



Aino Gröndahl

# AVSLAGSMOTIVERINGAR I HBTQI-ASYLÄRENDEN

En rättsutredning av Migrationsverkets, migrationsdomstolarnas  
och Migrationsöverdomstolens prövning av sexuell  
läggning, könsidentitet och könsuttryck.



AVSLAGSMOTIVERINGAR  
I HBTQI -ASYLÄRENDEN

Författare: Aino Gröndahl, asylrättsjurist RFSL

Form: Pushing Buttons, [pushingbuttons.se](http://pushingbuttons.se)

Korrektur: Lars Jonsson

Utgivare: RFSL 2020

ISBN: 978-91-984415-8-1

# Författarens tack

Jag vill från djupet av mitt hjärta tacka de som på olika sätt gett input och bidragit till att förbättra texten och rekommendationerna: *Victoria Malmquist, Ann-Sofie Lönngren, Ewelina Edenbrink och Alexandra Politidis Palm*. Tack också *Ylva Karlsson* som gjort ett enormt arbete med layout av en längre originalversion av utredningen och till *Alice Armandsson och Signe Krantz* för arbete med att anonymisera ärenden. Ett stort tack också till RFSL:s praktikant *Daniel Milve* för ett ovärderligt arbete med att ta fram historiskt unik statistik utifrån underlaget till rättsutredningen. Samtliga dessa eldsjälares insatser har varit ovärderliga i arbetet. Rättsutredningen tillägnas alla de tusentals asylsökande med hbtqi-asylskäl som fått avslag i Sverige, med förhoppningen och avsikten att bidra till en mer rättssäker asylprövning av hbtqi-asylärenden.

*Aino Gröndabl*  
asylrättsjurist RFSL



FÖRORD .....	7
SUMMARY OF CONCLUSIONS .....	9
SAMMANFATTNING AV SLUTSATSER .....	15
1. INLEDNING – VARFÖR EN RÄTTSUTREDNING?.....	21
1.1 Syfte.....	21
1.2 Rättsutredningens frågeställningar .....	22
1.3 Metod, rättskällor och underlag.....	22
1.4 Citat, sekretess och tystnadsplikt.....	23
2. ALLMÄNT OM HBTQI-FLYKTINGAR OCH HBTQI-ASYLÄRENDEN .....	25
2.1 Hbtqi-specifik förföljelse .....	25
2.2 Hbtqi-personers asylskäl .....	26
3. RÄTTSUTVECKLINGEN HBTQI-ASYLÄRENDEN: FRÅN KRAV PÅ DÖLJANDE TILL ICKE TROVÄRDIG .....	29
3.1 Då: "Har du levt öppet eller dolt din homosexuella läggning?" .....	29
3.2 Nu: "Du har inte gjort sannolik din tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer" .....	30
3.3 Exempel på avslag i tillräcklighetsärenden .....	31
4. VAD KRÄVS FÖR ATT GÖRA SANNOLIK SEXUELL LÄGGNING, KÖNSIDENTITET OCH/ELLER KÖNSUTTRYCK? .....	33
4.1 Inre process fram till självinsikt ska ha ägt rum .....	33
4.2 Detaljerad muntlig redogörelse för den förväntade inre processen .....	35
4.3 Den inre processen förväntas innehålla specifika element .....	36
4.4 Ju mer stigmatiserat, desto utförligare redogörelse krävs .....	37
4.5 Analys och sammanfattning av slutsatser .....	43
5. ANDRA STEREOTYPA FÖRESTÄLLNINGAR I HBTQI-ASYLÄRENDEN.....	45
5.1 Hbtqi-personer tar inte risker och gör alltid risköverbäganden.....	45
5.2 Ej trovärdigt att problemfritt acceptera sig själv.....	54
5.3 Realistiska och långsiktiga framtidsplaner .....	56
5.4 Religion, tro och hbtqi kräver särskilda reflektioner .....	58
5.5 Subjektiva, stereotypa antaganden och spekulativa argument .....	61
5.6 Förväntas göra efterforskningar om hbtqi i Sverige.....	63
5.7 Måste förhålla sig till heterosexuella cis-personer.....	66
5.8 Spekulationer om hur någon borde ha agerat och känt.....	68
5.9 Analys och sammanfattning av slutsatser.....	73

<b>6. VÄSTERLÄNDSK TERMINOLOGI OCH DEFINITIONER: VEM HAR TOLKNINGSFÖRETRÄDE?.....</b>	<b>75</b>
6.1 Krav på kunskap om västerländsk hbtqi-terminologi.....	75
6.2 Motsatsförhållande konstrueras mellan identitet och praktik.....	78
6.3 Sexuell läggning och självidentifikation på rätt (västerländskt) sätt.....	80
6.4 Analys och sammanfattning av slutsatser.....	85
<b>7. ANDRA RESONEMANG I HBTQI-ASYLÄRENDEN SOM STRIDER MOT SVENSK OCH INTERNATIONELL RÄTT.....</b>	<b>89</b>
7.1 Diskretionsresonemang.....	89
7.2 Sammanblandning av sexuell läggning, könsuttryck och könsidentitet.....	94
7.3 Andra otillåtna kunskapskrav.....	99
7.4 Analys och sammanfattning av slutsatser.....	103
<b>8. 'LATE DISCLOSURE' – NÄR HBTQI INTE ÅBEROPAS FRÅN BÖRJAN.....</b>	<b>105</b>
8.1 Utgångspunkten låg trovärdighet vid 'late disclosure'.....	105
8.2 Samma kriterier trots olika beviskrav.....	109
8.3 Analys och sammanfattning av slutsatser.....	114
<b>9. AVSAKNAD AV ENHETLIGHET OCH RÄTTSSÄKERHET I HBTQI-ASYLÄRENDEN.....</b>	<b>119</b>
9.1 Olika bedömningar av samma omständigheter och lika berättelser.....	119
9.2 Olika bedömningar av skriftlig bevisning och landinformation.....	122
9.3 Hbtqi åberopas utan att prövas.....	125
9.4 Analys och sammanfattning av slutsatser.....	127
<b>10. HUR HAMNADE VI HÄR? ORSAKER TILL RÄTTsutvecklingen.....</b>	<b>129</b>
10.1 MIG 2013:25 och UNHCR:s riktlinjer nr. 9.....	129
10.2 Migrationsöverdomstolens tolkning saknar stöd i UNHCR:s riktlinjer.....	130
10.3 MIG 2013:25 mindre lämpligt som vägledande i hbtqi- asylärenden.....	132
10.4 Bedömningarna strider mot UNHCR:s riktlinjer.....	134
10.5 Tillämpas SR 38/2015 korrekt?.....	137
10.6 DSSH-modellen och dess utgångspunkter.....	139
10.7 Kritik mot DSSH-modellen.....	141
10.8 Sverige inte unikt i användandet av stereotyper.....	146
10.9 Slutsatser och analys: strider mot svensk och internationell rätt.....	149
<b>11. VÄGEN FRAMÅT: REKOMMENDATIONER.....</b>	<b>153</b>
11.1 Pågående internationella diskussioner och rekommendationer.....	153
11.2 Rekommendationer till asylprövande myndigheter.....	157
<b>KÄLLFÖRTECKNING.....</b>	<b>167</b>

RFSL är mycket stolta över att kunna presentera denna rättsutredning. Den analyserar Migrationsverkets, migrationsdomstolarnas och Migrationsöverdomstolens prövning av skyddsgrunderna sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck. Tyvärr kan vi konstatera att alltför många avslag på asylansökningar från skyddsbehövande hbtqi-personer beror på en felaktig rättstillämpning. Asylprövande myndigheter gör på ett systematiskt sätt felaktiga trovärdighetsbedömningar.

Olagliga krav och förväntningar ställs idag på asylsökande hbtqi-personer kring hur de ska känna och tänka kring sin identitet för att kunna beviljas asyl. Dessa krav och förväntningar saknar stöd i FN:s riktlinjer, EU-domstolens praxis och utlänningslagens förarbeten, och även i Migrationsverkets rättschefs eget rättsliga ställningstagande. Rättsutredningen visar att ett stort antal otillåtna avslagsmotiveringar tillämpas i hbtqi-asylärenden för att avslå och utvisa asylsökande. Detta trots många gånger detaljerade berättelser om förföljelser i ursprungslandet på grund av sin identitet.

En hbtqi-person med skyddsbehov, som riskerar förföljelse på grund av sin hbtqi-identitet vid ett återvändande till landet personen flydde ifrån, har rätt till att beviljas asyl. Berättelserna är ändå många, och de blir ständigt fler, om att hbtqi-personer på flykt med dokumenterat skyddsbehov ändå inte ges skydd av Sverige. Tack vare denna rättsanalys finns nu också den systematiskt felaktiga rättstillämpning Sverige gör sig skyldig till utförligt klarlagd och åskådliggjord. Jag både hoppas och förutsätter att de rekommendationer vi ger i slutet av denna rapport till asylprövande myndigheter, för att de ska kunna förbättra sin rättstillämpning, kommer att börja tillämpas. Sverige behöver säkerställa en rättssäker prövning av hbtqi-personers asylansökningar som är förenlig med både nationell och internationell rätt.

*Deidre Palacios*  
förbundsordförande





The work on this extensive judicial research, which is unique in its kind in Sweden, was started in 2018 and was finished in 2020 by RFSL's asylum lawyer Aino Gröndahl. The research examines the requirements stipulated in case law by the Swedish Migration Agency and the migration courts in LGBTIQ+ asylum cases, when SOGIE – sexual orientation, gender identity and/or gender expression – are invoked as grounds for asylum. The conclusions about the assessment in Sweden of LGBTIQ asylum claims are supported by recent and relevant research from other EU countries and countries outside of EU that use the same or similar models as Sweden to examine LGBTIQ asylum claims. The model applied and the de facto-criteria in case law within the credibility assessment have been subjected to extensive critique by lawyers and researchers. A number of recommendations based on relevant research are given to the authorities assessing asylum claims, with the aim of improving the legal certainty and make the assessments more in accordance with international and national law.

The research shows that a number of explicit requirements are put upon the asylum seeker by the migration authorities within the credibility assessments in LGBTIQ cases. Apart from the explicit requirements to make the SOGIE asylum grounds credible, the migration authorities have a number of preconceptions about and expectations on LGBTIQ people, that have a great impact on whether or not the

asylum seeker is assessed to have made their SOGIE credible. The explicit requirements and preconceptions about LGBTIQ people become crucial in the credibility assessment. The research shows that the migration authorities' requirements lack support in the Swedish Aliens Act and contravene the Migration Agency's judicial guidelines, UNHCR's guidelines, EU Directives and the European Court of Justice's case law.

**The first explicit requirement** made in all LGBTIQ asylum cases is that the asylum seeker has gone through a deep, inner emotional process leading to self-realisation of their sexual orientation, gender identity and/or gender expression. The research shows that the migration authorities always, without exception, demand that such a process has taken place. This criteria presupposes that all LGBTIQ+ people have certain unique and universally common experiences, which is obviously not true. The requirement has no bearing on reality and lacks support in the Swedish Aliens Act. It contravenes the Migration Agency's judicial guidelines and the UNHCR's guidelines no. 9.

**The second requirement** is that the applicant is able to describe the expected inner emotional process during an oral asylum interview – before an interpreter, a public counsel and state officials at the migration authorities. Moreover, the oral account of the inner process leading to realisation is required to be very detailed, coherent and must describe thoughts, feel-

ings and reflections about the sexual orientation, gender identity and/or gender expression. This requirement is also erroneously based on the assumption that all LGBTIQ+ people share a universally common ability to express themselves verbally in a detailed, coherent, reflective manner and that they are able to give an oral account for a linear inner process, whose presumed existence is based on a Western understanding of sexuality and gender.

**The third requirement** posed by the migration authorities is that the applicant is able to account for specific feelings, thoughts and reflections. The migration authorities require the applicant to be able to describe their own (negative) feelings of difference, stigma and shame, within the demanded inner process leading to self-realisation. In the absence of these feelings, the applicant at least has to be able to relate to and reflect deeply upon these.

**The fourth explicit requirement** identified by the research is that in the rejection motivations, the migration authorities state that it is reasonable to demand that the more stigmatized and taboo LGBTIQ is in the asylum seeker's country of origin, the more the applicant is expected to have reflected upon their own SOGIE and the more detailed their verbal account of these reflections is required to be. The idea that it should be easier to express oneself verbally in a subject the more tabooed or prohibited it is, is a stereotypical notion of LGBTIQ+ people having universally common experiences of deep emotional reflections and a capability to account for them. The research shows that this criteria lacks legal and scientific support, it is illogical and contrary to the preparatory work to the Swedish Alien's Act.

The requirements identified in the research lack support in Swedish and international asylum law. Neither from the preparatory work to the Swedish Aliens Act, the Migration Agency's judicial guidelines, the UNHCR's guidelines no. 9 nor in the EU directives or the European Court of Justice's case law can it be concluded that such requirements can or should be made in the context of a credibility assessment in SOGIE asylum claims. The migration authorities' requirements are based on the stereotypical notion that LGBTIQ+ people share universally common characteristics and experiences such as an inner, linear process with negative feelings about the own self, and a universally common ability to account for that process and those negative feelings.

Apart from the explicit requirements, the research shows that the migration authorities have a number of commonly occurring expectations of LGBTIQ people. In practice, these expectations often turn into requirements in the credibility assessment by THE migration authorities. A specific behaviour, certain life experiences or the lack of them, are generally viewed as not credible for LGBTIQ people. For example the migration authorities expect that LGBTIQ people do not take risks, by for example by telling someone about their sexual orientation or gender identity. LGBTIQ persons are expected to always make careful, detailed risk calculations. The asylum seeker is required to account for which risk calculations they have made before acting in a way deemed risky by the migration authorities. The view that someone who takes risks have themselves to blame, is not new or unique in the justice system. In criminal law the credibility of victims of sex crimes have for long been questioned. The crime victim is placed guilt upon and made partly responsible for a rape they were subjected to through questions by the police, prosecutor and defence attorney about what they were wearing, if they acted in a sexually 'provocative' way, if they were drunk when they were raped, etc. The excessive focus on the victim's behaviour before the crime places the burden of proof on the victim and makes it more difficult to find the accused guilty when the crime victim's verbal account is not assessed as credible in criminal law. In a similar way in SOGIE asylum cases excessive weight is put on the asylum seekers' behaviour before they fled. LGBTIQ+ asylum seekers who are considered to have acted 'too risky' are not considered credible and they are denied asylum.

Another example of commonly occurring expectations about LGBTIQ people in the credibility assessments, is that the migration authorities expect the asylum seeker to have made realistic, long-term future plans for how they intend to live as LGBTIQ persons. The future plans must not appear as "unrealistic and short-sighted". The migration authorities also expect LGBTIQ people to always internalize the environment's LGBTIQ-phobia. According to the migration authorities, it is not credible to 'easily' have realized and accepted one's sexual orientation, gender identity and/or gender expression. Asylum seekers who describe that "they were born this way", who did not go through a painful inner process of realisation, or any inner process at all, are assessed as 'not cred-

ible'. The absence of negative feelings of difference, stigma and shame is generally assessed as non-credible. It is not considered credible to feel exclusively positive feelings about the own SOGIE. The research also shows that to be a religious LGBTIQ+ person requires particularly deep reflections, thoughts and feelings about the religion and 'its view' on LGBTIQ according to the migration authorities.

The research shows that the migration authorities demand that the applicant in SOGIE cases investigate laws about LGBTIQ in Sweden. It is not considered credible or acceptable to be in Sweden without knowing that sexual orientation, gender identity and gender expression are legal grounds for asylum. The research also shows that the migration authorities reason that if a heterosexual cis-person could feel or enjoy something that the asylum seeker describes as an important part of their SOGIE – for example same sex acts or participating in Pride – it makes the asylum seeker's SOGIE less credible. Thus, LGBTIQ asylum seekers must relate to straight cis-people.

