

Seminarium om asylrätt anordnat av Stiftelsen Rättsstatens Vänner i Göteborg fredagen den 19 maj 2017

Seminariets titel: Rätten till asyl

Plats: Hotel Eggers, Göteborg

Tid: 09.00 – 15.30 (med avbrott för lunch) fredagen den 19 maj 2017

Deltagare: Ett drygt tjugotal personer, huvudsakligen jurister med inriktning på asylrättsliga frågor

Seminariet har kunnat genomföras tack vare bidrag av Torsten Söderbergs Stiftelse.

Genomförande: Seminariet genomfördes som diskussion mellan en panel och övriga seminariedeltagare med inledande anföranden av paneldeltagarna, allt under ledning av en moderator.

Paneldeltagare (i den ordning de höll inledningsanföranden):

- Advokaten och doktoranden vid Uppsala universitet Ignacio Vita
- Jur kand Ellinor Nilsson Löfving, Advokatfirman Acta, Halmstad
- Rådmannen Janet Svensson, Förvaltningsrätten i Malmö
- Docenten Rebecca Thorburn Stern, Uppsala universitet

Moderator: Juris doktor Peter Nobel

Seminariet inleddes med att ordföranden i Stiftelsen Rättsstatens Vänner Per-Ola Jansson hälsade välkommen och gav en kort bakgrund till stiftelsen och dess verksamhet.

I det följande återfinns ett referat av seminariet (i flera fall med hänvisning till presentationer som gjordes vid seminariet och som biläggs detta referat).

Peter Nobel

I egenskap av moderator inledde Peter Nobel seminariet genom att ge en kortfattad bakgrund till dagens asylrätt. Sammanfattningsvis pekade han på att redan under antiken fristad för eftersökta kunde fås i templen. Under medeltiden gavs motsvarande i klostren. I modern tid finns en flyktingkonvention, vilken till stor del baserar sig på den flyktingsituation som blev en följd av Andra världskriget. Detta har lett fram till dagens rätt till asyl.

Ignacio Vita

I sitt inledningsanförande under titeln "Vem har rätt till asyl enligt svensk rätt respektive enligt folkrätten" hänförde sig Ignacio Vita till bilaga 1. Till utveckling därav anförde han bland annat följande:

Om sin egen bakgrund berättade han att han hade varit offentligt biträde i migrationsmål och hade erfarenhet av att processa i sådana mål samt att han nu står i begrepp att skriva en avhandling om

migrationsdomstolarnas praxis. I fråga om asylrätten påpekade han att allt flera länder anpassar sin rättsordning till en miniminivå, medan praxis hittills har legat över miniminivån. Det är om de internationella strömningarnas påverkan på denna praxis han avser att forska.

