventionens flyktingbegrepp. Samma uppfattning kommer till uttryck i rådets förslag till EG-direktiv om miniminormer för när tredjelandsmedborgare och statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd samt om dessa personers rättsliga ställning³.

Könsspecifik och könsrelaterad förföljelse

”Gender-specific persecution” är det engelska uttryck som används för att beskriva att en *förföljelsemetod* är könsspecifik. Exempel på könsspecifik förföljelse som enbart, eller företrädesvis, drabbar kvinnor är våldtäkt, könsstympning och tvångsmässigt utförd abort. Ett exempel på en könsspecifik tortyrmetod som drabbar män är att mannens testiklar utsätts för elektriska stötar. Den svenska översättningen av detta begrepp bör vara *könsspecifik förföljelse*.

Med det engelska begreppet ”gender-related persecution” menas att någon riskerar förföljelse *på grund av* sitt kön (t.ex. könsdiskriminering) eller sin sexuella läggning. Den svenska översättningen av gender-related persecution bör vara *könsrelaterad förföljelse*. Skäl att införa begreppet genusrelaterad förföljelse anser utredaren inte föreligger. Engelskans ”gender” täcks väl av det svenska ordet kön.

Det förhållandet att en asylsökande riskerar könsspecifik förföljelse, t.ex. sexuella övergrepp, innebär inte nödvändigtvis att han eller hon löper risk för könsrelaterad förföljelse. Motsatsvis gäller att en person kan riskera könsrelaterad förföljelse även om förföljelsemetoden inte är könsspecifik.

Förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning

Med ordet kön avses i lagstiftningssammanhang såväl biologiskt-, kulturellt- som socialt kön. Begreppet *sexuell läggning* är en vedertagen lagteknisk term och används som ett samlingsbegrepp för homo-, bi- och heterosexuell läggning.

Flyktingbegreppet innehåller fem grunder för förföljelse som kan ligga till grund för flyktingskap; ras, nationalitet, religion, tillhörighet till en viss samhällsgrupp och politisk uppfattning. Könsrelaterad förföljelse kan vara att bedöma som förföljelse på grund av religion *eller* politisk

¹ UNHCR, Guidelines on international protection: Gender-Related Persecution within the context of Article 1 A (2) of the Convention and/or its Protocol relating to the Status of Refugees, HCR/02/01, 7 May 2002.

² UNHCR, Guidelines on international protection: ”Membership of a particular social group” within the context of Article 1 A (2) of the 1951 Convention and/or its Protocol relating to the Status of Refugees, HCR/02/027, May 2002.

³ Artikel 12 (d) i rådets förslag till direktiv om miniminormer för när tredjelandsmedborgare och statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd samt om dessa personers rättsliga ställning, (KOM (2001)510).

uppfattning *eller* tillhörighet till en viss samhällsgrupp. Exempelvis kan en kvinnas vägran eller oförmåga att följa religiösa normer, t.ex. föreskrifter om viss klädsel, uppfattas som ett bevis på att hon har en oacceptabel religiös eller politisk åskådning. Ett sådant fall kan också bedömas som att hon riskerar förföljelse för att hon tillhör en viss samhällsgrupp bestående av kvinnor som inte vill eller kan följa de religiösa klädnormerna.

Vid prövningen av en asylansökan bör utgångspunkten bör vara att först fastställa om förföljelsen beror på sökandens ras, nationalitet, religion eller politiska uppfattning och först därefter om förföljelsegrunden tillhörighet till en viss samhällsgrupp är tillämplig.

Tillhörighet till en viss samhällsgrupp

Innebörden av denna förföljelsegrund är omdebatterad, inte bara i Sverige utan också internationellt. Vid tillämpningen av den svenska flyktingdefinitionen bör vägledning för tolkningen av begreppet "tillhörighet till en viss samhällsgrupp" hämtas i de riktlinjer som utfärdats av UNHCR och i förslaget till EG-direktiv om miniminormer för när tredjelandsmedborgare och statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd samt om dessa personers rättsliga ställning.

Det innebär att kön och sexuell läggning även vid den svenska tillämpningen bör kunna utgöra exempel på sådana samhällsgrupper som omfattas av flyktingskyddet.

Slutsats och lagreglering

Utredaren föreslår att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning inryms i flyktingbegreppet och att den s.k. *könsbestämmelsen* i 3 kap. 3 § första stycket 3 utlänningslagen utgår.