The research identifies migration authorities' use of several unlawful knowledge-requirements. Asylum seekers are expected to be aware of and use western LGBTIQ terminology to describe themselves. Rejection motivations state that the applicant 'shows fundamental incomprehension' or 'lacks knowledge' about the LGBTIQ terminology or uses the words incorrectly. The migration authorities have preferential right of interpretation before the applicant regarding their SOGIE asylum grounds. The migration authorities construe a divergence between identity and physical, sexual relationships, applying a Western understanding and definition of sexuality and gender, where sexual orientation is defined as 'identity'. To cohabit and have a sexual relationship with someone of the same sex does not make one homosexual, according to the migration authorities, without verbal account for a deep, emotional process of self-awareness about the sexual orientation. Asylum seekers who define their sexual relation based on sexual practice and/or same sex relations are therefore denied asylum and can be deported to countries where these relations are punished with the death penalty. The research shows that Western definitions and models usually are not suitable or applicable on most asylum seekers. They risk already from the beginning to be consid-

ered 'not credible' despite having a need for and being entitled to protection because of their SOGIE. The requirement that applicants must know and use Western LGBTIQ terminology contravenes UNHCR's guidelines, The Migration Agency's judicial guidelines and the Migration Court of Appeal's precedent.<sup>1</sup>

Another unlawful knowledge-requirement identified by the research is that migration authorities demand that the applicant is aware of and engaged in LGBTIQ+ organizations. Lack of knowledge or interest in LGBTIQ organizations is assessed to the applicant's disadvantage in the credibility assessment. To have a child to care for or to be controlled and beaten by the family are not acceptable reasons to not be informed about and contact LGBTIQ organisations, according to the migration authorities. This requirement is also contrary to UNHCR's guidelines and EU law.

So-called discretion reasoning has been explicitly forbidden for 1,5 decades in Sweden. UNHCR emphasized this several times in their guidelines 2012 and The European Court of Justice stated clearly in 2013 that an asylum seeker must never be returned to hiding their sexual orientation to avoid persecution. This research shows that Swedish migration authorities use discretion reasoning as grounds for rejection. In these cases the applicant's SOGIE or living in same sex relations is not questioned. The applicant is assessed to be able to avoid the persecution that the migration authorities admit that COI shows exists, by continuing to hide their SOGIE, same sex relations or gender expression. The migration authorities also reason that an applicant will not live 'openly' or 'propagate publicly' for LGBTIQ rights and therefore they do not risk persecution. The argument that only 'open' LGBTIQ people who 'publicly propagate' for LGBTIQ rights can risk persecution presumes that they hide their SOGIE to avoid persecution. These are classic examples of discretion requirements. They are applied even when the migration authorities do not question that the country of origin applies criminalizing laws, imprisonment of LGBTIQ people and that they are subjected to anal tests that have been classified as torture by the UN. In several cases, the migration authorities state that the asylum seeker is able and obligated to turn to the authorities in the country of origin – the same authorities that apply

1 MIG 2016:30

criminal laws on LGBTIQ people that constitute persecution. Referring LGBTIQ asylum seekers to authorities in criminalizing countries should normally never be possible and is not in accordance with Swedish or international law.

It is very common that LGBTIQ people do not disclose their SOGIE grounds for asylum at the beginning of the asylum process. In SOGIE asylum law this is called 'late disclosure'. It has been established for many years in Swedish and international law, that merely the fact that the LGBTIQ claims were not presented from the beginning by the asylum applicant, cannot lead to the conclusion that they are not credible. Since the European Court of Justice clarified this, research shows a positive development in for example the Netherlands.<sup>2</sup> This research, however, shows a judicial development in Swedish case law where the initial attitude of the Swedish migration authorities is to doubt and distrust an applicant's information about their SOGIE because the claims have not been brought forth earlier. This is contrary to the Swedish Aliens Act, The Migration Agency's legal guidelines and The European Court of Justice's case law. Furthermore, same requirements are made within different burdens of proof, when applicants disclose their SOGIE 'late'.

Like RFSL's asylum report showed in 2012 this research also shows that trans people's asylum grounds are tried incorrectly or not tried at all. UNHCR's guidelines, The Swedish Alien's Act and The Migration Agency's judicial guidelines clearly state that sexual orientation, gender identity and gender expression are different, independent asylum grounds that under no circumstances should be mixed up with each other. Despite that Swedish and international law is clear, there is a widespread ignorance about the difference between sexual orientation, gender identity and gender expression. The research shows that gender identity is wrongfully confused with sexual orientation by the migration authorities. For example, a minor trans girl who clearly described herself as a trans woman, was tried and assessed as a 'homosexual man' despite submitting extensive evidence about gender-affirming treatment. She was denied asylum based on that she had not made credible "his transsexual orientation". Another example was a trans man who described

himself as a "man in a woman's body who wants to undergo gender-affirming treatment". He was assessed as a lesbian woman and referred to as "she" in the refusal decision which stated "she had not made credible her sexual orientation". In both these and other similar cases, the asylum grounds were not assessed correctly by the migration authorities. As a result, the self-identified trans applicants were denied asylum and deported to countries that enforce criminalizing laws including imprisonment and the death penalty for LGBTIQ+ people. The research also finds that it is common that gender expression is wrongfully confused with or assessed as a part of sexual orientation or misinterpreted as "personality traits" by the migration authorities. When applicants clearly describe a risk for persecution based on gender expression, the migration authorities' lack of knowledge and wrongful mix up between sexual orientation, gender identity and gender expression leads to their conclusion that the applicant is not credible for example because their description about themselves is "stereotype".

In the asylum procedure, questions must be objective and an individual assessment should be made. However, this research shows that stereotype notions, subjective assumptions and speculative arguments are frequent in SOGIE asylum cases and are often grounds for refusal. They appear in how questions are phrased in interviews and in the rejection motivations. Examples of this is when a Western female case officer tells an asylum seeker how she would have felt "if she were a homosexual man in Gambia", when a case officer tells an applicant that "16–17 years is a rather late age to realize one's homosexual orientation in Bangladesh" or that a parent in Uganda who is ashamed of their homosexual child would never report them to media and the police. Speculations about how someone should have acted or felt are unavoidably always subjective therefore not allowed. The research shows that the right to an objective and individual assessment stated in UNHCR's guidelines, EU's Qualification Directive and EU's Asylum Procedures Directive is not fulfilled in LGBTIQ asylum cases.

Apart from that stereotype notions, subjective assumptions and speculative arguments commonly occur, the research shows a consistent lack of uniformity in the trial and assessment of LGBTIQ asylum

<sup>2</sup> Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019

cases in Sweden. Different interpretations are made of the same country information reports and the same objective evidence. Identical circumstances and nearly identical oral accounts are assessed differently by different case workers at the Migration Agency and by different migration courts. The lack of a specific circumstance in one case is assessed to make the applicant less credible whilst the existence of the same circumstance in another case also is assessed to make the applicant less credible. Asylum seekers with SOGIE asylum claims are subjected to a double punishment when both the existence and lack of the same circum-

stance is used against them in the credibility assessment. The research also shows that in several cases, the invoked SOGIE asylum grounds are not tried and no assessment at all is made of the invoked sexual orientation, gender identity and/or gender expression. As a result of the lack of uniformity, some LGBTIQ+ asylum seekers are granted asylum and other in equal need for protection are denied and deported to countries where LGBTIQ+ people are subjected to persecution, inhumane treatment or the death penalty. Fundamental principles in administrative law about uniformity and predictability are not fulfilled.



Arbetet med denna omfattande rättsutredning, som är unik i sitt slag i Sverige, påbörjades 2018 och avslutades 2020. Utredningen undersöker vilka krav Migrationsverket och migrationsdomstolarna i praktiken ställer i hbtqi-asylärenden, när sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck utgör asylskäl. Rättsutredningens slutsatser om migrationsmyndigheternas utredning, prövning och bedömning av hbtqi-asylskäl i Sverige får stöd av aktuell och relevant juridisk forskning från andra EU-länder och länder utanför EU som använder samma eller liknande utredningsmetoder som Sverige i hbtqi-asylärenden. Den modell som tillämpas för att utreda hbtqi-asylskäl och de krav som i praktiken ställs har föranlett omfattande kritik från jurister och forskare. Utifrån den forskning som finns på området ges ett antal rekommendationer till de asylprövande myndigheterna. Detta i syfte att öka rättssäkerheten i hbtqi-asylärenden och göra bedömningarna förenliga med gällande rätt.<sup>3</sup>

Rättsutredningen visar att ett antal uttryckliga krav på den asylsökande kan urskiljas i migrationsmyndigheternas prövning av hbtqi-asylärenden. Utöver de uttryckliga krav som migrationsmyndigheterna ställer för att sökande ska göra sina hbtqi-asylskäl sannolika, finns ett antal vanligt förekommande föreställningar

och förväntningar om hbtqi-personer hos migrationsmyndigheterna. Dessa får ofta avgörande betydelse för huruvida asylsökanden anses vara trovärdig angående sin sexuella läggning, sin könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. De uttryckliga kraven, samt föreställningarna och förväntningarna om hbtqi-personer, blir avgörande för om den sökande anses ha gjort sannolik sin tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer.

Rättsutredningen visar att:

- **migrationsmyndigheternas krav saknar stöd i utlänningslagen och dess förarbeten. De strider mot Migrationsverkets rättsliga ställningstagande, UNHCR:s riktlinjer och EU-rätten.**

## **Första kravet – att en inre känslprocess fram till självinsikt har ägt rum**

Det första uttryckliga kravet som Migrationsverket och migrationsdomstolarna ställer i hbtqi-asylärenden är att en djup, inre känslprocess fram till självinsikt har ägt rum hos den sökande om den sexuella läggningen, könsidentiteten och/eller könsuttrycket. Utredningen visar att detta är ett uttryckligt, grundläggande krav som migrationsmyndigheterna ställer. Kravet förutsätter att alla hbtqi-personer har vissa unika och universellt gemensamma erfarenheter, vil-

<sup>3</sup> Se särskilt kapitel 10.8. Forskning från Nederländerna, Storbritannien, Tyskland, andra EU-länder samt Australien visar att den problematik med användandet av stereotypa föreställningar som finns i svensk asylprövning av hbtqi-asylskäl, inte är unik för Sverige.



ket naturligtvis inte stämmer. Kravet saknar verklighetsförankring och stöd i utlänningslagen. Det strider mot Migrationsverkets rättsliga ställningstagande och UNHCR:s riktlinjer.

### **Andra kravet – att utförligt kunna beskriva den inre processen**

Migrationsmyndigheternas andra krav innebär att sökande måste kunna muntligt beskriva den inre process som förväntas ha ägt rum. Detta inför Migrationsverkets tjänstepersoner, en tolk och ett offentligt biträde. Det krävs att redogörelsen för den inre processen är detaljerad och sammanhängande och beskriver tankar, känslor och reflektioner kring den sexuella läggningen, könsidentiteten och/eller könsuttrycket. Även detta krav utgår felaktigt från att alla hbtqi-personer har en universellt gemensam förmåga att kunna uttrycka sig verbalt på ett sätt som är detaljerat, reflekterande och sammanhängande och beskriva en linjär inre process som utgår från en västerländsk förståelse av sexualitet och kön.

### **Tredje kravet – att kunna redogöra för specifika känslor, tankar och reflektioner**

Det tredje kravet som utredningen visar att migrationsmyndigheterna ställer är att sökande redogör för vissa specifika känslor, tankar och reflektioner. Migrationsverket och migrationsdomstolarna kräver att sökande i hbtqi-asylärenden redogör för egna (negativa) känslor av olikhet, stigma och skam inom ramen för den inre process som krävs ska ha ägt rum. Om den sökande inte själv har känt känslor av olikhet, stigma och skam måste hen åtminstone förhålla sig till och reflektera kring dessa känslor.

### **Fjärde kravet – att kunna reflektera över sin hbtqi-identitet, desto utförligare ju mer stigmatiserat hbtqi är i ursprungslandet**

Det fjärde uttryckliga kravet som utredningen identifierar är att ju mer stigmatiserat och tabubelagt hbtqi är i sökandes ursprungsland, desto mer förväntas hen ha reflekterat över sin egen hbtqi-identitet och desto utförligare beskrivning av dessa reflektioner krävs. Utredningen visar att även detta krav baserar sig på en stereotyp föreställning om att hbtqi-personer har en universellt gemensam erfarenhet av djupa känslomäs-

siga reflektioner och en förmåga att utförligt beskriva dessa. Föreställningen att det skulle vara lättare att uttrycka sig verbalt kring ett ämne ju mer tabu och förbjudet det är saknar juridiskt och vetenskapligt stöd. Utredningen visar att kravet framstår som ologiskt och strider mot utlänningslagens förarbeten.

De krav som rättsutredningen identifierar saknar stöd i svensk och internationell rätt. Varken i utlänningslagens förarbeten, Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden, UNHCR:s riktlinjer eller i EU-rätten går att utläsa att sådana krav kan, bör eller ska ställas vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen i hbtqi-asylärenden. Migrationsmyndigheternas krav bygger på den stereotypa föreställningen att hbtqi-personer har vissa specifika universellt gemensamma erfarenheter och egenskaper.

**Utredningen identifierar även ett antal vanligt förekommande föreställningar om hbtqi-personer som ofta blir krav i praktiken inom ramen för trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen.** Migrationsmyndigheterna förväntar sig att hbtqi-personer har ägnat sig åt ett visst beteende och har vissa livserfarenheter. **En föreställning som blir ett krav i praktiken är att hbtqi-personer inte tar risker och alltid gör noggranna risköverbälganden.** Det krävs att sökande redogör för vilka risköverbälganden hen har gjort inför vad migrationsmyndigheterna anser är ett risktagande. Föreställningen att hbtqi-personer inte tar risker och synsättet att de som tar risker får bära konsekvenserna av sin egen obetänksamhet är inte ny inom rättsväsendet. Det ligger nära till hands att likna detta vid ett synsätt som länge präglat straffrätten, där sexualbrottsoffers trovärdighet och tillförlitlighet ifrågasatts. Det händer att brottsoffer skuldbeläggs och görs medansvarigt vid en våldtäkt genom frågor från rättsväsendet kring exempelvis vad offret hade på sig, hur hen var klädd, om hen agerade på ett 'utmanande sätt', hur berusad hen var när hen våldtogs. Det har länge funnits ett fokus på brottsoffrets beteende före brottet. Bevisbördan har fallit på offret, vilket har försvårat en fällande dom när brottsoffrets berättelse inte anses trovärdig i den straffrättsliga rättsprocessen.<sup>4</sup> På ett liknande sätt i hbtqi-asylärenden läggs stort fokus på sökandens agerande innan hen flydde. Asylsökande som anses ha tagit för stora risker betraktas som icke trovärdiga och nekas asyl.

<sup>4</sup> NCK, *Sexuellt våld: Rättens syn på trovärdigt offer* <https://nck.uu.se/kunskapsbanken/amnesguider/sexuellt-vald/sexuellt-vald/>



Andra föreställningar som utredningen visar är vanliga i hbtqi-asylärenden är att sökande förväntas ha gjort och kan redogöra för realistiska, långsiktiga framtidsplaner för hur hen avser leva som hbtqi-person. Vidare förväntas hbtqi-personer alltid internalisera omgivningens hbtqi-fobi. Det anses inte trovärdigt och tillförlitligt att ha en oproblematiserad insikt om och uteslutande positiva känslor inför sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Att vara troende hbtqi-person förväntas föranleda särskilt djupa reflektioner, tankar och känslor kring religionen, ens egen tro och känslor kring religionens syn på hbtqi. Ju större betydelse religion har i hemlandet, och om sökande är troende och/eller praktiserar någon religion, desto mer utförlig förväntas redogörelsen vara.

Vidare visar utredningen att migrationsmyndigheterna i hbtqi-asylärenden kräver att sökande gör efterforskningar om lagstiftning kring hbtqi i Sverige. Det anses inte trovärdigt eller godtagbart att befinna sig i Sverige utan att känna till att hbtqi utgör asylskäl. Utredningen visar även att migrationsmyndigheterna resonerar kring att om även heterosexuella cis-personer kan tänkas känna eller göra något som den asylsökande beskriver som en del av dennes hbtqi-identitet, anses hans berättelse om sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck mindre trovärdig. Asylberättelsen måste således förhålla sig till heterosexuella cis-personer.