Ett internationellt skydd i form av asyl efterfrågas först när en enskilds egen nationella hemland inte erbjuder ett tillfredsställande skydd för den enskilde. Asylrätten har kommit att bli kontroversiell därför att den påkallar att "asylstaten" inte säger nej till asyl när förutsättningarna är för handen. Den utmanar därigenom den nationella rätten. Avvägningen mellan nationell suveränitet i lagtillämpning och individuellt rättsskydd som framträder inom asylrätten blir således viktig. Rätten att söka asyl kan medföra att "asylstatens" rätt måste träda tillbaka, samtidigt som det kan uppfattas kontroversiellt för en stat att tvingas ta emot personer staten inte önskar ta emot. Asylrätten är i första hand en rätt att söka asyl. Förutsättningarna för att bevilja asyl anges inte i den internationella reglering som förekommer. Dock råder ett förbud för stater att sända tillbaka enskilda till andra länder där de kan drabbas av förföljelse. I den gällande Genèvekonventionen finns en förklaring av vem som är flykting. Till konventionen finns inte knutet något övervakningsorgan, varför det skydd som den avser att ge ter sig olika i olika länder och vid olika tider. Också Europakonventionen om mänskliga rättigheterna ger ett skydd. Detta är starkare på grund av att Europadomstolen fungerar som ett skarpt övervakningsorgan. I strid med konventionens lydelse har domstolen exempelvis funnit att en stat inte får återföra enskilda till länder utanför Europa, med andra ord utanför konventionens formella räckvidd, där de kan utsättas för förföljelse. Enligt domstolen spelar därvid skälen för förföljelsen ingen roll. I EU-rätten har skyddet utvidgats till att omfatta väpnade konflikter. Någon skyldighet att lämna skydd inträder inte förrän den enskilde befinner sig på "asylstatens" territorium. Det transportörsansvar som anges i bilaga 1 medför ett ekonomiskt ansvar för en transportör att till en stat föra in en person som saknar visum, om det inte är uppenbart att personen skall få asyl. I praktiken vägrar transportörer att ta detta ansvar, varför enda vägen för en flyende att ta sig in i ett önskat land är genom smuggling. Detta har i sin tur föranlett ett stort antal avtal mellan länder om att de skall hindra personer från att lämna ett land för ett annat. Därför är det förhållandevis få personer som kan dra nytta av asylrätten. Till frågan om vad som avses med förföljelse gäller att det skall vara fråga om en kränkning av de fundamentala rättigheterna och att fråga skall vara om en viss intensitet i förföljelsen. Ett bristfälligt lokalt myndighetsskydd kan kvalificera även ytligt sett svagare förföljelse som förföljelse av kvalificerat slag. Det förekommer barnspecifika och könsspecifika förföljelseformer som behöver preciseras. Exempelvis ras kan vara en faktor som kan räknas in i orsakssammanhanget men är i sig inte avgörande, utan för att förföljelse skall anses föreligga måste personen visa sig sakna skydd mot förföljelsen i sitt hemland. Avsaknaden av skydd kan betingas av brist på vilja eller brist på förmåga att ge skydd. Beträffande asylrätten i Sverige gäller att sexuell läggning finns med som en faktor i det svenska införlivandet av Genèvekonventionen, medan det inte anges i konventionen. Eftersom den svenska asylrätten är en inkorporering av folkrätt gäller för tolkningen av den svenska rätten de tolkningsprinciper som gäller för folkrätten. I den så kallade Wienkonventionen anges hur folkrättsliga traktater skall tolkas, varvid gäller att ordalydelse, syfte och ändamål skall vara styra. En effektivitetsprincip gäller. Den säger att tolkningen måste göra principerna praktiskt genomförbara; för höga beviskrav får exempelvis inte ställas. Nationella myndigheter har en plikt att avhålla sig från att låta nationella regler urholka de folkrättsliga principerna. Vidare gäller en dynamisk tolkning av innebörd att den skall göras efter vid var tid rådande förutsättningar och således anpassas till rådande tillstånd i samhället, såväl det nationella som det internationella. De begrepp som används skall anses som autonoma, vilket innebär att de skall tolkas på samma sätt i alla berörda stater.

Ignacio Vita illustrerade sin framställning med ett mål om en regimkritisk iranier som fått ett intyg om tortyrskador från en svensk vårdcentral. De svenska myndigheterna ansåg inte att intyget uppfyllde

de krav som måste ställas på ett sådant. Europadomstolen slog dock fast att det måste vara vad intyget utsäger och inte dess form som är avgörande och att för stora krav inte får ställas, om det finns en risk för tortyr. I annat fall får ett specialistintyg införskaffas. Detta är ett exempel på effektivitetsprincipen; tortyrskyddet skulle inte bli effektivt med för strikta krav på läkarintyg.

I fråga om problem med asylrätten pekade Ignacio Vita på att myndigheterna gärna utgår från normen att fråga skall vara om en regimkritiker av något slag, medan personer som avviker från hävdvunna mönster har svårare att få asyl. Detta har lett till att kvinnor och barn haft svårare att få sina angivna asylskäl noggrant prövade. Ett annat problem är att den folkrättsligt baserade asylrätten i Sverige handläggningsmässigt har inlemmats i förvaltningsrätten med de krav som ställs i den. Detta kan leda till tillämpningar och gränsdragningar som är värda att diskutera och undersöka.

Ellinor Nilsson Löfving

I sitt inledningsanförande under titeln "Uppdraget som offentligt biträde i asylärenden" upplyste Ellinor Nilsson Löfving om att hon är biträdande jurist vid en advokatbyrå inom vilken tre av fem jurister sysslar med asylrätt. Sina erfarenheter av asylrätten bygger hon på egna och andra kollegor i Västra Sveriges praktiska verksamhet. I fortsättningen anförde hon sammanfattningsvis följande.

