

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2005-06-22

Närvarande: f.d. regeringsrådet Karl-Ingvar Rundqvist, justitierådet Torgny Håstad och regeringsrådet Bengt-Åke Nilsson.

Flyktingskap och förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning

Enligt en lagrådsremiss den 9 juni 2005 (Utrikesdepartementet) har regeringen beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till lag om ändring i utlänningslagen (2005:000).

Förslaget har inför Lagrådet föredragits av hovrättsassessorn Sophie Falkman.

Förslaget föranleder följande yttrande av Lagrådet:

I lagrådsremissen läggs fram förslag om ändring i visst avseende i den nya utlänningslag som regeringen har föreslagit i propositionen 2004/05:170 Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden. Ändringsförslaget innebär att personer som känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning skall få skydd som flyktingar i stället för att, såsom enligt gällande bestämmelser, betraktas som skyddsbehövande i övrigt.

Lagrådet noterar till en början att ändringsförslaget är förhållandevis begränsat såväl innehållsmässigt som formellt. Det betyder bl.a. att förslaget inte återverkar på de allmänna synpunkter, som Lagrådet

gav uttryck för i sitt yttrande den 9 maj 2005 över det remitterade förslaget till ny utlänningslag och som utmynnade i att det lagförslaget inte kunde tillstyrkas.

Ändringsförslaget är emellertid inte alldeles okomplicerat lagtekniskt sett. Det bakomliggande utredningsförslaget (SOU 2004:31) gick ut på att ett klargörande i fråga om flyktingbegreppet borde ske genom att i anslutning till flyktingdefinitionen ge en anvisning i lagtexten om att det 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. Valet av lagteknisk lösning gjordes med beaktande av att sådan förföljelse som saken gäller, beroende på omständigheterna, kan inrymmas under var och en av de olika förföljelsegrunderna religion, politisk uppfattning och tillhörighet till viss samhällsgrupp. Efter remisskritik mot denna lagtekniska utformning föreslås i lagrådsremissen i stället att den lagbestämmelse som ger den grundläggande flyktingdefinitionen (4 kap.1 § första stycket) omarbetas så att förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning tydligt inryms under förföljelsegrunden tillhörighet till en viss samhällsgrupp. Till stöd för det valda alternativet anförs bl.a. att det är angeläget att den svenska tolkningen av flyktingdefinitionen nu ändras i enlighet med internationellt accepterade riktlinjer från UNHCR och bestämmelser i EU:s år 2004 antagna s.k. skyddsgrundsdirektiv.

En svårighet med remissens förslag är att begreppet samhällsgrupp, använt så som förordas, vidgas på ett sätt som leder till att begreppets innebörd tunnas ut och förlorar i konkretion. Begreppet blir därmed mindre tjänligt som avgränsande rekvisit för tillämpningen. En annan nackdel är, såsom vidgås i remissen, att visst avsteg görs i den svenska utlänningslagen från ordalydelsen i Genèvekonventionens flyktingdefinition. Full överensstämmelse föreligger inte heller med skyddsgrundsdirektivet (artikel 10.1.d), eftersom den åberopade

direktivbestämmelsen inte ger direkt stöd för att hänföra personer av ett kön till en särskild samhällsgrupp. Vad som sägs i artikel 10 är endast att könsrelaterade aspekter kan beaktas vid bedömningen, utan att dessa i sig ger upphov till en presumtion för artikelns tillämplighet. Ytterligare kan mot den föreslagna ordalydelsen ”eller på grund av kön, sexuell läggning och annan tillhörighet till en viss samhällsgrupp” invändas att den, föga adekvat, ger ett intryck av att kön och sexuell läggning skulle vara representativa typfall av samhällsgruppstillhörighet, medan ras, nationalitet, religiös eller politisk uppfattning – liksom tidigare – inte kan utgöra grund för tillhörighet till en viss samhällsgrupp. Denna konstruktion är ägnad att leda till framtida problem vid bedömning av vad som konstituerar en samhällsgrupp.

Lagrådet finner således att bestämmelsen inte är tillfredsställande utformad enligt förslaget. Det tycks inte heller vara enkelt att genom en smärre omredigering åstadkomma ett bättre alternativ. Frågan bör bli föremål för fortsatta överväganden, kanske lämpligen i anslutning till den utredning (dir. 2004:114) som ändå pågår om hur skyddsgrundsdirektivet skall genomföras i svensk rätt (för vilket tidsgränsen den 10 oktober 2006 gäller).

I lagrådsremissen anförs att lagförslaget bör kunna träda i kraft den 31 mars 2006 och att några särskilda övergångsbestämmelser inte föreslås. Till sistnämnda ställningstagande ges inte någon förklaring i remissen. Först om man närmare studerar det i annat ärende framlagda propositionsförslaget om en ny utlänningslag och övergångsbestämmelserna däri kan det utläsas att de materiella ändringar som sker i samband med att 1989 års utlänningslag ersätts av en ny lag skall – utom i vissa särreglerade hänseenden – få verkan från ikraftträdandet den 31 mars 2006 även i ärenden som inletts men inte avgjorts slutligt före den dagen. Därav följer i sin tur att motsvarande bör vara tänkt att gälla beträffande föreliggande ändringsförslag.

Frågan förtjänar en kommentar i förevarande separata lagstiftnings-
ärende.