Utredningen identifierar ett antal otillåtna kunskapskrav vilka ställs i hbtqi-asylärenden. Utöver

- **krav på kunskap om lagstiftning om hbtqi**, ställer migrationsmyndigheterna också
- **krav på att sökande känner till och använder västerländsk hbtqi-terminologi.**

Avslag motiveras med att sökande uppvisar 'grundläggande oförståelse' eller 'brister i kunskap' om begreppen eller använder dem på 'fel' sätt. Utredningen visar att migrationsmyndigheterna har tolkningsföreträde före den sökande gällande hans hbtqi-asylskäl. Ett motsatsförhållande konstrueras mellan identitet och praktik, där migrationsmyndigheterna tillämpar en västerländsk definition av sexualitet och kön som en fråga om identitet. Att ha en samkönad sexuell

relation med sin sambo innebär inte att sökande är homosexuell, enligt migrationsmyndigheterna, utan en detaljerad redogörelse för en djup, inre känslprocess. Asylsökande som definierar sin sexuella läggning utifrån sin sexuella praktik och sina samkönade relationer får därför avslag och kan utvisas även till länder där dessa löper risk att straffas med dödsstraff. Utredningen visar att västerländska förklaringsmodeller sällan är tillämpliga på asylsökande. De riskerar därför redan från början att inte betraktas som trovärdiga och tillförlitliga, trots att de har ett skyddsbehov och är skyddsberättigade på grund av sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Kravet att sökande måste använda specifik hbtqi-terminologi strider mot UNHCR:s riktlinjer, Migrationsverkets rättsliga ställningstagande och Migrationsöverdomstolens praxis.<sup>5</sup> Sådana kunskapskrav är otillåtna enligt svensk och internationell rätt och innebär att den sökandes självidentifikation reduceras till att hen inte förstår den 'rätta', västerländska innebörden av hbtqi-terminologi.

Ett annat otillåtet kunskapskrav som utredningen visar förekommer är

- **krav på att sökande ska känna till och vara engagerade i hbtqi-organisationer.**

Avsaknad av kunskap om eller intresse för hbtqi-organisationer bedöms till sökandens nackdel vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen. Att ha ett barn att ta hand om eller att bli kontrollerad och misshandlad av familjen är enligt migrationsmyndigheterna inte godtagbara skäl till att inte informera sig om och kontakta hbtqi-organisationer. Även detta kunskapskrav strider mot UNHCR:s riktlinjer och EU-rätten.

Diskretionskrav är sedan över ett decennium uttryckligen otillåtna enligt förarbetena till utlänningslagen. UNHCR framhöll på flera ställen i sina riktlinjer 2012 och EU-domstolen slog fast 2013 att:

- **En person aldrig får tvingas dölja sin sexuella läggning för att undvika förföljelse.**

Utredningen visar dock att otillåtna diskretionskrav<sup>6</sup> sedan många år alltjämt förekommer i svensk hbtqi-asylpraxis. I dessa fall ifrågasätts inte sökandes

5 Migrationsöverdomstolens avgörande i MIG 2016:30

6 Resonemang som förutsätter att den asylsökande vid ett återvändande kan undvika förföljelse genom att dölja eller 'leva diskret' med sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck.

hbtqi-identitet eller att hen lever i samkönade relationer. Sökande anses kunna undvika den förföljelse som migrationsmyndigheterna medger att landinformationen visar finns genom att även i fortsättningen dölja sin hbtqi-identitet, sina samkönade relationer och/eller sitt könsuttryck. Migrationsmyndigheterna för även resonemang kring att sökande inte kommer att 'leva öppet' eller 'propagera offentligt' för hbtqi-personers rättigheter och därför inte riskerar förföljelse. Argumentet att endast 'öppna hbtqi-personer' som 'offentligt propagerar' för hbtqi-rättigheter skulle riskera förföljelse förutsätter att sökande döljer att hen är hbtqi-person för att undvika att straffas enligt de kriminaliserande lagar som migrationsmyndigheterna medger tillämpas. EU-domstolen har sedan länge slagit fast att tillämpning av kriminaliserande lagar utgör förföljelse. Dessa är skolboksexempel på otillåtna diskretionskrav. De förekommer även då det står klart att fängelse- eller dödsstraff tillämpas för samkönade relationer och att misstänkta utsätts för anala tvångsundersökningar som är tortyrklassade av FN. Migrationsmyndigheterna anser i flera fall att sökande ska vända sig till myndigheterna i länder som tillämpar kriminaliserande lagstiftning, även när dessa begår tortyrklassade 'tester' på misstänkta. Hänvisningar till myndighetsskydd i länder med kriminaliserande lagstiftning är inte förenligt med svensk och internationell rätt.

Det är mycket vanligt att inte berätta om sina hbtqi-skäl omedelbart i asylprocessen. Detta kallas inom hbtqi-asylrätten för 'late disclosure'. Av svensk och internationell rätt framgår sedan många år att hbtqi-skälen inte får bedömas som icke trovärdiga enbart för att de inte åberopats tidigare. Sedan EU-domstolen tydliggjorde detta visar forskning på en positiv rättsutveckling gällande 'late disclosure' i exempelvis Nederländerna.<sup>7</sup> **Denna utredning visar dock en motsatt negativ rättsutveckling i Sverige gällande 'late disclosure', där utgångspunkten är att betvivla hbtqi-skälen för att de inte framförts tidigare.** Detta sker på ett sätt som strider mot utlänningslagens förarbeten, Migrationsverkets rättsliga ställningstagande och EU-rätten. Därutöver ställs samma krav inom ramen för två olika beviskrav, både när sökande ska göra antagligt hbtqi-skäl i ansökan om verkställighetshinder och vid en normalprövning där sökande ska

göra sannolikt hbtqi-skäl. Migrationsmyndigheterna hänvisar till det lägre beviskravet göra antagligt men tillämpar i praktiken ofta samma kriterier som inom ramen för det högre beviskravet göra sannolikt.

**I likhet med RFSL:s asylrapport 2012 visar denna utredning hur transpersoners asylskäl inte prövas korrekt eller inte prövas överhuvudtaget.** Detta trots att UNHCR:s riktlinjer, utlänningslagens förarbeten och SR 38/2015 är glasklara gällande att könsidentitet och sexuell läggning är olika, självständiga asylskäl som inte har med varandra att göra och som under inga omständigheter ska sammanblandas. Trots att svensk och internationell rätt är tydlig finns hos migrationsmyndigheterna en utbredd okunskap om skillnaden mellan sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck. Utredningen visar att migrationsmyndigheterna felaktigt sammanblandar könsidentitet och könsuttryck med sexuell läggning. Ett exempel är en minderårig transflicka som beskrev sig som transsexuell kvinna. Trots det, och trots omfattande medicinsk bevisning kring könsbekräftande vård, prövades hon som en homosexuell man som inte gjort sannolikt sin 'transsexuella läggning'. Vidare kan en transman tydligt beskriva att 'han är en man i en kvinnas kropp som vill genomgå könsbekräftande vård', men även han utreds och prövas som en lesbisk kvinna. Det är även vanligt att sökande åberopar och tydligt beskriver sitt könsuttryck som orsak till risk för förföljelse, men att detta felaktigt sammanblandas med eller feltolkas som 'en del av' sexuell läggning eller ett 'personlighetsdrag'. I dessa fall lägger migrationsmyndigheterna sin egen okunskap och felaktiga sammanblandning av olika asylskäl till grund för slutsatsen att sökande inte är trovärdig exempelvis för att hens självidentifikation är 'stereotyp'. Även i dessa fall leder migrationsmyndigheternas okunskap till felaktiga avslagsbeslut och utvisningar till länder som straffar hbtqi-personer med fängelse eller dödsstraff.

I asylprövningen ska frågor som ställs formuleras objektivt och bedömningen vara individuell. Utredningen visar dock att stereotypa föreställningar, subjektiva antaganden och spekulativa argument förekommer frekvent i hbtqi-asylärenden och ofta läggs till grund för avslagsmotiveringar. De framgår av hur migrationsmyndigheterna formulerar frågor under utredningar och av resonemang i avslagsmotiveringar.

7 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019

Exempel på detta är då en kvinnlig utredare talar om för en asylsökande hur hon hade känt om hon varit en homosexuell man i Gambia, när utredare talar om för sökande att '16-17 år är en sen ålder att inse sin homosexuella läggning i Bangladesh' eller att en förälder i Uganda som skäms över sitt homosexuella barn därför inte skulle anmäla barnet till polis och media. Spekulationer om hur någon borde ha agerat eller känt är oundvikligen subjektiva och därför otillåtna. Utredningen visar att rätten till en objektiv bedömning och en individuell prövning, som framgår av UNHCR:s riktlinjer och EU:s skyddsgrunds- och asylprocedurdirektiv, inte uppfylls i hbtqi-asylärenden.

**Utredningen visar att stereotypa föreställningar, subjektiva antaganden och spekulationer tillämpas frekvent samt att det råder en genomgående brist på enhetlighet i prövningen och bedömningen av hbtqi-ärenden.** Olika tolkningar görs av samma landinformation och samma objektiva bevisning. Identiska sakomständigheter och berättelser bedöms olika av olika handläggare på Migrationsverket och olika migrationsdomstolar. Det är även vanligt att avsak-

naden av en omständighet i ett ärende anses minska sökandes trovärdighet angående sina hbtqi-asylskäl, samtidigt som existensen av samma omständighet i ett annat ärende också bedöms minska trovärdigheten angående hbtqi-asylskäl. Detta innebär en dubbelbeskrifning i hbtqi-asylärenden, då både existensen och avsaknaden av samma omständighet i hbtqi-ärenden kan bedömas till sökandes nackdel vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen. Det förekommer även att hbtqi-asylskäl åberopas utan att prövas överhuvudtaget. Flera exempel förekommer på när enskilda handläggare utan lagstöd felaktigt vägrar att utreda och pröva hbtqi-asylskäl vid förnyad asylprövning efter preskription av ett utvisningsbeslut. Avsaknaden av enhetlighet är genomgående i hbtqi-asylärenden och leder till att vissa asylsökande hbtqi-personer beviljas flyktingstatus medan andra lika skyddsbehövande får avslag och utvisas till länder där hbtqi-personer utsätts för förföljelse. Det innebär att grundläggande förvaltningsrättsliga principer om enhetlighet och förutsebarhet inte uppfylls i hbtqi-asylärenden.



# 1. Inledning

## – varför en rättsutredning?

### 1.1 Syfte

2012 publicerades det första juridiska migrationsrättsliga forskningsarbetet i Sverige specifikt om asylprövningen av sexuell läggning som grund för skyddsbehov. *Asylprövningen vid flyktingskap på grund av sexuell läggning. En analys av riskprövningen och möjligheten till skydd i hemlandet* sammanställdes i en RFSL-rapport med samma titel.<sup>8</sup> Mycket har hänt på hbtqi-asylrättsområdet sedan 2012. Sedan dess har rättsliga riktlinjer utfärdats av UNHCR och Migrationsverkets rättschef. Myndighetens handläggare och beslutsfattare har utbildats och hbtqi-specialister<sup>9</sup> har deltagit i beslutsfattandet. Migrationsöverdomstolen har beviljat prövningstillstånd i ett vägledande avgörande gällande sexuell läggning. EU-domstolen har i flera avgöranden klargjort hur EU-direktiven<sup>10</sup> ska tolkas och tillämpas av medlemsstaterna vid asylprövningen av

hbtqi-asylskäl. Politiker, allmänhet, myndigheter och civilsamhället har blivit allt mer varse om de tusentals hbtqi-flyktingar som flyr till Europa för att söka skydd varje år. Det finns ett behov av och en efterfrågan från myndigheter, lagstiftare och civilsamhället om uppdaterad forskning om rättsläget för hbtqi-asylsökande samt asylprövningen och bedömningen av sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck som grunder för skydd i Sverige. Rättsutredningen avser svara mot detta behov. Utifrån slutsatserna ges ett antal rekommendationer till de asylprövande myndigheterna.

Detta är en nedkortad version av rättsutredningens originalversion som är ca 300 sidor i sin helhet. Denna version sammanställer de viktigaste slutsatserna i rättsutredningen. Den som önskar fördjupa sig i vissa specifika avsnitt kan ta del av originalversionen via RFSL och författaren.

8 Gröndahl, A. *Asylprövningen vid flyktingskap på grund av sexuell läggning. En analys av riskprövningen och möjligheten till skydd i hemlandet*, 2012. RFSL:s sammanfattande rapport med samma titel är baserad på examensarbetet, och finns tillgänglig via <https://www.rfsl.se/verksamhet/publikationer/>

9 Åtminstone fram till årsskiftet 2019/2020 har hbtqi-specialister deltagit i beslutsfattandet i hbtqi-ärenden utöver ordinarie handläggare och beslutsfattare. Hbtqi-specialisterna avvecklades under tiden för färdigställandet av denna rättsutredning.

10 *EU-direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet och EU-direktiv 2005/85/EG: Minimिनormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus*, även kallade skyddsgrundsdirektivet och asylprocedurdirektivet

## 1.2 Rättsutredningens frågeställningar

Det övergripande och huvudsakliga syftet med rättsutredningen är att undersöka migrationsmyndigheternas utredning, prövning och bedömning i hbtqi-asylärenden. Den relevanta frågeställningen är huruvida utredningarna, prövningarna och bedömningarna är förenliga med svensk och internationell rätt. Asylansökningar i Sverige prövas av Migrationsverket, migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen. De juridiska skyddsgrunderna som aktualiseras i hbtqi-asylärenden är sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck. För att kunna svara på utredningens frågeställningar är det nödvändigt att utreda vilka de facto kriterier som ställs och tillämpas i praktiken av Migrationsverket, migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen i hbtqi-asylärenden. Vilka kriterier ställs i svensk asylrättspraxis för att asylsökande ska göra sannolikt skyddsbehov på grund av sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck? Är dessa kriterier förenliga med svensk rätt, EU-domstolens praxis och UNHCR:s riktlinjer?

## 1.3 Metod, rättskällor och underlag

För att identifiera gällande rätt tillämpar rättsutredningen traditionell juridisk metod, så kallad rättsdogmatisk metod. Det innebär att utredningens utgångspunkt är rättskällorna lagtext, praxis, förarbeten och doktrin. Relevant lagtext är 4 kap. 1 § utlänningslagen och förarbetena till detta specifika lagrum. Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden är relevanta för Migrationsverkets utredning och bedömning av sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck som asylskäl. EU-rätten och EU-domstolens praxis gällande tillämpningen av EU:s skyddsgrundsdirektiv och asylprocedurdirektiv är viktiga rättskällor för att identifiera gällande rätt avseende prövningen av hbtqi-asylskäl. EU-domstolens praxis är bindande för Migrationsverket, migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen.

UNHCR:s handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning enligt 1951 års konvention och 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning har tillskrivits status som rättskällor i svensk praxis av Migrationsöverdomstolen och enligt förarbetena till utlänningslagen. UNHCR har utfärdat riktlinjer avseende tolkningen

av sexuell läggning och könsidentitet som grunder för flyktingskap i *Guidelines on International Protection No. 9: Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 23 October 2012. Riktlinjerna har samma rättsliga ställning som handboken och är en viktig rättskälla i vid bedömningen av flyktingskap i svensk migrationsrätt<sup>11</sup>

Svensk asylrättspraxis utgörs av Migrationsverkets beslut, migrationsdomstolarnas domar och Migrationsöverdomstolens prejudikat. Migrationsverket är första prövningsinstans. Migrationsverkets beslut kan överklagas till migrationsdomstolen. Migrationsdomstolarnas domar kan överklagas till Migrationsöverdomstolen som är prejudikatinstans. Dess vägledande avgöranden har stor betydelse för migrationsdomstolarna och Migrationsverket.

Underlaget består av samtliga hbtqi-asylärenden som RFSL:s asylrättsjurist har varit ombud eller offentligt biträde i mellan åren 2012 och 2020, samt hbtqi-asylärenden i vilka asylrättsjuristen har konsulterats under samma tidsperiod. Asylrättsjuristen har även tagit del av ett stort antal beslut och domar i hbtqi-asylärenden genom den juridiska rättsfallstjänsten JP Migrationsnet, genom att under flera års tid prenumerera på domar från migrationsdomstolarna med nyckelord som hbtq, hbtqi, homosexuell, bisexuell och transperson. Majoriteten av domarna innehåller även Migrationsverkets beslut. Sammantaget består underlaget av över 2.000 enskilda beslut och domar från Migrationsverket, migrationsdomstolarna och Migrationsöverdomstolen. Det omfattande underlaget ligger till grund för rättsutredningens slutsatser. Utifrån det kvantitativt stora antalet enskilda beslut och domar i hbtqi-asylärenden samt tidsperioden på drygt åtta år som dessa ärenden sträcker sig över är slutsatserna väl underbyggda.