Av de ärenden hon har varit engagerad i har 75 % ännu inte lett till avslut i form av att asyl har medgetts eller avslag erhållits. I 43 % av ärendena väntar man på besked. 60 % av klienterna uppger sig vara ensamkommande barn. 50 % av klienterna är från Afghanistan. Den typiske klienten är en ung man från just Afghanistan som sökt asyl under hösten 2015 men som har svag anknytning till Afghanistan efter att ha växt upp i främst Iran eller Pakistan. Alla som uppgett att de är barn när de kom till Sverige behandlas som sådana om det inte är uppenbart att de är äldre. Oftast bor klienterna i HVB-hem och har fått god man. De är i allmänhet duktiga i skolan, talar god svenska och har anpassat sig väl till svenska förhållanden. Migrationsverket förordnar offentligt biträde i deras ärenden. Fram till hösten 2015 fick byrån mängder av sådana förordnande, ofta meddelade innan god man hade utsetts, varför det offentliga biträdet fick ett stort ansvar för att hjälpa klienterna till rätta. I dag meddelas i stället förordnande som offentligt biträde oftast 2 - 3 månader innan asylutredningen tar sin början. Klienterna har då redan vistats ganska länge i Sverige.

Det första hon och hennes kollegor tar upp med sina klienter är att försöka skaffa fram ID-handlingar eller undersöka med hemlandet om sådana kan säkras. Därefter görs en genomgång med klienten om asyllagstiftningen. På grundval av den görs en genomgång av de asylskäl som kan åberopas. När behov finns, vilket det ofta gör, införskaffas läkarintyg; klienterna har ofta varit utsatta för kraftigt våld. Barn får läkarintyg ganska lätt, medan de är svårare att få för vuxna

Genomgången med klienterna tar vidare fasta på kulturella skillnader, inte minst därför att de förväntas inför Migrationsverket kunna berätta sitt livs historia, vilket de ofta inte är förmögna att göra på det sätt som förväntas i Sverige med högst ett par meningar för att komma till saken, vilket inte är en berättartradition i exempelvis Afghanistan där man är mera mångordig, trevande och målande. Därför får de ofta inte tala till punkt inför Migrationsverket. I de vanliga fall då inga födelseuppgifter finns uppmanas klienten inför asylutredningen göra en tidslinje över sina liv som underlättar deras presentation.

Asylutredningen är mycket viktig. Den är ofta det enda beviset i ett ärende. Därför bör berättelsen vara fri och samtidigt detaljerad, men en berättelse är givetvis svår att sammanfatta i ett protokoll.

Ett problem är att de tolkar som verket använder inte sällan är dåliga på att formulera sig på svenska. I fråga om barnperspektivet visar erfarenheterna att klienterna pressas hårt under asylutredningen, även ganska unga pojkar, dock inte små barn till vilka särskilt hänsyn tas. Hon har aldrig varit med om att få till stånd ett extra möte med Migrationsverket på grund av frågor i anledning av vad som framkommit vid asylutredning, vilket medfört att de fått framföras i en inlägga. Dessa kommentarer och förtydliganden tillmäts dock enligt hennes mening inte samma bevisvärde som om detta framförts på asylutredningen.

Migrationsverket har en mycket stor personalgenomströmning med ofta mycket unga och oerfarna handläggare, vilket är ett problem ur både kvalitets- och effektivitetssynpunkt.

Åter till åldersbedömningen så är den ofta avgörande för utgången. I praktiken är således rätten till asyl högradigt beroende av om den sökande anses vara barn eller vuxen. Ålder är dock i regel svår att bevisa om man kommer från en kultur där födselar inte registreras alternativt den sökande levtt illegalt i det land där den senast hade sin hemvist. Bevisbördan i fråga om ålder läggs på den enskilde. Migrationsverket är inte skyldigt att erbjuda medicinsk bedömning av åldern, men det görs numera. Ett avböjande av en sådan anses dock tala för att vederbörande inte är under 18 år. Ett skriftligt bevis på ålder som godtas är pass. Enligt hennes erfarenhet är det nästan omöjligt att bevisa sin underårighet muntligen, utan stödbevisning. Utgången av ett asylmål blir då ofta individuell betingad, eftersom det saknas relevant bevisning, då i stället trovärdigheten avgör. Den ifrågasätts dock regelmässigt.

Asylutredningar brukar vara omkring 20 sidor långa. Ett offentligt biträde får ersättning för ungefär två timmar genomgång av dem. Om något nytt tillförs efter en sådan genomgång tas det ofta som ett tecken på att klienten tidigare har ljugit. Anstånd med yttrande ges i allmänhet under två veckor. Väntan på beslut tar därefter ofta upp till ett år. Ett starkt intryck är att Migrationsverket förhåller ärenden så att klienten närmar sig sin 18-årsdag lagom till det att asylutredningen ska äga rum. När besluten sedan kommer innehåller de oftast avslag på grund av brister i bevisningen. Klienternas trovärdighet ifrågasätts regelmässigt.