Utlänningslagens flyktingdefinition ger enligt dess nuvarande formulering utrymme för en tolkning som inrymmer könsrelaterad förföljelse. Övervägande skäl talar emellertid för att det direkt av lagtexten skall framgå *att vid prövningen av en asylansökan skall beaktas att förföljelse som har sin grund i en utlännings kön eller sexuella läggning kan ligga till grund för flyktingskap*. Det bör överlämnas åt de rättstillämpande myndigheterna att utveckla de närmare förutsättningarna för tolkningen.

Det kommer även framgent att finnas behov av att ge uppehållstillstånd av humanitära skäl åt dem som riskerar könsrelaterad förföljelse och som av olika orsaker inte uppfyller kriterierna för flyktingskap. De närmare förutsättningarna för uppehållstillstånd av humanitära skäl är föremål för en översyn av *Kommittén för översyn av utlänningslagstiftningen* (UD 2003:02, dir. 2003:28 och 2003:147), som beräknas avsluta sitt arbete senast den 1 juni 2004. Den gränsproblematik som kan aktualiseras vid bedömningen av humanitära skäl kommer därför inte att behandlas i detta betänkande. Samråd har skett med nämnda utredning.

Lagförslag i betänkandet Flyktingskap och könsrelaterad förföljelse (SOU 2004:31)

Förslag till ändring i utlänningslagen (1989:529)

Härigenom föreskrivs att 3 kap. 2, 3 och 4 §§ utlänningslagen (1986:529)⁴ skall ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

3 kap.

2 §⁵

Med flykting avses i denna lag en utlänning som befinner sig utanför det land, som han är medborgare i, därför att han känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund av sin ras, nationalitet, tillhörighet till en viss samhällsgrupp eller på grund av sin religiösa eller politiska uppfattning, och som inte kan eller på grund av sin fruktan inte vill begagna sig av detta lands skydd. Vad som nu har sagts gäller oberoende av om förföljelsen utgår från landets myndigheter eller dessa inte kan antas bereda trygghet mot förföljelse från enskilda.

Som flykting skall även anses den som är statslös och som av samma skäl befinner sig utanför det land där han tidigare har haft sin vanliga vistelseort och som inte kan eller på grund av sin fruktan inte vill återvända dit.

Vid prövningen av en asylansökan skall beaktas att förföljelse som har sin grund i en utlännings kön eller sexuella läggning kan ligga till grund för flyktingskap.

3 §

Med skyddsbehövande i övrigt avses i denna lag en utlänning som i andra fall än som avses i 2 § lämnat det land, som han är medborgare i, därför att han

1. känner välgrundad fruktan för att straffas med döden eller med kroppsstraff eller att utsättas för tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning,

2. på grund av en yttre eller inre väpnad konflikt behöver skydd eller på grund av en miljökatastrof inte kan återvända till sitt hemland, *eller* 2. på grund av en yttre eller inre väpnad konflikt behöver skydd eller på grund av en miljökatastrof inte kan återvända till sitt hemland.

3. *på grund av sitt kön eller homosexualitet känner välgrundad fruktan för förföljelse.*

⁴ Lagen omtryckt 1994:515.

⁵ Senaste lydelse 1996:1379.

Förteckning över remissinstanser som avgett yttranden över betänkandet Flyktingskap och könsrelaterad förföljelse (SOU 2004:31)

Hovrätten för Nedre Norrland
Stockholms tingsrätt
Kammarrätten i Jönköping
Länsrätten i Stockholms län
Länsrätten i Skåne län
Domstolsverket
Ombudsmannen mot diskriminering på grund av sexuell läggning
Integrationsverket
Sveriges Advokatsamfund
Ambassaden i Belgrad
Ambassaden i Damaskus
Ambassaden i Delhi
Ambassaden i Kairo
Ambassaden i Riyadh
Ambassaden i Teheran
Migrationsverket
Utlänningsnämnden
Stadsmissionen i Linköping
Barnombudsmannen
Juridiska fakulteten vid Lunds universitet
Sociologiska institutionen vid Uppsala universitet
Svenska Röda Korset
Rädda Barnen
Amnesty International, svenska sektionen
FN:s flyktingkommisariat UNHCR, Stockholm
CARITAS
SWERA
Riksförbundet för sexuellt likaberättigade, RFSL
RFSU
Rådgivningsbyrån för asylsökande och flyktingar
Amnesty International, svenska sektionen
Jämställdhetsombudsmannen
Internationella kvinnoförbundet
Sveriges Kvinnojourers Riksförbund (SKR)
Riksorganisationen för kvinnojourer och tjejjourer (ROKS)
S-kvinnor
Vänsterpartiets kvinnopolitiska utskott
Centerkvinnorna
Moderatkvinnorna