Nationell och internationell juridisk forskning på det migrationsrättsliga området, och särskilt inom hbtqi-asylrätten, utgör underlag för utredningens förståelse av slutsatserna. Relevant nationell och internationell doktrin används för att analysera slutsatserna om svensk praxis i hbtqi-asylärenden samt huruvida denna är förenlig med svensk rätt, internationell rätt, EU-domstolens praxis och UNHCR:s riktlinjer.

11 UNHCR, Feijen, L., Frennmark E., *Kvalitet inom svensk asylprövning*, s. 8

## 1.4 Citat, sekretess och tystnadsplikt

Urvalet av citat och stycken ur beslut och domar som refereras i utredningen illustrerar representativa exempel på vanligt förekommande resonemang i majoriteten av avslagsmotiveringar i beslut och domar i hbtqi-asylärenden. RFSL:s asylrättsjurist är bunden av tystnadsplikt gentemot sina klienter. Även om majoriteten av de citerade domarna och besluten är tillgäng-

liga för allmänheten har namn och identitetsuppgifter anonymiserats för att skydda enskilda asylsökandes integritet. Av sekretessskäl samt av respekt för enskilda asylsökandes integritet citeras endast utdrag ur relevanta delar i beslut och domar. Ärendenas och målens betecknings- eller målnummer har anonymiserats och ersatts med siffror.





## 2. Allmänt om hbtqi-flyktingar och hbtqi-asylärenden

### 2.1 Hbtqi-specifik förföljelse<sup>12</sup>

För att förstå varför hbtqi-personer är i behov av internationellt skydd är det viktigt att förstå vad de flyr från. Hbtqi-personer diskrimineras, trakasseras, bestraffas och förföljs på olika sätt i många delar av världen. Hbtqi-flyktingars asylberättelser präglas ofta av erfarenheter av grova fysiska, psykiska och sexuella övergrepp. Motivet till övergreppen är ofta att 'bota' och/eller straffa en verklig eller tillskriven sexuell läggning, könsidentitet, könsuttryck och/eller intersexvariation som inte accepteras av omgivningen. Många beskriver att de utsatts för mångårigt våld, våldtäkter, tortyr, könsstympning, tvångsäktenskap och hot. Det kan ofta handla om att personen blivit ertappad exempelvis med att ha en samkönad relation eller klä sig i kläder som omgivningen anser är förbehållet ett visst kön. De kan ha låsts in av familjemedlemmar för att svälta i långa perioder och familjen kan ha beordrat att våldtäkter ska begås i syfte att barn ska födas. Hbtqi-ungdomar som tillskrivits könstillhörighet som flicka vid födseln kan ha utsatts för beordrade våldtäkter i syfte att 'omvända' eller 'bota' hens dragning till flickor, en könsidentitet som pojke och/eller ett könsuttryck som inte accepteras av omgivningen. Asylsökande med en intersexvariation kan vittna om en

oförstående omgivning som utsatt denne för fruktansvärda sexuella övergrepp och påtvingade medicinska ingrepp på grund av hens medfödda fysiska tillstånd. Många hbtqi-asylsökande vittnar om olika former av 'omvändningsritualer' där syftet har varit att 'bota' hbtqi-personen. Det kan handla om traditionella medicinmän, häxdoktorer eller pastorer som säger sig 'driva ut demoner' och 'bota' det som betraktas som en sjukdom eller ondska. Det kan handla om övergrepp som begåtts under en lång tid sedan barndomen och/eller plötsliga incidenter som har skett strax före flykten. Det är vanligt att den närmaste familjen till hbtqi-personen utgör det största hotet. Även utomstående privatpersoner och/eller myndigheter kan ha begått övergrepp mot personen. Att ha blivit förföljd av myndigheterna och straffad enligt kriminaliserande lagstiftning förekommer men är mindre vanliga upplevelser hos hbtqi-kvinnor, trans- och intersexpersoner som ofta inte har tillgång till offentliga miljöer på samma sätt som hbtqi-män kan ha. I de fall hbtqi-personen försökt vända sig till myndigheter för att få hjälp vittnar många om att polis vägrat ta emot en anmälan om hatbrott med hbtqi-fobiskt motiv. Det kan även handla om att myndigheter själva har begått allt från verbala trakasserier till utpressning, fysiskt

12 Avsnittet om hbtqi-specifik förföljelse grundar sig på de tusentals personliga berättelser och vittnesmål som RFSL:s asylrättsjurist har fått berättade för sig och läst under åtta års tid fram till färdigställandet av rättsutredningen.

våld, sexuella övergrepp och godtyckliga gripanden. Många hbtqi-personer flyr från länder där förföljelsen utgår från och legitimeras av staten, där fängelse och/eller fysisk bestraffning föreskrivs. Tillämpning av kriminaliserande lagstiftning utgör förföljelse i juridisk mening som grundar rätt till skydd.

Många hbtqi-asylsökande beskriver att de fruktar befolkningen mer än myndigheterna, som 'tar lagen i egna händer'. Hbtqi-asylsökande som har överlevt lynchningar beskriver ofta arga folkmassor som kan bränna bildäck, kasta sten och använda påkar, machete och andra tillhyggen för att slå hbtqi-personer sönder och samman. Det händer att asylsökande är en överlevande partner till en person som inte lyckats fly från en folkmobb som attackerat paret. En annan vanlig form av övergrepp mot hbtqi-personer är när media 'outar' och hänger ut personer som misstänks vara hbtqi-personer med namn, bild och vistelseort, tillsammans med texter om att de har begått brott mot till exempel lagstiftning som kriminaliserar samkönade sexuella relationer. Teknikens utveckling, ökad tillgång till internet och sociala medier har lett till att förföljelsen tar nya uttryck. Information om en hbtqi-persons sexuella läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck sprids snabbt över nationsgränser. dejting-appar avsedda för hbtqi-personer används för att komma åt, misshandla och/eller arresteras dem.

Många hbtqi-asylsökande är svårt traumatiserade när de anländer till Sverige. Många lider av PTSD, hallucinationer och paranoia, har tortyrskador, kan ha blivit lemlästade och vara svårt skadade av övergrepp som de har utsatts för. Vissa är oförmögna att uttrycka eller visa känslor, medan andra gråter mycket. En del, särskilt unga hbtqi-personer, kan lida av uppgivenhetssyndrom utlöst av övergrepp i hemlandet. Det är mycket viktigt att de asylprövande myndigheterna fullföljer sin utredningsskyldighet genom exempelvis en tortyrskadautredning då detta är påkallat. Det juridiska ombudet ska inom ramen för sitt uppdrag bistå sin klient genom att bereda hen de bästa möjliga förutsättningarna att visa sitt skyddsbehov för migrationsmyndigheterna. Det är av yttersta vikt att ombudet är kompetent i de komplexa och mångfacetterade asylskäl och skyddsgrunder som ofta aktualiseras i hbtqi-asyllärenden.

## 2.2 Hbtqi-personers asylskäl

Hbtqi-personers asylskäl är ofta mångfacetterade. Ofta aktualiseras flera juridiska asylskäl i lagens mening i hbtqi-asyllärenden. Verklighet och tillskriven sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck kan alla utgöra separata asylskäl för en och samma person. De som utsätter hbtqi-personer för förföljelse gör sällan skillnad på sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck. Därför samverkar grunderna för personens skyddsbehov. Den juridiska termen är:

- **tillhörighet till en viss samhällsgrupp**, vilket omfattar personer som **riskerar förföljelse på grund av sexuell läggning eller kön**.

Begreppet "kön" inkluderar transpersoner och intersexpersoner.<sup>13</sup> Utöver att hbtqi-personer ofta riskerar förföljelse på grund av sin faktiska sexuella läggning och/eller könsidentitet, tillskrivs de ofta egenskaper som utgör en eller flera grunder för förföljelse. Tillskriven sexuell läggning och tillskriven könstillhörighet utgör juridiskt erkända och skyddsgrundande asylskäl. Transpersoner som inte har möjlighet till könsbekräftande behandling kan tillskrivas en könstillhörighet och/eller en sexuell läggning som kan innebära att de riskerar förföljelse, oavsett hur de själva identifierar sig. Det gäller även intersexpersoner som kan riskera förföljelse på grund av sin könsidentitet och/eller sitt könsuttryck i form av påtvingade medicinska ingrepp

Familjemedlemmar, barn, syskon och partners till hbtqi-personer kan tillskrivas en viss sexuell läggning eller könstillhörighet av omgivningen enbart på grund av sin relation till hbtqi-personen eller för att de inte aktivt tar avstånd från hbtqi-personen. Syskon och barn till hbtqi-personer kan riskera att tillskrivas syskonets eller föräldrarnas sexuella läggning eller könsidentitet, då det kan finnas en tro i samhället att hbtqi-personer 'smittas' eller 'rekryteras' andra till en livsstil. Hbtqi-aktivister kan riskera politisk förföljelse. Många hbtqi-personer konverterar eller ser sig som icke-troende och kan riskera förföljelse på grund av detta. Hbtqi-kvinnor kan riskera könsspecifikt våld, tvångsäktenskap, könsstympning och sexuellt våld. Den typen av övergrepp kan, men behöver inte, ha koppling till personens hbtqi-identitet. Det är viktigt att alla separata asylskäl i hbtqi-asyllärenden inte blan-

13 I utlänningslagens förarbeten används termerna biologiskt och socialt kön, *prop. 2005/06:6 Flyktingskap och förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning*, s. 34, som hänvisas till i Migrationsverkets rättsliga ställningstagande SR 38/2015, p. 2, s. 2.

das ihop utan utreds, prövas och bedöms vart och ett för sig. En sammantagen helhetsbedömning ska göras av de olika grunderna för den asylsökandes skyddsbehov. Det är viktigt att både de asylprövande myndigheterna och den sökandes juridiska ombud bär i

åtanke att hbtqi-asylsökanden inte nödvändigtvis känner till eller identifierar sig med hbtqi-terminologin, eller ens känner till varför hen utsätts för förföljelse. Detta får heller inte krävas av den sökande.<sup>14</sup>

---

14 UNHCR:s riktlinjer nr. 9 p. 11, p. 63 i, och *SR 38/2015*, p. 2: "[...] Det finns därför anledning att tolka dessa begrepp [sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck] extensivt [...] och det krävs inte att den sökande själv känner till och använder särskilda begrepp."



### 3. Rättsutvecklingen hbtqi-asylärenden: Från krav på döljande till icke trovärdig

”from discretion to disbelief”<sup>15</sup>

#### 3.1 Då: ”Har du levt öppet eller dolt din homosexuella läggning?”

*Asylprövningen vid flyktingskap på grund av sexuell läggning. En analys av riskprövningen och möjligheten till skydd i hemlandet*<sup>16</sup> från 2012 visade ett antal tydliga slutsatser om Migrationsverkets och migrationsdomstolarnas rättstillämpning och asylprövning när sexuell läggning prövades som asylskäl. En första slutsats var att könsidentitet och könsuttryck inte prövades som asylskäl i någon av de 148 granskade domarna och avslagsbesluten. I samtliga granskade hbtqi-asylärenden prövades sexuell läggning som enda asylskäl, även när det var uppenbart vid läsningen av domarna och besluten att den asylsökande beskrev en risk för förföljelse kopplad till könsidentitet och/eller könsuttryck. Utredningen visade att migrationsmyndigheterna inte uppfattade när den sökande beskrev könsidentitet och/eller könsuttryck som grund för förföljelse. Istället prövades asylskälen som ’homosexuell läggning’. Detta är också orsaken till att det i titeln på utredningen endast ingick sexuell läggning.

Transpersoner har historiskt osynliggjorts i hbtqi-asylrätten. Deras asylskäl har inte prövats korrekt eller inte alls. Detta har till viss del förändrats. Migrationsverkets rättsliga ställningstagande, Migrationsöverdomstolen och UNHCR:s riktlinjer har tydliggjort att könsidentitet, könsuttryck och sexuell läggning är separata grunder självständiga i förhållande till varandra. Idag förbises inte transpersoners asylskäl lika systematiskt som 2012. Transpersoner, ickebinära och intersexpersoner har större chanser att få sina asylskäl utredda och prövade korrekt som de självständiga asylskäl som könsidentitet och könsuttryck utgör. Denna rättsutredning pekar dock på en ytterst oroväckande återgång till en felaktig sammanblandning av könsidentitet och könsuttryck med sexuell läggning. Detta får konsekvensen att asylsökandes skyddsbehov på grund av könsidentitet och/eller könsuttryck inte prövas. Detta har i flera fall lett till felaktiga avslagsbeslut och utvisningar till länder där hbtqi-personer kriminaliseras.

Utredningen 2012 visade att Migrationsverket och domstolarna lade stort fokus på den asylsökandes

15 Millbank, J. *From Discretion to Disbelief: Recent Trends in Refugee Determinations on the Basis of Sexual Orientation in Australia and the United Kingdom*, January 2009, *The International Journal of Human Rights* 29(11)

16 Gröndahl, A., examensarbetet och RFSL:s rapport med samma titel, *Asylprövningen vid flyktingskap på grund av sexuell läggning. En analys av riskprövningen och möjligheten till skydd i hemlandet*, 2012. Tillgänglig via <https://www.rfsl.se/verksamhet/publikationer/>

levnadssätt. Den avgörande frågan var om den sökande vid ett återvändande avsåg leva öppet med sin sexuella läggning och därmed riskerade förföljelse. Vid riskbedömningen bedömde migrationsmyndigheterna om den sökande innan flykten hade levt öppet med eller dolt sin sexuella läggning för omgivningen, om hen hade för avsikt att i framtiden öppet manifesterade sin sexuella läggning eller dölja denna och om hen i Sverige levde öppet med sin sexuella läggning. Fokuset på den sökandes levnadssätt innebar i praktiken att den asylsökande var tvungen att visa att hen skulle vara så pass öppen med sin 'avvikande' sexuella läggning att omgivningens reaktioner skulle uppgå till förföljelse. Asylsökande som tidigare dolt sin sexuella läggning fick avslag med motiveringen att det inte fanns kännedom i hemlandet om hens sexuella läggning, varför hen inte ansågs riskera förföljelse. Migrationsmyndigheternas resonemang förutsatte att den asylsökande skulle dölja sin sexuella läggning vid ett återvändande för att undvika förföljelse. Dessa så kallade diskretionsresonemang är numera otillåtna enligt svensk rätt.<sup>17</sup> EU-domstolen, UNHCR och Migrationsverkets rättschef har upprepade gånger ogiltigförklarat och slagit fast att diskretionsresonemang under inga omständigheter är tillåtna.<sup>18</sup> Trots det visar denna rättsutredning att diskretionsresonemang alltjämt tillämpas av migrationsmyndigheterna.<sup>19</sup>

Utredningen 2012 visade även att migrationsmyndigheterna i avslagsmotiveringar systematiskt hänvisade hbtqi-asylsökande till att söka skydd hos hemlandsmyndigheterna i länder där hbtqi-personer kriminaliserades. Asylsökande hbtqi-personer ansågs ha en möjlighet och en skyldighet att söka skydd hos myndigheter även när dessa hade möjlighet och en skyldighet att själva ingripa mot hbtqi-personer som ju kriminaliserades genom lagstiftningen. Hbtqi-asylsökande hänvisades av migrationsmyndigheterna ofta till internflyktsalternativ på andra orter i hemlandet för att undvika förföljelsen som migrationsmyndigheterna konstaterade att hen ris-

kerade. Hänvisningar till internflykt gjordes trots att den kriminaliserande lagstiftning tillämpades i hela landet. När asylsökande uppgav att hen hade vänt sig till polisen i hemlandet och att även polisen hade begått övergrepp mot personen skrev migrationsmyndigheterna i regel i avslagsmotiveringarna att poliserna hade «agerat i egenskap av privatpersoner». Därför ansågs den asylsökande alltjämt ha en möjlighet och en skyldighet att vända sig till myndigheterna i sitt hemland.