Efter ett avslagsbeslut omplaceras sökanden ofta från sitt HVB-hem till en förläggning någonstans i Sverige, varigenom de lokala kontakterna med exempelvis skolan bryts. Klienterna vill så gott som alltid överklaga avslagsbeslut till migrationsdomstolen. När Migrationsverket har fattat felaktigt beslut på grund av slarvfel händer det mycket sällan att verket gör rättelse, utan saken tvingas tas till domstol. I domstolen begär biträdet regelmässigt muntlig förhandling, eftersom det i allmänhet handlar om en bedömning av sökandens trovärdighet. En sådan begäran avslås dock oftast. Ny praxis på området kommer troligen att medföra att fler ärenden sätts ut till muntlig förhandling.

De offentliga biträdena har liten erfarenhet av migrationsdomstolarnas arbete, eftersom förfarandet oftast varit skriftligt. Det kan dock konstateras att handläggningstiderna är långa. Avgörandena är i regel välskrivna och genomarbetade. Det vanliga är emellertid att överklaganden leder till fortsatt avslag.

Överklaganden till Migrationsöverdomstolen ges sällan prövningstillstånd. I och med avslaget på prövningstillstånd har det offentliga biträdets uppdrag upphört.

Ett offentligt biträde som gör sitt jobb får räkna med att inte få betalt allt arbete som utförs inom ramen för uppdraget. Migrationsverket och migrationsdomstolen skär ofta i kostnadsräkningar med motiveringar som tyder på att de inte förstår det uppdrag som det offentliga biträdet ska utföra samt de svårigheter det innebär att ha en klient som inte talar samma språk som biträdet.

Ur ett rättsstatsperspektiv kan det ifrågasättas om principen om allas likhet inför lagen gäller i asylärenden. Detta särskilt med tanke på den landinformation som bland annat utgör grund för bedömningen av om en fruktan för förföljelse kan anses "välgrundad". Sökande som kommer från kulturer där man har en skoltradition och utvecklade tekniska möjligheter att dokumentera övergrepp får då ett försprång jämfört med kulturer där man ofta inte kan skriva och dokumentera etc. Så är fallet om man jämför exempelvis landinformation avseende Syrien och Afghanistan. Denna brist riskerar att leda till att likvärdiga förhållanden leder till olika utgångar i fall från olika länder beroende på den landinformation som finns tillgänglig.

Avslutningsvis vill hon påpeka att Migrationsverkets uppgift är att utreda om det finns asylskäl, men att bilden enligt henne och de kollegor hon talat med inför anförandet snarare är att verket i stället söker skäl för att kunna meddela avslag.

Janet Svensson

Sitt inledningsanförande under titeln "Asylmål i migrationsdomstolen – domaren i asylrätten" inledde Janet Svensson med att berätta att hon hade varit advokat, adjungerad ledamot i hovrätt, åklagare och kammarrättsråd innan hon nu är domare i Förvaltningsrätten i Malmö.

Janet Svensson tog i sitt anförande utgångspunkt från Gustaf Petréns uttalande om att ett själlöst tillämpande av regler kan leda till rättsförluster. Till detta lade hon att regler inte får bli innehållslösa för att inte vara själlösa samt att domarna har en skyldighet att se till att processer skall avslutas korrekt.

Fortsättningsvis anförde Janet Svensson följande.

I migrationsmål är det klienten och det offentliga biträdet som skall skapa scenbilden genom att söka rätten till asyl, en rättighet som klienten inte kan avsvära sig. Av ett fall i Europadomstolen framgår att en asylsökande snabbt måste få fram de egentliga grunderna, exempelvis, som i fallet, personlig fruktan. Eftersom sökanden inte talade om den från början antogs att sökanden inte såg den som viktig, varför det var möjligt att bortse från den. När scenen har satts skall Migrationsverket i en anda av service och opartiskhet hjälpa den asylsökande men ändå ställa sig den kritiska frågan om asyl skall erbjudas eller inte. Det finns alltså en dualism i verkets handläggning. Systematiskt får man tänka sig en dialog mellan sökanden och verket. Därvid vilar en informations- och förklaringsbörd på sökanden. Migrationsverket skall sedan bedöma om det skydd som begärs gäller hela hemlandet eller del av det. Om det misstänks att sökanden har begått ett allvarligt brott, vilket kan påverka rätten till asyl, har Migrationsverket bevisbördan för att ett sådant brott har begåtts. Med referens till Ellinor Nilsson Löfving ansåg hon att kvaliteten på Migrationsverkets beslut har sjunkit under de senaste två åren, dock att rena felaktigheter inte är regelmässiga. Det förekommer emellertid att Migrationsverkets egen processförare i domstolen anser verkets beslut vara så dåligt att det inte är trovärdigt. Om verket i ett sådant fall frånfäller sin egen utredning, bör domstolen kräva en ordentlig förklaring. Det är annars viktigt att domstolen prövar om de rättsliga aspekterna har blivit riktigt beaktade utifrån de förutsättningar som gäller i de enskilda fallen, det vill säga att det finns ett tillräckligt underlag att döma på, liksom att ett beslut är möjligt att verkställa. Det senare gäller exempelvis barn, vilka inte får skickas ut ur landet om de inte blir mottagna på ett tillfredsställande sätt. Det är staten - i Janet Svenssons eget fall domaren - som har ansvar för att inget otillbörligt händer en asylsökande som skickas ut ur landet. Det är därför en rättssäkerhetsfråga att målen utreds ordentligt. I frågan om vad skall styra utgången av ett migrationsmål - att tvisten mellan

sökanden och Migrationsverket slits eller att en materiellt riktig utgång åstadkoms – gäller att det är det materiellt riktiga slutet som skall eftersträvas när ett starkt skyddsintresse finns. Det kräver att domstolen ser till att målen blir tillfredsställande utredda och ges den uppmärksamhet de förtjänar. Men hur långt får en domstol gå i sin utredning? Ett tungt ansvar vilar på domaren att finna svaret på den frågan, varvid gäller att domaren, med tillämpning av officialprincipen, måste vända på alla stenar som sökanden placerar ut. Härvid gäller att den förvaltningsprocess som tillämpas på målen kan skydda sökanden mot exempelvis ett dåligt biträde. Migrationsöverdomstolen har i flera fall angett hur läkarintyg skall vara utformade för att godtas. Det är dock något en domstol har anledning att närmare överväga i de enskilda fallen. Domaren kan för sin del tillföra information om det land vilket en sökande har lämnat, men bör vara försiktig med det. Det kan dock förekomma, såsom exempelvis i ett mål rörande en konflikt mellan talibaner och en folkgrupp sökanden tillhörde, vilken sökanden inte hade sökt bevisa eftersom den ansetts tillhöra det notoriska kunskapsinnehållet. Asylansökan avslogs i fallet, eftersom det inte var visat att konflikten förekom. Janet Svensson hade svårt att förstå detta, ty om en domare vet hur det är anser hon att den informationen bör tillföras målet. Ett offentligt biträde bör för säkerhets skull dock föra in så mycket relevant information som möjligt i ett mål. Som en illustration till frågan om en domares opartiskhet hävdade hon att det finns ett behov av att under en domares ledning klarlägga det som är föremål för process så att målet behandlas korrekt och så att en materiellt riktig utgång åstadkoms, vilket i fall som de aktuella måste vara bra för båda parter. Enligt Högsta Domstolen gäller att en domstols utredningsansvar inte får leda till att domstolen gör efterforskningar, men att den skall begära klarlägganden när sådana saknas. Domstolen bör under inga som helst förhållanden efterforska sådant som kan vara till förfång för en sökande. En domare får heller inte, som allmän princip, efterforska det domaren själv skall döma över. Klarlägganden kan göras exempelvis genom att muntlig förhandling förekommer. Janet Svensson redogjorde härefter för ett fall om åldersbedömning som visade att det var lika sannolikt att en person var 17 som 18 år. Även om sökanden har bevisbördan för sin ålder kunde den lägre åldern då godtas. Genom att domstolen ställde frågor kom denna osäkerhet om åldern fram. En domstol kan på det sättet vara kreativ i sitt frågande. Flyktingsituationen som sådan, med svåra omständigheter, kan ofta göra det svårt att få en fullgod utredning grundad exempelvis på dokument. Då gäller det för domstolen att ställa frågor, liksom då insynen är begränsad om förhållanden i andra länder eller om relevanta kulturella skillnader. Även om det finns utredningssvårigheter får dock inte beviskraven sänkas. Domstolen måste dock arbeta i en anda av uppmärksamhet som kan balansera utredningsbrister. Vissa bevislätnadsregler finns dock, såsom att det är bättre att fria än fälla. Kanske kunde detta leda till att uppehållstillstånd hellre skulle medges än att människor skickas ut ur landet. Men det är inte en hållbar ordning. I stället får bevislätnad utnyttjas så att, om sökanden och Migrationsverket har utrett saken så gott det varit möjligt men brister ändå återstår på grund av omöjlighet att utreda, domstolen i ett sådant fall kan avstå från bevisning av vissa omständigheter. Det finns dock domare som inte godtar en sådan lätnadsregel. Det är domaren som ansvarar för att målet blir tillfredsställande utrett. När det har skett inträder tillämpning av bevisbördereglerna. Asylsökanden och Migrationsverket förfogar över förhållanden som rör hemvist, identitet och förföljelse, medan domstolen förfogar över frågorna om risk föreligger och om behovet av skydd. För att avgörandena inte skall ge intryck av godtycke är det viktigt att de motiveras väl. Om överklaganden skall göras till Migrationsöverdomstolen gäller att det problem som skall underställas domstolen måste formuleras som ett generellt problem som angår flera och inte begränsas till det enskilda fallet.