### 3.2 Nu: "Du har inte gjort sannolik din tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer"<sup>20</sup>

Idag kan avslagsmotiveringarna i hbtqi-asylärenden delas upp i två huvudsakliga kategorier:

#### 1. Tillräcklighetsärenden

Asylskälen bedöms inte vara tillräckliga för att vara skyddsgrundande. Till denna kategori hör hbtqi-asylärenden från ursprungsländer där det enligt migrationsmyndigheterna finns ett effektivt och godtagbart myndighetsskydd för hbtqi-personer.

#### 2. Tillförlitlighets- och trovärdighetsärenden

Det står klart att hbtqi-personer utsätts för förföljelse i ursprungslandet och myndigheterna där inte har vilja eller förmåga att skydda hbtqi-personer. I dessa fall motiveras avslag nästan uteslutande utifrån tillförlitlighets- och trovärdighetsbedömningen. Den sökande anses inte ha gjort det sannolikt att hen tillhör samhällsgruppen hbtqi-personer.

Dessa två avslagsmotiveringar kombineras i princip aldrig. I endast något enstaka ärende av över 2.000 granskade domar och beslut i hbtqi-ärenden har migrationsmyndigheterna bedömt både att det finns ett effektivt och godtagbart skydd för hbtqi-personer i ursprungslandet och att den sökande inte har gjort sannolik sin tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer.

17 *Prop. 2005/06:6*, s 27: "[...] det får aldrig krävas att personen i fråga skall göra avkall på en sådan grundläggande egenskap vid ett återvändande."

18 *X, Y, Z mot Nederländerna 2013*, EU-domstolens dom den 7 november 2013 i de förenade målen C-199/12–C-201/12, p. 46, UNHCR:s riktlinjer nr 9, p. 12 och p. 31, rättschefens rättsliga ställningstagande *SR 38/2015*

19 Se kapitel 7.1 i rättsutredningen.

20 Den vanligaste avslagsmotiveringen i hbtqi-asylärenden som inte är så kallade tillräcklighetsärenden.

### 3.3 Exempel på avslag i tillräcklighetsärenden

I det följande redovisas representativa exempel på avslagsmotiveringar från Migrationsverket och migrationsdomstolen med hänvisning till att det finns myndighetsskydd för hbtqi-personer:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2019-02-26.

MÅL NR 2609, NR 6882

[domstolen anser] att det står klart att X:s och Y:s sexuella läggning, bisexualitet, är skyddsgrundande vid en bedömning mot Tjetjenien. Frågan blir härefter om det kan finnas ett rimligt och relevant internflyktsalternativ för dem [...] I denna del konstaterar domstolen att även om situationen för bisexuella även i övriga Ryssland är problematisk är den inte skyddsgrundande. Det har inte kommit fram att X och Y skulle vara mer utsatta på grund av sin sexuella läggning än övriga bisexuella i Ryssland. Det finns därmed en möjlighet för dem att bosätta sig i någon annan stad i Ryssland utanför Tjetjenien. Det har inte kommit fram att X och Y skulle möta svårigheter att skaffa sig bostad och arbete vid ett återvändande till Ryssland. Eftersom Migrationsverket enligt domstolen visat att det finns ett rimligt och relevant internflyktsalternativ är de inte skyddsbehövande med anledning av sin sexuella läggning.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2019-05-21. MÅL NR 3453

Av landinformationen i målet framgår att situationen för sexuella minoriteter i Ryssland är problematisk och att polisen inte alltid erbjuder ett tillräckligt skydd mot trakasserier. Migrationsdomstolen bedömer att det ändå framgår att situationen i Ryssland inte är sådan att myndigheter generellt sett kan anses sakna vilja eller förmåga att skydda landets invånare. Detta gäller även homosexuella personer. [...] X har anmält polismännen till både polis- och åklagarmyndighet. Av utredningen i målet framgår inte att myndigheterna har vägrat att ta emot hans anmälan eller på annat sätt inte varit viliga att utreda anmälningarna. Enbart omständigheten att anmälningarna inte har föranlett någon åtgärd från myndigheternas sida är inte tillräcklig för att de ska anses sakna vilja eller förmåga att bereda honom skydd. Migrationsdomstolen bedömer [...] att X inte har uttömt möjligheterna till myndighetsskydd i sitt hemland eller att

han vid ett återvändande dit skulle riskera att utsättas för sådana övergrepp som han inte kan få skydd för.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2019-05-02. MÅL NR 1 057

X anför att han är öppet homosexuell med ett feminint könsuttryck. [...] Enligt landinformationen i målet förekommer diskriminering och trakasserier av homosexuella i Turkiet. Homosexualitet är dock inte kriminaliserat och domstolen bedömer, utifrån tillförd landinformation, att situationen i Turkiet inte är sådan att alla homosexuella generellt sett riskerar att utsättas för skyddsgrundande behandling där. [...] Migrationsdomstolen bedömer [...] att det generellt sett finns ett godtagbart myndighetsskydd i Turkiet, även för homosexuella och andra HBTQ-personer. [...] Migrationsdomstolen bedömer att omständigheten att X har gripits och misshandlats av polisen vid två tillfällen i samband med sitt deltagande i Prideparader inte är tillräcklig för att medföra ett behov av internationellt skydd. [...] Det är en grundläggande princip inom asylrätten att nationellt skydd går före internationellt skydd. [...] Som framgår ovan anser domstolen att det generellt sett finns tillgång till ett godtagbart myndighetsskydd i Turkiet.

Ovan citerade fall är representativa för majoriteten av beslut och domar i underlaget till rättsutredningen där avslag motiveras med att asylskälen inte är tillräckliga. Migrationsmyndigheterna hänvisar till myndighetsskydd och ibland till internflykt. Bedömningen att det finns ett effektivt och godtagbart myndighetsskydd i ett visst ursprungsland förekommer enbart i något enstaka fall tillsammans med bedömningen att den sökande inte har gjort sin hbtqi-identitet sannolik. I dessa fall görs sällan en tillräcklig individuell prövning och bedömning av huruvida myndighetsskyddet eller internflyktsalternativet är rimligt och relevant för den asylsökande hbtqi-personen. Ett exempel på detta är ett barnfamiljärende från Armenien där RFSL:s asylrättsjurist var biträde. Föräldern sökte asyl för dem båda efter att barnet drabbats av uppgivenhetssyndrom<sup>21</sup> efter systematiskt våld i en tillvaro där barnets samtliga släktingar, en förälder, förskolepersonal, skolkamrater, lärare och föräldrarnas arbetskamrater hade utsatt familjen för verbalt och fysiskt grovt våld på grund av barnets sexuella läggning. Polisen i Armenien hotade att arrestera barnet

21 Tidigare kallades barn med uppgivenhetssyndrom ofta för 'apatiska barn'.



om hen försökte anmäla våldtäkten. Barnet utsattes för våld från hela sin omgivning från förskoleålder fram till den gruppvåldtäkt efter vilken barnet hamnade i ett komalikhnande tillstånd och uppgivenhetsyndrom. Barnet kunde inte delta i asylutredningen vid Migrationsverket på grund av sjukdomstillståndet. Föräldern fick därför berätta barnets asylskäl inklusive göra sannolik hens sexuella läggning. Migrationsverket ifrågasatte varken barnets homosexuella läggning eller de händelser som föräldern redogjorde för samt allt våld som barnet hade utsatts för av omgivningen från småbarnsåldern fram till våldtäkten samt polisens hot och ovilja att ta emot anmälan. Svenska läkare intygade att barnet riskerade att avlida vid en utvisning. En armenisk hbtqi-organisation intygade att den typ av specialistvård som barnets tillstånd krävde inte fanns i Armenien samt att läkare ofta vägrade att behandla homosexuella patienter. En utvisning till den homofobiska tillvaro som försatt barnet i ett livshotande uppgivenhetssyndrom skulle innebära att barnet skulle få möjlighet att tillfriskna. Avsaknaden av vård skulle oundvikligen leda till att barnet avled. Efter flera års handläggning avskog Migrationsverket asylansökan med motiveringen att det fanns myndighetsskydd i Armenien. Migrationsdomstolen gjorde följande bedömning:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2019-09-30. MÅL NR 6503

[...] den allmänna situationen för homosexuella i Armenien är svår och det finns allvarliga brister inom de rätts-

vårdande myndigheterna [...] hbtq-personer som öppet deklarerar sin sexuella läggning kan exponera sig för risken att utsättas för diskriminering, hot och våld. [...] Myndigheterna har ofta överseende med attacker och beskriver dem som ett uttryck för traditionella värderingar, snarare än att göra starka och otvetydiga fördomanden. [...] Domstolen bedömer dock att de gärningar som familjen blivit utsatta för och då i synnerhet [barnet] är att betrakta som kriminella handlingar utförda av enskilda individer och tjänstemän, som agerat utanför sina befogenheter i tjänsten [...] Den behandling som familjen möjligen kan riskera [...] når inte upp till sådan art och omfattning att det kan anses vara fråga om förföljelse [...] Migrationsdomstolen bedömer sammantaget att statens intresse av att reglera invandringen i detta fall får anses väga tyngre än familjemedlemmarnas intresse av skydd för privatlivet.

Vid bedömningen av familjens rätt till privatliv hänvisade migrationsdomstolen till intresset av att reglera invandringen i Sverige. Utifrån underlaget till rättsutredningen förefaller den typen av formuleringar ha blivit vanligare de senaste åren. För det fall att Migrationsverket upprättar en lista över så kallade säkra ursprungsländer,<sup>22</sup> ligger det nära till hands att utgå från att antalet avslagsmotiveringar som i de ovan citerade fallen kan antas öka även i hbtqi-asylärenden.

22 Utredning om Migrationsverkets bedömningar av asylansökningar överlämnad, 2020-01-31, <https://www.regeringen.se/pressmeddelanden/2020/01/utredning-om-migrationsverkets-bedomningar-av-asylansokningar-overlamnad/>



## 4. Vad krävs för att göra sannolik sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck?

*”du har inte gjort sannolik din tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer”<sup>23</sup>*

I föregående avsnitt beskrevs avslagsmotiveringar i hbtqi-asylärenden där asylskälen inte bedöms vara tillräckliga. Den andra kategorin av avslagsmotiveringar avser fall då situationen för hbtqi-personer är så allvarlig att hänvisning till myndighetsskydd för hbtqi-personer är uteslutet. I dessa fall baseras avslagsmotiveringar på att den sökande inte anses ha gjort sannolik sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. I det följande utreds frågeställningen huruvida bedömningarna är förenliga med gällande rätt.

### 4.1 Inre process fram till självinsikt ska ha ägt rum

Det omfattande underlaget till rättsutredningen visar att den som åberopar asylskäl på grund av könsidentitet, sexuell läggning och/eller könsuttryck förväntas ha genomgått en inre process fram till insikt om den sexuella läggningen, könsidentiteten och/eller könsuttrycket. Att en inre process har ägt rum hos asylsökande som åberopar hbtqi-skäl är numera ett uttalat krav hos Migrationsverket och migrationsdomstolarna. Det krävs även en detaljerad redogörelse för den förväntade inre processen. Att en inre process har ägt rum och kan beskrivas är helt avgörande för att en sökande ska kunna göra sannolik sin tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer. Dessa krav framgår i den absoluta majoriteten av samtliga beslut och

domar från Migrationsverket och migrationsdomstolarna som utgör underlag för rättsutredningen. Ofta skriver Migrationsverket eller migrationsdomstolen uttryckligen att det är ’rimligt att kräva’ att en inre process har förevarit och att den kan beskrivas av den sökande. Följande citat illustrerar hur majoriteten av avslagsbesluten formuleras av Migrationsverket då den sökande inte anses ha gjort sin sexuella läggning sannolik:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 2  
UPPSALA. BESLUT 2018-04-06. BETECKNING 6012

Din redogörelse avseende utvecklingen av din sexuella läggning saknar en beskrivning av dina inre tankar och känslor som rimligtvis torde, ha uppkommit i samband med att du kom till insikt om din sexualitet, särskilt med tanke på samhällets negativa bild av personer som har samkönade relationer i Irak. [...] Du har heller inte kunnat redogöra för hur du skulle vilja leva ut din sexuella läggning. Du har vid flera tillfällen uppmuntrats till att utveckla dina tankar och känslor i samband med utvecklandet av din sexuella läggning, men har inte närmare kunnat redogöra för en sådan inre process.

Migrationsverket skriver att vissa specifika tankar och känslor ”rimligtvis torde ha uppkommit” i samband med att pojken kom till insikt om sin sexualitet, ”sär-

<sup>23</sup> Den vanligaste avslagsmotiveringen i hbtqi-asylärenden som inte är så kallade tillräcklighetsärenden.

skilt” eftersom det finns en negativ bild av personer som har samkönade relationer i Irak. Detta är ett vanligt exempel på hur Migrationsverket ger uttryck för ett antagande om och ett krav på att vissa inre tankar och känslor ’borde’ uppkomma hos alla homosexuella personer, ”särskilt” om situationen är svår för hbtqi-personer i ursprungslandet. Migrationsverket ger inte någon motivering till förväntningen på att hbtqi-personer har vissa tankar och känslor och kan beskriva dem. Det närmaste en motivering som går att utläsa i beslutet kan skönjas i meningen ”en människas sexualitet, eller avsaknad av sådan, utgör en fundamental del av människans natur och ett avvikande från den heterosexuella normen torde vara särskilt påtagligt i ett land som Irak”. Migrationsverket förklarar inte varför den omständigheten att en egenskap är ”fundamental” och ”avvikande från normen” måste föräntas av en inre process samt att denna kan redogöras för på ett visst sätt.

Även migrationsdomstolarna kräver uttryckligen att en inre process fram till insikt har ägt rum. Domstolarna uttrycker på samma sätt som Migrationsverket att det är ”särskilt rimligt” att kräva att en inre process har ägt rum när den sökande kommer från en kultur där homosexualitet är förbjudet. Den inre processen ska kunna redogöras för verbalt. Migrationsdomstolarna kräver även att den sökande har reflekterat över känslor av stigma, olikhet och skam, vilket analyseras närmare i kapitel 4.3. Följande citat ur två olika domar och avslagsbeslut är representativa för de många hundratals avslagsmotiveringar i som utgör underlag för rättsutredningen avseende bedömningen av om den sökande har gjort sannolik sin grupptillhörighet:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2019-11-28. MÅL NR 3680

Enligt domstolens mening är det, särskilt när den asylsökande kommer från ett samhälle och en kultur där homosexualitet är förbjudet, rimligt att kräva att en sådan inre process har förevarit och kan beskrivas av den asylsökande.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2020-04-02. MÅL NR 4267

Enligt migrationsdomstolens mening är det, särskilt när den asylsökande kommer från ett samhälle och en kultur där homosexualitet är förbjudet, rimligt att kräva att en sådan inre process har förevarit och kan beskrivas av den

asylsökande. Migrationsdomstolen gör sammantaget bedömningen att A inte har gjort sannolikt att han är homosexuell eller att han i hemlandet riskerar att tillskrivas en sådan sexuell läggning.

De första två målen gällde prövningen av huruvida den sökande gjort sannolik sin sexuella läggning. Migrationsdomstolarna skriver uttryckligen att det är rimligt att kräva att en inre process har ägt rum och kan beskrivas av den sökande. Enligt migrationsdomstolen är detta särskilt rimligt att kräva eftersom homosexualitet är förbjudet i den sökandes ursprungsland. Följande avslagsbeslut från Migrationsverket avser bedömningen av huruvida könsidentitet har gjorts sannolik av den sökande:

MIGRATIONSVERKET MALMÖ.

BESLUT 2019-02-15. BETECKNING 527

Utifrån din muntliga utsago och dina svar bedömer Migrationsverket att du inte har lämnat tillförlitliga uppgifter rörande din könsidentitet. Du har inte kunnat redogöra för dina personliga uppfattningar, känslor eller reflektioner utan din berättelse har genomgående varit vag samt generellt hållen. Du har genomgående återkommit till att du klätt dig i klänning och klätt dig som kvinna samt tyckt om att ha peruk, men du har inte kunnat vidare berätta samt utveckla känslor och tankar kring din könsidentitet. Du har flertalet gånger uppmanats av utredaren att utveckla dina svar men du har hela tiden hänvisat till att du klätt dig i klänning samt målat naglarna. Du har inte heller kunnat berätta om hur din könstillhörighet påverkat dig i ditt liv eller hur du insåg att du var en kvinna och hur det kändes för dig. Du har endast berättat att det inte påverkat dig nämnvärt under din barndom samt att du kände dig lycklig då du klädde dig i kvinnokläder. Du har inte heller kunnat redogöra för hur du resonerat kring de risker det innebär att vara transperson i Ghana eller hur du såg på en framtid i Ghana, mot bakgrund av dina egna uppgifter om att det inte accepteras i ditt hemland.