Efter påpekande av moderatorn Peter Nobel om att det kan vara svårt att förlita sig på UD:s länderrapporter, eftersom de kan grunda sig på andra förhållanden än sådana som har relevans för

rätten till asyl, förklarade Janet Svensson att det numera finns en tämligen tillförlitlig informationsbank om sådana förhållanden.

Rebecca Thorburn Stern

Rebecca Thorburn Stern upplyste om att hon är ledamot av Migrationsverkets etiska råd, vilket skall ge verket råd och stöd. Rådet träffar verkets generaldirektör och rättschef ett par gånger om året. I övrigt anförde hon - utöver det som framgår av bilagan - i huvudsak följande.

Asylrätten är ett rättsområde inom vilket mycket händer för närvarande. Hon avser inte att tala om politik, men asylrätten är en del av juridiken som ligger nära politiken. Som en bakgrund kan nämnas att det grekiska ordet "asylon" betecknar en helig plats eller en plats där fristad kan fås. Rätten att söka asyl leder till rätten att få asyl för den som uppfyller alla kriterier för detta. Den senare rätten, det vill säga den att få asyl, har dock inte fått något rättsligt stöd. Därför kommer asylrätten lätt i strid med staters suveränitet, eftersom en stat inte vill ge upp rätten att bestämma över sitt territorium. 1951 års flyktingkonvention skapades för dem som var på flykt efter Andra världskriget. Genom 1967 års protokoll har tids- och rumsbegränsningen avlägsnats. I fråga om utvecklingen efter år 1951 har en utvidgning skett av vad som anses vara en flykting. Tills nyligen har i huvudsak personer som drabbats av väpnade konflikter ansetts vara flyktingar. De flesta som flyr gör det alltjämt på grund av väpnade konflikter. Fattigdom är inte flyktinggrundande och ger inte rätt till skydd. Så kallade klimatflyktingar är inte heller flyktingar i asylrättslig mening. Inte heller katastrofer ger flyktingstatus. Som det nu ser ut accepteras vissa händelser som grund för skydd, andra inte. Det finns nu en önskan om att skilja ekonomiska migranter från äkta flyktingar. Detta är dock problematiskt, eftersom ekonomiska skäl ofta blandas med andra, godtagbara skäl. Utvecklingen går parallellt mot såväl mera generositet som mot restriktivitet. Beträffande det europeiska systemet pekade hon på det kända förhållandet att ett mål är att få till stånd samma bedömning i alla EU-länder. Domstolarna i Europa fokuserar i hög grad på rättigheter för individer. I fråga om paradigmskifte/brytpunkter framhöll hon att det finns två särskilt markanta hinder mot utvecklingen. Det ena är händelserna i New York den 11 september 2001 och det säkerhetstänkande som föranletts av dem och som har kommit att bli viktigare än att ta enskildas rätt till vara. Det andra är den starka flyktingström som förekom särskilt under år 2015 och den kris i flyktingmottagandet som då uppstod. Säkerhetstänkandet blandades då in i mottagandet genom att stater hävdade att deras säkerhet hade prioritet framför enskildas rätt. I ett fall rörande Saudiarabien och Italien föreskrev Europadomstolen dock att även brottslingar måste ges skydd om risk för tortyr föreligger. Till frågan vart vi är på väg nämnde hon att en diskussion förekommer om att införa kvoter för de mest behövande, vilka i så fall skulle kunna väljas ut i flyktinglägren. Mottagande stater vill dock helst ta emot arbetsdugliga personer. Rättsligt sett strider dessutom kvotprincipen mot det förhållande att rättigheter är något som tillkommer individer och inte grupper. Ett nyligen framlagt förslag går ut på att se flyktingar som resurser, vilka skulle kunna livnära sig i särskilt skapade ekonomiska zoner. Mot det framförs emellertid kritik av innebörd att stater genom att skjuta till pengar för att skapa sådana zoner skulle kunna köpa sig fria från sina folkrättsliga förpliktelser. Viktiga frågor gäller på vilka grunder som den allt starkare protektionismen baseras och vilka intressen som skall styra, rättsliga principer eller ekonomiska realiteter. Frågorna för vidare till vad rättsliga principer får kosta ekonomiskt och i fråga om de förändringar av samhället som de kan leda till.

Diskussion

Under ledning av moderatorn Peter Nobel vidtog härefter en öppen diskussion.

Som svar på frågor under diskussionen anförde Rebecca Thorburn Stern att flera forskare anser att asylsystemet inte fungerar på grund av de stora flyktingläger som kommit att permanentas. Förslag finns om att bryta den utvecklingen. Som jurist bekymras hon emellertid över att de nationalekonomiska bedömningarna tillmätts sådan styrka; det finns dock rättigheter som borde få gälla. Debatten har således fått rätt många ekonomiska förtecken, vilka blundar för gällande rätt. Detta synsätt har fått kraftigt genomslag. Det strider mot vad som bör gälla i en rättsstat. Asylrätten handlar om behov av skydd och har inget med nytta att göra.

På fråga av moderatorn hur starkt rätten till asyl är knuten till Genèvekonventionen respektive till andra förhållanden svarade Rebecca Thorburn Stern att vapenvägrare förr kallades för de-facto-flyktingar och att en mindre nationell frihet följer av att EU-domstolen styr hårdare.

Janet Svensson svarade på frågan om lika fall behandlas lika att det aktuella rättsområdet är nytt för domstolarna, vilket kan förklara att divergerande avgöranden förekommer. Vidare gäller att krigsförhållanden förändrar karaktär. Exempelvis har inbördeskriget i Syrien förändras under de år det pågått. Också detta kan inverka på skillnader i rättstillämpningen.

Moderatorn frågade om hur det i framtiden kan ställa sig för klimatflyktingar. På det svarade Rebecca Thorburn Stern att Sverige är ett av få länder som i asylsamarbete internationellt talar om naturkatastrofer. I diskussionen om klimatflyktingar utgörs ett problem av att det inte finns någon "bov" vilken kan pekas ut som direkt ansvarig. Klimatförändringarna och de flyktingproblem de skapar är svåra att lägga in i asylsystemet eftersom de så tydligt skiljer sig från "flyktingnormen". Om, som förekommit i Bangladesh, land läggs under vatten och hemlandet inte tar emot dem som flyr på grund av detta, kan man säga att det finns en förövare, nämligen den egna staten som förnekar de flyende medborgarna rätten till att vistas i landet. Det stora politiska problemet är dock att det sammantaget är så många som migrerar.

På fråga av Rebecca Thorburn Stern till närvarande jurister med erfarenheter av migrationsmål om vad de har upplevt som de största svårigheterna vid tillämpning av asylrätten gavs från olika seminariedeltagare följande svar:

- Problemet är att så mycket bygger på trovärdighetsbedömningar att det gör rättssäkerheten svår att upprätthålla.
- Det är svårt att få till stånd muntliga förhandlingar, eftersom förvaltningsrätten som huvudregel bygger på skriftlighet.
- Migrationsutredningarna är inte tillräckligt bra.
- Det borde finnas större utrymme för att nyansera de frågor som tas upp i migrationsutredningarna.
- Tolkarna utgör inte sällan ett problem. Det händer att de tolkar Migrationsverket anlitat inte kommer, att de inte talar den dialekt sökanden talar med stora missförstånd som följd och att de tillhör andra folkgrupper och sekter som tar avstånd från sådant klienterna vill framföra och därmed förvränger det.
- Det påpekades att Migrationsverket inte använder auktoriserade tolkar även när sådana finns.

Janet Svensson: Processmaterialet skall i princip företes i (ges in till) första instans. Därför diskuteras då och då om återförvisning skall ske till Migrationsverket.