[...] Du har också uppmanats att berätta om hur du lever i Sverige samt hur du skulle vilja leva i Ghana med tanke på din könsidentitet och hur du där skulle begränsas. Du har inte kunnat utveckla detta utan endast vidhållit att i Sverige kan du klä dig som kvinna då du önskar och att det inte är möjligt i Ghana. Migrationsverkets anser att din utsago saknar personlig prägel och är allmänt hållen trots att du genom ett stort antal allmänna och specifika frågor uppmanats att beskriva dina person-

liga reflektioner och känslor. [...] Dina uppgifter om din könsidentitet, vilka är centrala i din berättelse, är få, utan personliga reflektioner samt allmänt hållna.

Som beskrevs i kapitel 3.1 förbisågs tidigare ofta transpersoners specifika asylskäl. Dessa utreddes och prövades som homosexuell läggning. Detta har delvis förbättrats och Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* framhåller uttryckligen att könsidentitet och könsuttryck utgör självständiga asylskäl inom ramen för begreppet ”kön” i utlänningslagen. Av ovan citerade avslagsmotivering framgår att när könsidentitet åberopas som asylskäl ställs samma krav på att den sökande har genomgått en inre process fram till insikt om sin könsidentitet som när sexuell läggning åberopas som asylskäl. Det krävs även att en inre process redogörs för med detaljerade beskrivningar av tankar, känslor och reflektioner. Enligt Migrationsverket har den sökande i fallet varit vag och inte utvecklat de tankar och känslor som verket förutsätter att hon har haft i egenskap av att vara transperson. Det är enligt Migrationsverket inte tillräckligt att den sökande genomgående har återkommit till att hon klätt sig i klänning, använt peruk, målat naglarna och att detta gjorde henne lycklig.

Enligt Migrationsverket har den sökande ”inte beskrivit hur hon insåg att hon var en kvinna och hur detta kändes för henne” utan att hon ”endast berättat att det inte påverkat henne nämnvärt under hennes barndom samt att hon kände sig lycklig då hon klädde sig i kvinnokläder.” Migrationsverket anser inte att detta svar är trovärdigt och tillförlitligt. Det förefaller uppenbart att verket förväntar sig att en transperson har genomgått en inre känslprocess fram till insikt och att denna ska innehålla andra känslor än att känna sig lycklig av att uttrycka ett visst könsuttryck. Det är dock ett faktum att många transpersoner upplever att de alltid vetat att de har en viss könsidentitet, utan att detta har föranletts av någon särskild inre process som påverkar personen på ett särskilt sätt. Och givetvis är det fullt möjligt att känna uteslutande positiva känslor, som lycka, inför sin könsidentitet, även om Migrationsverket inte anser det vara trovärdigt.

Varken migrationsdomstolarna eller Migrationsverket ger i avslagsmotiveringarna generellt någon

förklaring till vad föreställningen baseras på att hbtqi-personer har en universellt gemensam erfarenhet av en inre process som lett fram till en insikt om en viss sexuell läggning eller könsidentitet. Det är dock tydligt att den inre process som Migrationsverket och domstolarna kräver ska ha ägt rum även förväntas innehålla vissa element, där en del upplevda känslor och tankar anses vara mer trovärdiga än andra. Ofta anser Migrationsverket och domstolarna att den sökande måste kunna reflektera kring känslor av olikhet, att avvika från normen, stigma, skam och rädsla. Den enda motivering som kan uttolkas till att hbtqi-personer förväntas ha specifika erfarenheter, tankar och känslor, förefaller vara migrationsmyndigheternas återkommande hänvisningar till Migrationsöverdomstolens avgörande *MIG 2013:25* samt en mening ur UNHCR:s riktlinjer nr. 9. Dessa analyseras närmare i kapitel 10. Att den sökande inte anses tillräckligt detaljerat kunna redogöra för en inre känslprocess samt reflektera kring vissa förväntade känslor och tankar är den absolut vanligaste avslagsmotiveringen i hbtqi-ärenden.

#### 4.2 Detaljerad muntlig redogörelse för den förväntade inre processen

*”Domstolen anser mot bakgrund av detta att A:s sexuella läggning bör ha gett upphov till en inre process hos honom med många tankar och känslor kring denna del av hans identitet. Det kan därför ställas höga krav på hans muntliga redogörelse i denna del.”<sup>24</sup>*

Det inledande citatet ovan ur en dom från migrationsdomstolen illustrerar hur migrationsmyndigheterna förväntar sig att homo- och bisexuell läggning alltid innebär att en inre process har ägt rum med ”många tankar och känslor”. Utöver att en specifik inre process fram till självinsikt har ägt rum kräver migrationsmyndigheterna att den sökande beskriver den inre processen på ett visst sätt. Migrationsdomstolen skriver i ovan citerade dom att ”höga krav kan ställas” på den muntliga redogörelsen eftersom domstolen menar att en inre process bör ha ägt rum med många tankar och känslor. Beskrivningen ska göras muntligen, vara detaljerad och beskriva tankar, känslor och reflektioner inom ramen för en inre process fram till insikt om den sexuella läggningen eller kön-

24 Förvaltningsrätten i Stockholm 2020-02-04, UM 6879

sidentiteten. Som konstaterades i föregående avsnitt skriver domstolarna ofta att dessa två krav är särskilt rimliga att ställa när den asylsökande kommer från ett samhälle där hbtqi är tabubelagt och förbjudet. Ju mer tabubelagt hbtqi är, desto mer förväntas den asylsökande hbtqi-personen ha reflekterat över och kunna uttrycka sig om sin egen hbtqi-identitet och insikten om den. Följande avslagsmotivering från Migrationsverket är ett exempel på detta krav:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 2  
UPPSALA. BESLUT 2018-04-06. BETECKNING 6012

Du har mycket svårt för att redogöra för hur ditt liv som homosexuell tagit sig uttryck i hemlandet. Du har inte kunnat utveckla några *längre resonemang* om hur du under åren har känt eller tänkt kring din sexuella läggning. Inte heller har du utvecklat dina känslor eller tankar kring den relationen du haft med en samkönad person i hemlandet. Detta trots att en människas sexualitet, eller avsaknad av sådan, utgör en fundamental del av människans natur och ett avvikande från den heterosexuella normen torde vara särskilt påtagligt i ett land som Irak.

Det ovan citerade fallet avsåg en minderårig ungdom från Irak. Av avslagsmotiveringen framgår att Migrationsverket förväntar sig att ungdomen har haft specifika, djupa tankar och känslor. Migrationsverket kräver även att han har en förmåga att uttrycka dessa i en detaljerad, reflekterande verbal redogörelse inför en myndighet och en tolk från Irak. Migrationsverket menar att sexuell läggning är en ”fundamental del av en människas natur” samt att ett ”avvikande från den heterosexuella normen torde vara särskilt påtagligt i ett land som Irak”. Med ”ett land som Irak” förefaller Migrationsverket syfta på att det finns en negativ syn på hbtqi-personer i landet. Migrationsverket gör ett antagande i sitt påstående; nämligen att detta innebär att ungdomen borde kunna utveckla längre resonemang kring känslor och tankar om den sexuella läggningen. Det framgår inte varför Migrationsverket antar att ett avvikande från den heterosexuella normen i Irak eller att något är en fundamental del av en människa måste innebära att hen har en förmåga att föra långa resonemang om tankar och känslor kring den sexuella läggningen. Ingen förklaring ges till detta antagande. Det är ett subjektivt antagande om att alla hbtqi-personer har gemensamma erfarenheter och kan göra djupa, känslomässiga reflektioner om sådana

tankar och känslor som Migrationsverket uppenbarligen förutsätter att alla hbtqi-personer har haft.

### 4.3 Den inre processen förväntas innehålla specifika element

*”den omständigheten att man har en annan läggning än den normativa regelmässigt torde generera en inre process av reflektioner även hos unga personer kring teman som skam, socialt utanförskap och även risker.”*

Av underlaget till rättsutredningen framgår att migrationsmyndigheterna i regel förväntar sig att hbtqi-personer har erfarenhet av en tydlig, linjär inre känslprocess med känslor av olikhet, att vara annorlunda samt känna negativa känslor som stigma och skam. Hbtqi-personer förväntas ha känt eller åtminstone kunna reflektera kring och förhålla sig till känslor av olikhet, rädsla, skam och skuld. Vidare förväntar sig migrationsmyndigheterna att hbtqi-personer har fört en inre kamp som har lett fram till en slutdestination med självacceptans. Denna ’inre resa’ förväntas innehålla olika steg, djupa tankar, känslor och reflektioner som måste kunna redogöras för muntligt. Redogörelsen måste vara tillräckligt detaljerad, framstå som självupplevd, känslomässig, reflekterande och sammanhängande. I rättsutredningen undersöks om dessa i praxis utvecklade krav har lagstöd och huruvida de är förenliga med de rättskällor som migrationsmyndigheterna hänvisar till. Följande citat ur tre olika domar illustrerar förväntningen på förekomsten av vissa specifika känslor inom ramen för den inre processen:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I GÖTEBORG 2019-12-11. Mål nr 3348

[Domstolen menar] att X inte har förmått att lämna tillförlitliga uppgifter om hur han kom till insikt om sin sexuella läggning. Hans uppgifter om att han lättare kunde umgås med killar i Afghanistan saknar reflektion kring upplevelser om olikhet, skam och stigma avseende sin sexualitet. [...]

I det första fallet skriver migrationsdomstolen uttryckligen att den sökandes berättelse ”saknar reflektion kring upplevelser om olikhet, skam och stigma” kring den sökandes sexuella läggning. Domstolens användande av ordet ”saknar” antyder att reflektioner kring och känslor av olikhet, stigma och skam är något som domstolen förväntar sig ska finnas hos en hbtqi-person. Ett liknande resonemang förs i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I GÖTEBORG 2019-12-11. MÅL NR 6897

Migrationsdomstolen anser att X har lämnat en utförlig redogörelse om när han upptäckte sin sexualitet och hur hans personliga uppfattning om sin läggning förändrats efter olika händelser i hans liv, samt hur hans relationer med två olika personer har utvecklats och påverkat honom som person. [...] Han har kunnat reflektera kring känslor av olikhet, skam och utanförskap. Han har reflekterat kring riskerna förknippade med hans sexuella läggning och hur andra människor uppfattar honom på grund av hans sexuella läggning.

I detta fall anses den sökandes berättelse vara trovärdig och tillförlitlig för att den sökande har redogjort utförligt för en insikt om sin sexuella läggning, olika 'steg' i en inre process fram till insikt samt att han "reflekterat kring känslor av olikhet, stigma och skam". Förväntningen att dessa känslor ska finnas hos den sökande framgår även i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALT-  
NINGSRÄTTEN I STOCKHOLM. MÅL NR 6706  
[Överklagande av MIGRATIONSVERKET UPPSALA.  
BESLUT 2018-04-06. BETECKNING 6012]

Även om xx inte personligen känt exempelvis skam kan det ändå antas att en person som levt i ett samhälle där homosexualitet är stigmatiserat har funderat kring dessa känslor eller i vart fall kunnat ge en mer nyanserad och personlig bild än den xx har lämnat. xx har haft en relation som varade i över ett år innan han lämnade Irak, men har i stort sett bara kunnat berätta att de var barndomsvänner, att han sedan kände att han ville ha honom och att de hade sex vid några tillfällen.

I detta fall hade ungdomen beskrivit bland annat att han och hans partner var barndomsvänner, att han sedan kände att han ville ha honom och att de inledde en fysisk relation och hade sex vid några tillfällen. Den sökande berättade således om de erfarenheter som han har haft av en samkönad sexuell relation och som låg till grund för hans personliga definition av sin sexuella läggning. Av domstolens resonemang kan slutsatsen dras att om en ungdoms självidentifierade homosexuella läggning består och grundar sig i de sex-

uella erfarenheter som han dittills har hunnit ha med en annan pojke, har migrationsmyndigheterna tolkningsföreträde framför den asylsökande gällande hur homosexuell läggning definieras och vad den består av. Att det rörde det sig om en ung, minderårig pojke som redan därför kan ha färre livserfarenheter och en mindre förmåga att redogöra för dessa beaktades inte av domstolen. I kapitel 6 undersöks hur migrationsmyndigheterna definierar sexuell läggning och vilka följder detta får för asylsökande som återoppar hbtqi-asylskäl. I detta fall skriver domstolen att "även om [ungdomen] inte personligen känt exempelvis skam" så "kan det antas" att en person som levt i ett samhälle där homosexualitet är stigmatiserat har funderat kring dessa känslor. Vad domstolen baserar sitt antagande på, framgår inte. Slutsatsen som kan dras är att Migrationsdomstolen kräver att även om den sökande inte själv har känt de känslor av olikhet, stigma och skam som domstolen förväntar sig att hbtqi-personer generellt har känt, så krävs ändå att sökanden kan reflektera kring och förhålla sig till dessa känslor.

#### 4.4 Ju mer stigmatiserat, desto utförligare redogörelse krävs

*"Migrationsverket anser även att din reflektion borde vara mer omfattande då det enligt dig är stigmatiserat med samkönade relationer".<sup>25</sup>*

*"Verket hade även förväntat sig någon reflektion kring känslor av skam."<sup>26</sup>*

Av underlaget till rättsutredningen framgår att migrationsmyndigheterna har en föreställning om ett kausalsamband mellan ett hbtqi-fobiskt samhälle och förekomsten av vissa tankar och känslor hos alla hbtqi-personer i det samhället. Det förväntas även finnas en förmåga hos hbtqi-personer att verbalt kunna redogöra för och resonera kring dessa tankar och känslor. Detta kan beskrivas som att ju mer stigmatiserat hbtqi är i hemlandet, desto mer förväntas sökanden ha reflekterat över sin egen sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Ju mer stigmatiserat i hemlandet, desto högre krav ställs på redogörelsen för dessa reflektioner. Följande fall illustrerar denna förväntning hos migrationsmyndigheterna:

25 Migrationsverket Stockholm. Beslut 2019-10-24. Beteckning 8863

26 Förvaltningsrätten Malmö, 2019-03-28, Mål nr. 1170



Migrationsverket har ställt frågor om dina känslor kring att du varit attraherad av kvinnor. Trots upprepade frågor i detta avseende har du endast kunnat lämna kortfattade och detaljfattiga svar. Migrationsverket anser att dessa svar är vaga mot bakgrund av att din sexuella läggning får anses vara en grundläggande egenskap hos dig och du borde således kunna redogöra för dessa uppgifter på ett mer detaljerat och innehållsrikt sätt (jmf MIG 2013:25). Migrationsverket anser även att din reflektion borde vara mer omfattande då det enligt dig är stigmatiserat med samkönade relationer i det mongoliska samhället.

Migrationsverket anför att sexuell läggning är ”en grundläggande egenskap” samt att sökanden därför borde kunna redogöra för känslor på ett ”mer detaljerat och innehållsrikt sätt”. Vidare skriver verket att hennes ”reflektion borde vara mer omfattande” då samkönade relationer är stigmatiserade i Mongoliet. Migrationsdomstolen resonerar på samma sätt i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN MALMÖ 2019-03-28. MÅL NR 1170

Omständigheter som ska bedömas är då den personliga uppfattningen om den sexuella läggningen, samt har även känsla av stigma och skam betydelse i bedömningen av trovärdigheten i en sökandes uppgivna sexuella läggning. [...] De svar som ges är kortfattade och utan djupare reflektioner kring hans läggning och känslor. Svaren är också mekaniska och handlar mest om A:s sexuella relationer och om sexuella handlingar. Mot bakgrund av att det i Jordanien är stigmatiserat och tabu att vara homosexuell anser verket att A borde kunnat lämna mer ingående svar och även beskrivit sina reflektioner kring upplevelse av ångest över att behöva förneka sig själv samt över förlusten av familjen. Verket hade även förväntat sig någon reflektion kring känslor av skam. [...] Mot bakgrund av att det i Jordanien är stigmatiserat och tabu att vara homosexuell anser domstolen att A borde ha kunnat beskriva sin dåvarande situation, känslor och tankar mer ingående. [...] Mot bakgrund härav anser därför domstolen att A inte har gjort sannolikt att han är homosexuell och att han på grund därav skulle riskera förföljelse vid ett återvändande till Jordanien.

I domskälen framgår migrationsdomstolens förväntning att den sökande har känt stigma och skam.

Vidare citerar domstolen Migrationsverkets bedömning att eftersom homosexualitet är ”stigmatiserat och tabu” borde den sökande kunna beskriva reflektioner över ångest mer ingående. Enligt migrationsdomstolen hade Migrationsverket ”även förväntat sig någon reflektion kring känslor av skam.” En liknande bedömning görs i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2019-03-19. MÅL NR 604

Vad gäller A:s skyddsskäl som hänförs till hans sexuella läggning har han anförat att det, efter att han blivit påkommen tillsammans med sin pojkvän, finns en hotbild mot honom från hans familj i Bangladesh och även från samhället i övrigt eftersom homosexualitet inte är accepterat där. [...] Att bedöma en sökandes sexuella läggning är i huvudsak en fråga om tillförlitlighet. Bedömningen måste göras genom att utreda omständigheter kring sökandens personliga uppfattning, känslor och upplevelser av olikhet, stigma och skam mer än fokus på sexuella aktiviteter (se bl.a. MIG 2013:25 och UNHCR:s riktlinjer rörande bedömningen av påståenden om förföljelse baserad på sexuell läggning). Migrationsdomstolen konstaterar således att en viktig del av bedömningen om en asylsökande har gjort sin sexuella läggning sannolik är den inre processen i samband med en sådan insikt. Enligt domstolens mening är det, särskilt när den asylsökande kommer från ett samhälle och en kultur där homosexualitet är förbjudet, rimligt att kräva att en sådan inre process har förevarit och kan beskrivas av den asylsökande. Migrationsdomstolen anser att A inte har gjort sannolikt att han är homosexuell och att han på grund därav känner en välgrundad fruktan för förföljelse vid ett återvändande till sitt hemland.

Migrationsdomstolen hänvisar till *MIG 2013:25* och UNHCR:s riktlinjer. Även i detta fall uttrycker domstolen att det är ”särskilt rimligt att kräva att en inre process har förevarit och kan beskrivas” när den asylsökande kommer från ett land där homosexualitet är förbjudet. Att sådana krav kan ställas framgår dock ingenstans i UNHCR:s riktlinjer eller i *MIG 2013:25*. Migrationsmyndigheternas tolkning och tillämpning av dessa rättskällor analyseras i kapitel 14 i rättsutredningen. Förväntningen om en större förmåga att berätta om sin sexuella läggning ju mer tabubelagd den är i hemlandet framgår även i följande avslagsmotivering:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET 3  
STOCKHOLM. BESLUT 2019-10-23. BETECKNING 1417

Det är för Migrationsverket oklart hur du har kommit fram till att du är homosexuell, hur du har kommit fram till att det är okej att vara homosexuell i Sverige, och vad detta har inneburit för dig personligen. Mot bakgrund av att det får anses vara ett stort steg för en person med din sociala och kulturella bakgrund att prata om sin sexuella läggning finner Migrationsverket att du också i detta avseende borde ha kunnat berätta mer utförligt om vilka känslor och tankar det har inneburit för dig på ett personligt plan.

Migrationsverket skriver att eftersom ”det får anses vara ett stort steg” för den sökande att prata om sin sexuella läggning på grund av hens ”sociala och kulturella bakgrund”, borde hen kunna berätta ”mer utförligt om sina känslor och tankar”. Det förefaller motsägelsefullt att någon borde kunna berätta mer om något som enligt hens ”sociala och kulturella bakgrund” är tabubelagt. Denna motsägelsefulla föreställning läggs dock till grund för Migrationsverkets avslagsmotivering:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET 3  
STOCKHOLM. BESLUT 2019-10-23, BETECKNING 1417

Migrationsverket har förståelse för att personer förhåller sig på olika sätt till sin sexuella läggning och har olika erfarenheter och upplevelser av att ha kommit till en sådan insikt. Det faktum att du under nästan hela ditt liv har varit bosatt i Elfenbenskusten, där traditionella värderingar är vanligt förekommande och homosexualitet inte är accepterat inom din familj, skulle kunna verka hämmande på din förmåga att redogöra på ett mer utvecklat sätt avseende din sexuella läggning. Migrationsverket finner ändå, bland annat vid ett beaktande av din ålder samt att dina känslor uppkom redan som 10-åring, att du närmare borde ha kunnat beskriva de tankar och känslor som rimligen bör ha väckts hos dig när du insåg att du är homosexuell. Detta särskilt vid beaktande av att du uppger dig ha en sexuell läggning som avviker från normen i Elfenbenskusten.

Resonemanget ovan är så vanligt förekommande i hbtqi-asyllärenden idag att det framstår som en standardiserad avslagsmotivering. Resonemanget i detta fall liksom i de ovan citerade fallen går ut på att den sökande borde kunna beskriva mer utförligt sina tankar och känslor kring en insikt om sin sexuella

läggning eftersom hen vuxit upp i ett land där denna är tabubelagd och icke accepterad. Migrationsmyndigheterna menar således att ju mer stigmatiserat och tabubelagt någonting är, desto större förmåga ska den asylsökande ha att själv prata om detta framför svenska myndigheter och tolkar som ofta kommer från den sökandes hemland.

Utöver den märkliga föreställningen att det skulle vara lättare att tala om ett ämne ju mer tabubelagt det är, framgår även följande i ovan citerade avslagsmotivering: Migrationsverket skriver inledningsvis att verket har ”förståelse för att personer förhåller sig på olika sätt till sin sexuella läggning och har olika erfarenheter och upplevelser av att ha kommit till en sådan insikt”. Detta motbevisas emellertid av Migrationsverkets uttalade förväntning och krav på att varje hbtqi-person har genomgått en inre process, eftersom detta inte stämmer: Alla hbtqi-personer har inte genomgått en inre process fram till en insikt eller kan redogöra för denna. Enligt Migrationsverket skulle det kunna verka ”hämmande” på den sökandes förmåga att redogöra för sin sexuella läggning att traditionella värderingar är vanligt förekommande och att hans familj inte accepterar homosexualitet. Migrationsverket menar dock att eftersom mannens känslor för samma kön uppstod då han var 10 år, ”borde” han kunna beskriva mer utförligt ”de tankar och känslor som rimligen bör ha väckts” hos honom när han insåg att han var homosexuell. Att en pojke vid 10 års ålder känner attraktion till en annan pojke föranleder dock givetvis inte att han därför har förmåga i vuxen ålder att redogöra verbalt inför myndigheter och tolkar som är landsmän för en inre process som han inte nödvändigtvis ens har upplevt. Avslagsmotiveringen illustrerar förväntningen hos migrationsmyndigheterna om att en inre känslprocess fram till insikt ska ha ägt rum, som ska innehålla tankar och känslor vilka måste kunna redogöras för av den sökande. Redogörelsen ska vara mer utförlig ju mer tabubelagt hbtqi är i den sökandes hemland. Följande stycke ur en dom från migrationsdomstolen illustrerar samma resonemang hos migrationsdomstolarna i avslagsmotiveringar i hbtqi-asyllärenden:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2019-01-29. MÅL NR 5797

A har både under utredningen hos Migrationsverket samt vid den muntliga förhandlingen fått frågor om hans tankar och känslor om att växa upp med en från normen

avvikande och även förbjuden sexuell läggning men har inte kunnat beskriva detta mer ingående än att han var tvungen att hålla sitt förhållande med [pojkvännen] och sin sexuella läggning hemligt eftersom homosexualitet är förbjudet i Afghanistan. Han har inte heller kunnat beskriva sin pojkvän och det nära förhållande han uppgett att de haft i Afghanistan under ca 6-7 års tid mer än att han tyckte att pojkvännen såg bra ut och att de njöt av varandra.

Enligt domstolen har den sökande fått frågor om sina tankar och känslor om att växa upp med sin ”från normen avvikande och även förbjudna sexuella läggning”, men han har inte kunnat beskriva mer ingående än att han ”var tvungen att hålla sitt förhållande med [pojkvännen] och sin sexuella läggning hemligt eftersom homosexualitet är förbjudet i Afghanistan”. Vidare skriver domstolen att sökanden inte kunnat beskriva sin pojkvän och deras förhållande mer än att han tyckte att pojkvännen såg bra ut och att de njöt av varandra. Även i detta fall bedöms en sökandes personliga beskrivning med egna ord av sin relation inte som tillräcklig utifrån migrationsmyndigheternas föreställning att hbtqi-personer alltid har gjort djupa känslomässiga överväganden.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ. 2019-01-29. MÅL NR 5797

Domstolen anser vidare att det i hans berättelse rörande hans förhållande med pojkvännen även saknas en förklaring till hur de rent praktiskt gått till väga för att kunna träffas och hålla sin relation hemlig under så många år utan att bli upptäckta. Hans berättelse saknar även i övrigt beskrivningar av känslomässiga resonemang och överväganden, vilket mot bakgrund av de allmänt kända riskerna med att leva som homosexuell i Afghanistan, medför att hans berättelse om hans sexuella läggning och det långa förhållande han uppgett att han haft i hemlandet inte framstår som självupplevd.

Migrationsdomstolens uttalande att det ”saknas en förklaring” till hur sökande gått till väga för att hemlighålla sin relation antyder att den sökande förväntas ge sådana förklaringar. Det framgår inte att sökande har fått specifika frågor om detta, varför det förefaller som om migrationsdomstolen förväntar sig att detta borde vara en del av den sökandes berättelse. Även i detta fall uttrycker domstolen förväntningen på «känslomässiga resonemang och överväganden” mot

bakgrund av «riskerna med att leva som homosexuell i Afghanistan”. Ju mer riskabelt att vara homosexuell, desto utförligare beskrivningar av «känslomässiga resonemang och överväganden” krävs enligt migrationsdomstolen. Domstolen antyder på samma sätt som Migrationsverket i ovan citerade avslagsbeslut att den har förståelse för svårigheter att prata om sin sexuella läggning.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2019-01-29. MÅL NR 5797

Även om det kan finnas kulturellt betingade omständigheter som kan påverka möjligheterna till reflektion och resonemang anser domstolen att det inte i tillräcklig utsträckning kan förklara att A genomgående, under såväl Migrationsverkets utredning som under den muntliga förhandlingen, har lämnat vaga uppgifter rörande hans återopade sexuella läggning och reflektionerna samt känslorna kring denna. Vid en sammantagen bedömning av dessa omständigheter anser migrationsdomstolen att A inte har lämnat tillförlitliga och trovärdiga uppgifter om sin uppgivna sexuella läggning. Han har således inte gjort sannolikt att han tillhör en sådan särskilt utsatt grupp som riskerar förföljelse i Afghanistan.

Enligt domstolen kan ”kulturellt betingade omständigheter påverka möjligheterna till reflektion och resonemang”, men dessa förklarar enligt domstolen inte att den sökande inte varit mer utförlig gällande känslor och reflektioner kring sin sexuella läggning. Migrationsdomstolen förutsätter således även i detta fall att den sökande, om han är homosexuell så som han påstår, måste ha gjort känslomässiga resonemang och överväganden samt att han har förmåga att utförligt redogöra för reflektioner, känslor och överväganden kring sin homosexuella läggning med tanke på ”riskerna med att leva som homosexuell i Afghanistan”. Återigen framstår det som att ju mer riskabelt och tabubelagt det är att vara hbtqi-person i ett land, desto högre krav ställs det på reflektioner och utförliga redogörelser. Det utgör en stereotyp föreställning att hbtqi-personer alltid gör känslomässiga djupa reflektioner. Det kan givetvis vara så att pojken i fallet varken har känt några djupare känslor eller gjort några djupare känslomässiga reflektioner kring sin fysiska relation med en annan pojke. Alla människor är olika och att någon inte har gjort djupa reflektioner eller kan beskriva sådana innebär inte att hen inte kan riskera förföljelse på grund av en samkönad relation.



Pojken förefaller ha beskrivit de erfarenheter som han personligen har upplevt: sin sexuella erfarenhet med en annan pojke, ”att pojkvännen såg bra ut och att de njöt av varandra”. Dessa upplevelser motsvarar uppenbarligen inte domstolens förväntning om att hbtqi-personer alltid gör djupa känslomässiga reflektioner och kan redogöra för dessa. Pojkens berättelse om sina personliga upplevelser anses därför vara otillräcklig och icke trovärdig varför han får avslag och utvisas.

I följande utdrag ur en annan avslagsmotivering anför migrationsdomstolen ordagrant identiska formuleringar som i ovan citerade fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2019-05-03, Mål nr 8797

A har både under utredningen hos Migrationsverket samt vid den muntliga förhandlingen fått frågor om sina tankar och känslor om att växa upp med en från normen avvikande och inte accepterad sexuell läggning. Även om A under den muntliga förhandlingen i viss mån utvecklat sin berättelse i vissa delar anser domstolen att hans uppgifter rörande hans sexuella läggning, hans känslor inför den samt hur den påverkat hans liv, ändå är vaga och detaljfattiga. Även om det kan finnas kulturellt betingande omständigheter som kan påverka möjligheterna till reflektion och resonemang anser domstolen emellertid att A rimligen bör ha kunnat utveckla sina tankar och känslor i dessa delar på ett mer detaljerat sätt, särskilt mot bakgrund av att han uppgett att han haft två längre kärleksförhållanden med andra män som han tvingats att dölja.

I båda ovan citerade domar skriver migrationsdomstolen om en ”från normen avvikande sexuell läggning” och ”kulturellt betingade omständigheter som kan påverka möjligheterna till reflektion och resonemang”. Domstolens slutsats är att särskilt mot bakgrund av att den sökande har haft två längre samkönade kärleksrelationer som han har tvingats dölja, borde han kunna utveckla sina tankar och känslor på ett mer detaljerat sätt. Migrationsdomstolens resonemang är återigen att eftersom den sökande har dolt sin sexuella läggning i en miljö där den inte är accepterad, borde han kunna prata om den desto mer. Ingen förklaring eller motivering ges till detta märkliga antagande, som framstår som både ologiskt och verklighetsfrämmande. Det senare fallet avsåg en man från Ghana. Det förefaller ytterst ologiskt att en

person som i hela sitt liv har dolt sin homosexuella läggning och sina långvariga kärleksrelationer i Ghana skulle ha desto ’lättare’ att utveckla tankar och känslor kring den sexuella läggning som han ansträngt sig för att dölja och inte visa för någon i hela sitt liv. Det förefaller mer rimligt att anta att han under dessa förutsättningar kan ha särskilt svårt att i ett främmande land för första gången börja prata om sin homosexuella läggning, särskilt då detta ska ske inför myndigheter och en tolk som är landsman. Migrationsmyndigheternas föreställning framgår tydligt i följande utdrag ur två olika avslagsmotiveringar:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2019-03-14, mål nr 604

Att bedöma en sökandes sexuella läggning är i huvudsak en fråga om trovärdighet. Bedömningen av trovärdigheten måste göras genom att utreda omständigheter kring sökandens personliga uppfattning, känslor och upplevelser av olikhet, stigma och skam mer än fokus på sexuella aktiviteter (jfr MIG 2013:25 och UNHCR:s riktlinjer rörande bedömningen av påståenden om förföljelse baserad på sexuell läggning). Migrationsdomstolen anser därför att sökandens beskrivning av den inre processen i samband med en sådan insikt är av betydelse i trovärdighetshänseende. Om en sökande kommer från ett samhälle och en kultur där homosexualitet är förbjudet är det vidare rimligt att kräva att en sådan inre process har förevarit och kan beskrivas av den asylsökande.

MIGRATIONSVERKET'S FÖRVALTNINGSPROCES-  
SENHET I STOCKHOLM.

BESLUT 2019-05-23, BETECKNING 3343

Mot bakgrund av [...] att du berättat att du accepterar dig själv och din sexuella läggning samt dina uppgifter om hur stigmatiserat det är i Afghanistan att attraheras av en person av samma kön förväntar sig Migrationsverket, i enlighet med UNHCR: s riktlinjer, att du bör kunna berätta mer kring din inre process när du insåg din sexuella läggning.