Moderatorn frågade om taxorna för/ersättningarna till offentliga biträden och fick som svar från flera seminariedeltagare att de är låga, att det är svårt att få rimliga tidsbedömningar, att det är svårt att få ersatt för den tid det tar att höra familjemedlemmar och att det – vilket betonades särskilt – är svårt att få betalt i tid och att avsevärda förseningar var regel.

Från domarhåll bland seminariedeltagarna framhölls att domstolarna har sökt ta ett grepp om problemet med tolkar, exempelvis genom att samla mål så att en och samma tolk kan få flera uppdrag samma dag.

En seminariedeltagare påpekade att Migrationsverket har fått ett stödande informationsunderlag om hur följdfrågor bör ställas i utredningar, vilket verket hittills sällan gjort, om hur utsagor skall bedömas, om hur utredningar bör göras etc. Det har upprättats inom psykologiska institutionen vid Göteborgs universitet och finns på institutionens hemsida under rubriken "Värdering av muntliga utsagor".

Fråga ställdes till Rebecca Thorburn Stern om hon sett några invändningar av innebörd att personer som kom till Sverige före den stora flyktingströmmen 2015 och som fått begränsade uppehållstillstånd kan bli låsta i den nu gällande ordningen. Hon hade inte observerat några sådana invändningar, något som alltså försumrades av bland annat de remissinstanser som yttrade sig över den nu gällande ordning.

Ignacio Vita kommenterade det Rebecca Thorburn Stern sagt om gränsdragningen mellan rätt och ekonomi med att det tillkommer domstolarna att ställa rättigheterna mot ekonomin. Den s.k. begränsningslagen och de ekonomiska argumenten pekar på domstolarnas roll som försvarare av skyddet för rättigheterna. Domarnas roll blir därmed allt viktigare. Asylrätten ingår i den något "luddiga" folkrätten, vilket gör att domarna måste anlägga ett rättighetsperspektiv i sitt beslutsfattande. Man kan därvid anmärka att domstolarna inte sällan kan uppfattas som osjälvständiga gentemot Migrationsverket i den meningen att verkets beslut ofta á priori tas för att vara korrekta. Han lade till att åklagare oftast behandlar försvarsadvokater mera respektfullt än hur Migrationsverket behandlar offentliga biträden. Hos verket har asylrätten kommit att bli en förvaltningsrättslig fråga om förmåner, vilket den inte är.

En domare bland seminariedeltagarna upplyste att Migrationsöverdomstolen tar upp endast omkring en procent av överklagade fall, vilket medför att rättstillämpningen inte får en tydlig ledning utan lätt blir "spretig". Det gör också att Migrationsverkets beslut "spretar". Likaså skiljer sig de fyra migrationsdomstolarna åt i sin praxis, vilket också kan förklaras med bristande ledning från en tydlig överinstans.

Ignacio Vita påpekade att i de många fall då utredningarna endast bygger på en enskildas berättelser så kommer mycket att hänga på trovärdigheten, vilket gör det svårt att uppnå en enhetlighet i besluten. Han påpekade vidare att han inte kunde finna någon annan myndighet som har ett så starkt politiskt tryck på sig som Migrationsverket. Verket arbetar hårt för att förkorta handläggningstiderna, vilket i sin tur medför att kvaliteten i avgörandena försämras. Verket anställer "färska" handläggare samtidigt som politikerna inget hellre vill än att begränsa asylfallen.

Janet Svensson anmärkte att hon för sin del inte ser trovärdighetsbedömningen som så särskilt svår.

Rebecca Thorburn Stern framhöll att trovärdighetsbedömningen i hög grad hänger samman med att de utsagor som lämnas svarar mot vad åhöraren förväntar sig att få höra.

Janet Svensson genmälde att ju mera av en uppgift eller ju flera uppgifter som kan kontrolleras desto lättare är trovärdighetsbedömningen. Som domare får man fortsätta att ställa frågor till dess utrymmet för gissningar har begränsats så långt det går.

En seminariedeltagare påpekade att erfarenheter visar att flickor generellt sett tillmäts större trovärdighet än pojkar och därför slipper från många av de "hårda" frågor som ställs till pojkar.

Ellinor Nilsson Löfving: Det verkar som om Migrationsverket söker brister i trovärdigheten för att svara mot ett uppdrag att skilja ut personer som bör skickas ut ur landet.

Med detta avslutades seminariet.

/ Per-Ola Jansson den 1 juni 2017