Resonemangen i citaten ur två olika avslagsmotiveringar överensstämmer med de andra redovisade domarna och besluten i detta avsnitt. Av resonemangen i avslagsmotiveringarna kan slutsatsen dras att Migrationsdomstolarna och Migrationsverket uttryckligen kräver att en inre process har ägt rum och kan beskrivas detaljerat av den sökande, ’särskilt’

om hen kommer från ett samhälle där homosexualitet är förbjudet och tabubelagt. Domstolarna och Migrationsverket skriver därutöver ofta att trovärdigheten måste bedömas utifrån sökandens känslor av olikhet, stigma och skam med hänvisning till *MIG 2013:25* och UNHCR:s riktlinjer. I kapitel 10 analyseras dessa hänvisningar närmare. Migrationsmyndigheterna anför även ofta att sexuell läggning är en ”grundläggande egenskap”, liksom i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2019-04-03. Mål nr 8989

Den sexuella läggningen måste anses vara en grundläggande egenskap hos en person. Med beaktande av det och den sociala stigma som det innebär att vara homosexuell i ett land som Irak bör det kunna förväntas att en person som kommit till insikt om att ha en homosexuell läggning har reflekterat kring det på ett inre plan. Detta särskilt när läggningen inte är accepterad av samhället och religionstillhörigheten.

Migrationsdomstolen anför först att sexuell läggning är en grundläggande egenskap samt att det ”bör kunna förväntas” att den sökande har reflekterat kring sin sexuella läggning på ett inre plan ”särskilt när läggningen inte är accepterad av samhället” och med beaktande av det sociala stigma det innebär att vara homosexuell i Irak. Domstolen menar således även i detta fall att ju mer stigmatiserat och icke accepterat homosexualitet är, desto mer förväntar sig domstolen att homosexuella har gjort inre reflektioner över sin egen homosexuella läggning och kan uttrycka dessa inför svenska myndigheter. Ett liknande resonemang förs av migrationsdomstolen i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ 2019-03-07. Mål nr 4781

Det framstår exempelvis som egendomligt att A först vid det tredje utredningstillfället hos Migrationsverket uppgett att han haft en tvåårig sexuell relation med en pojke i hemlandet, trots att han tidigare uppgett sig vara osäker på sin sexuella läggning. Domstolen finner i detta sammanhang även att A:s berättelse, avseende den process det ska ha inneburit att komma till insikt om sin homosexualitet, saknar mer djupgående överväganden och reflektioner. Avsaknaden av reflektioner och känslouttryck är särskilt anmärkningsvärd med tanke på att en persons sexuella läggning får anses vara något djupt per-

sonligt, särskilt mot bakgrund av den religiösa kontext som A har vuxit upp i.

Enligt migrationsdomstolen är även i detta fall avsaknaden av reflektioner och känslouttryck ”särskilt anmärkningsvärd” mot bakgrund av att sexuell läggning enligt domstolen är ”något djupt personligt” samt den religiösa kontext som den sökande vuxit upp i. Enligt migrationsdomstolarnas resonemang kan återigen slutsatsen dras att ju mer stigmatiserat, tabubelagt och förbjudet hbtqi är i den sökandes hemland, desto mer kräver domstolen att hen har reflekterat över och kan redogöra för känslomässiga reflektioner kring sin egen sexuella läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck. Ett identiskt resonemang förs i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ 2019-03-04. Mål nr 5705

Under Migrationsverkets utredning och vid den muntliga förhandlingen i domstolen har A fått frågor om hans tankar och känslor kring sin sexuella läggning, och hur det påverkat honom att ha en från normen avvikande och i hemlandet förbjuden sexuell läggning. Han har dock inte kunnat beskriva detta mer ingående än att han var tvungen att dölja sin sexuella läggning på grund av familjens inställning och eftersom homosexualitet är förbjudet i Marocko. Hans berättelse saknar också beskrivningar av känslomässiga resonemang och överväganden, vilket är särskilt anmärkningsvärt med tanke på att en persons sexuella läggning får anses vara något djupt personligt, men även med tanke på den kontext A kommer från.

Enligt domstolen är det även i detta fall ”särskilt anmärkningsvärt” att pojken inte lämnat detaljerade beskrivningar av känslomässiga resonemang och överväganden, vilka domstolen förutsätter att han har gjort. Detta med tanke på att hans sexuella läggning enligt domstolen är ”något djupt personligt” samt den kontext i Marocko som pojken kommer från där homosexualitet är förbjudet. Återigen sätter migrationsdomstolen således likhetstecken mellan att homosexualitet är förbjudet och att en homosexuell person därför borde ha funderat över och bör kunna uttrycka sig detaljerat om sin egen homosexuella läggning. I detta mål fanns dock en skiljaktig nämndeman.

Nämndemannen X skiljaktiga mening:

Jag anser att A berättat om sin sexuella läggning utifrån sina förutsättningar. En person som kommer från en plats där det inte är lagligt att vara homosexuell tar väldigt små steg när han eller hon sedan väljer att öppna upp sig. Det bör därför inte ställas för höga krav på att hans berättelse ska innefatta större känslouttryck. Jag anser att hans uppgifter om att han är homosexuell är tillförlitliga och att han därför har gjort sannolikt att han tillhör en grupp som på grund av sin sexuella läggning har skyddsbehov. Detta mot bakgrund av landinformation om situationen för denna grupp i Marocko. Han ska vid denna utgång bedömas vara flykting och beviljas uppehållstillstånd och resedokument.

Nämndemannen resonerar på motsatt sätt än vad migrationsmyndigheterna annars gör. Enligt nämndemannen kan det inte ställas för höga krav på en persons känslouttryck och beskrivning av sin sexuella läggning när hen kommer från en plats där denna är olaglig. Den sökande hade därför enligt nämndemannen gjort sannolik sin sexuella läggning utifrån sina personliga förutsättningar. Eftersom homosexuella utsätts för skyddsgrundande behandling i Marocko skulle pojken beviljas flyktingstatus och uppehållstillstånd. Överröstad av majoriteten avlogs dock asylansökan och han utvisades till Marocko.

#### 4.5 Analys och sammanfattning av slutsatser

I detta kapitel har ett antal slutsatser kunnat dras angående vad som krävs av den asylsökande för att göra sannolik sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck som asylskäl:

- **Migrationsmyndigheterna kräver att en djup, inre känslprocess fram till insikt har ägt rum kring den sexuella läggningen, könsidentiteten och/eller könsuttrycket.**

I avslagsmotiveringar framgår kravet på en inre process genom formuleringar som 'det är rimligt att förvänta sig att en inre process har ägt rum'.

- **Migrationsmyndigheterna kräver att den inre känslprocessen kan redogöras för verbalt i en sammanhängande, detaljerad beskrivning som framstår som självupplevd.**

**Den inre processen fram till insikt förväntas ha innehållit tankar och känslor om olikhet, stigma och**

**skam.** Om den asylsökande hbtqi-personen själv inte har upplevt eller känt dessa känslor krävs ändå att hen åtminstone har reflekterat kring och förhållit sig till känslor av olikhet, stigma och skam. Dessa reflektioner måste kunna redogöras för muntligt. Detta är krav som tydligt uttrycks i migrationsmyndigheternas avslagsmotiveringar i majoriteten av avslagsbeslut och domar som ligger till grund för slutsatserna i rättsutredningen. **Det finns även en föreställning hos migrationsmyndigheterna att ju mer tabubelagt hbtqi är i den sökandes ursprungsland, desto mer förväntas hen ha tänkt, känt, resonerat och reflekterat kring sin egen hbtqi-identitet.** Ju svårare situationen är i hemlandet för hbtqi-personer desto mer utförligt kräver migrationsmyndigheterna att hen kan redogöra för dessa tankar, känslor och reflektioner.

Migrationsmyndigheterna uttrycker en föreställning om att personer som har tvingats dölja sin identitet under hela sina liv i en hbtqi-fobisk miljö har funderat desto mer över och lättare kan uttrycka sig verbalt kring en eventuell inre process kring sin tabubelagda hbtqi-identitet. Migrationsmyndigheternas enda motivering till detta antagande synes vara att sexuell läggning och könsidentitet är 'en grundläggande egenskap' och något 'djupt personligt'. Varför det skulle föranleda särskilda reflektioner och en förmåga att uttrycka sig, framgår inte. Det framstår som en ytterst märklig och ologisk föreställning att det skulle vara lättare att prata om något ju mer stigmatiserat och tabubelagt det är. Det förefaller mer logiskt och förenligt med utlänningslagens förarbeten att det snarare kan vara svårare att prata om sin egen sexualitet och identitet ju mer fientligt inställd omgivningen är till ämnet. Migrationsverkets rättschef hänvisar i sitt rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* till utlänningslagen förarbeten enligt vilka hänsyn måste tas till att det kan vara svårt att prata om svårt att prata om frågor som rör sexuell läggning och könsidentitet. Rättschefen betonar på flera ställen i *SR 38/2015* att sexualitet och könsidentitet i många kulturer är tabubelagt och förknippat med stigma, vilket kan göra att sökande kan ha svårt att prata om asylskäl kopplade till sin sexuella läggning, sin könsidentitet och/eller sitt könsuttryck.<sup>27</sup> Regeringen framhåller följande i förarbetena till utlänningslagen:

27 *SR 38/2015*, p. 2 och p. 4.1.2,

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.

Förarbetena till utlänningslagen betonar att utredningarna i dessa ärenden måste bedrivas med hänsyn tagen till att det kan vara svårt för sökanden att berätta om sina upplevelser, inte minst när det ska ske inför en myndighetsperson. Förarbetena betonar att ju mer tabubelagt hbtqi är i personens ursprungsland, desto svårare kan det antas vara för den sökande att berätta om sina upplevelser. Avslagsmotiveringarna i detta kapitel visar dock tydligt att en praxis har utvecklats där förväntningen hos Migrationsverket och domstolarna är att ju mer tabubelagt hbtqi är desto högre krav ställs på personens förmåga att detaljerat och verbalt kunna beskriva sin egen hbtqi-identitet. Den slutsats som måste dras är att:

**Migrationsmyndigheternas krav på en mer detaljerad redogörelse ju mer stigmatiserat hbtqi är i hemlandet strider mot förarbetena och lagstiftarens intention.**

Migrationsmyndigheternas krav på känslomässiga överväganden och utförligare redogörelser ju mer tabubelagt hbtqi är i hemlandet framstår som paradoxalt, ologiskt och oförenligt med utlänningslagens förarbeten samt *SR 38/2015*. Kraven i praxis som har identifierats i detta kapitel förefaller helt sakna stöd i utlänningslagens förarbeten, Migrationsverkets rättsliga ställningstagande, UNHCR:s riktlinjer och EU-domstolens praxis.<sup>28</sup> Dessa understryker vikten av hänsyn till hur svårt det kan vara att tala om sin sexuella läggning eller könsidentitet för asylsökande som kommer från länder där denna stigmatiseras, kanske kriminaliseras och bestraffas av befolkningen.

Kraven att en inre process med specifika känslor har ägt rum och kan beskrivas mer utförligt ju mer stigmatiserat hbtqi är framstår som stereotypa föreställningar om hbtqi-personer. De grundar sig nämligen på föreställningen att det finns vissa universellt gemensamma egenskaper och erfarenheter hos 'alla' hbtqi-personer globalt. Alla hbtqi-personer har naturligtvis inte erfarenhet av en djupt känslomässig inre process fram till självinsikt. Många upplever exempelvis att de är födda på ett visst sätt, att deras sexuella läggning och könsidentitet bara 'är' och inte har föranletts av någon särskild process. I nästa kapitel undersöks andra vanligt förekommande föreställningar hos migrationsmyndigheterna om hbtqi-personer som får avgörande betydelse vid bedömningen av hbtqi-asylärenden.

28 *Prop. 2005/06:6 s. 29, SR 38/2015, p. 4.1.2, UNHCR:s riktlinjer nr. 9, t.ex. p. 59, EU-domstolens dom den 2 december 2014 i de förenade målen C148/13–C150/13, p. 69*

## 5. Andra stereotypa föreställningar i hbtqi-asylärenden

I föregående kapitel redogjordes för rättsutredningens slutsatser om vilka krav i hbtqi-asylärenden som migrationsmyndigheterna ställer i praxis. Inom ramen för trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen ställer migrationsmyndigheterna krav på att en inre process fram till insikt har ägt rum, att den sökande har känt eller åtminstone kan reflektera kring känslor av olikhet, stigma och skam samt att den sökande har förmåga att ge en muntlig, detaljerad redogörelse för denna process och dessa känslor. Det är således krav för att göra sannolik tillhörighet till hbtqi-samhällsgruppen att en inre process har ägt rum och att den sökande har en förmåga att på ett detaljerat, reflekterande och sammanhängande sätt verbalt beskriva denna. Vidare konstaterades att ju mer stigmatiserade hbtqi-personer är i ursprungslandet, desto mer kräver migrationsmyndigheterna att den asylsökande har reflekterat över sin egen hbtqi-identitet och desto mer detaljerad behöver att den muntliga redogörelsen för dessa reflektioner vara.

Det konstaterades att migrationsmyndigheternas krav på att en inre process med specifika känslor har ägt rum, som kan beskrivas mer utförligt ju mer stigmatiserat hbtqi är, grundar sig på stereotypa föreställningar om hbtqi-personer. Dessa krav utgår

nämligen från föreställningen att det finns vissa universellt gemensamma egenskaper och erfarenheter hos 'alla' hbtqi-personer. Detta kapitel utreder andra vanligt förekommande föreställningar och förväntningar i hbtqi-ärenden som får stor betydelse vid migrationsmyndigheternas tillförlitlighets- och trovärdighetsbedömning i hbtqi-asylärenden.

### 5.1 Hbtqi-personer tar inte risker och gör alltid riskövertväganden

*"Migrationsdomstolen anser sålunda att det inte är sannolikt att en person skulle våga klä ut sig till kvinna på det sätt som beskrivits i ett land där trakasserier mot personer på grund av sexuell läggning eskalerat de senaste åren och där homosexuella handlingar anges vara kriminaliserade."*<sup>29</sup>

*"Risken för upptäckt måste rimligen ha framstått som betydande för klaganden."*<sup>30</sup>

*"Du uppger även att du och din pojkvän hade glömt stänga dörren till din lägenhet när ni var tillsammans i sängen. Mot bakgrund av ovan redovisad landinformation om homosexuellas*

29 Migrationsdomstolen vid förvaltningsrätten i Malmö, 2013-03-27. Mål nr. 763

30 Migrationsdomstolen vid förvaltningsrätten i Malmö, 2013-02-14. Mål nr. 2666



situation i Uganda finner Migrationsverket detta beteende anmärkningsvärt.”<sup>31</sup>

*Migrationsverket finner det motstridigt [...] att du ständigt var rädd men ändå valt att ge fysiska uttryck för er relation på en offentlig plats. [Du] visar på en bristande reflektion angående vilka risker som ett sådant beteende kan innebära i ett land som Gambia.*<sup>32</sup>

Även om mycket har förändrats i bedömningarna av hbtqi-asylärenden sedan RFSL:s asylrapport 2012,<sup>33</sup> kan denna rättsutredning konstatera att migrationsmyndigheterna alltjämt för långtgående resonemang om risktaganden. Tidigare lade migrationsmyndigheterna stort fokus på huruvida den asylsökande ansågs ha ägnat sig åt ett riskbeteende som inte ansågs trovärdigt eller sannolikt. ”För stora” risktaganden ansågs inte trovärdiga och osannolika och ledde ofta till avslag. Underlaget till rättsutredningen visar tydligt att föreställningen att hbtqi-personer inte tar risker i allra högsta grad är levande än idag. Resonemang om risktaganden och risköverbägganden får alltjämt stor betydelse vid tillförlitlighets- och trovärdighetsbedömningarna i hbtqi-asylärenden. Detta framgår av att Migrationsverket och migrationsdomstolarna ofta uttryckligen skriver i avslagsmotiveringar att den sökande inte har redogjort tillräckligt detaljerat för risköverbägganden eller att hen ägnat sig åt vad migrationsmyndigheterna anser vara ett riskfyllt beteende. De förklaringar som sökande ger anses sällan vara tillräckliga för att ’ursäkta’ eller förklara risktagandet. I utredningar och avslagsmotiveringar i hbtqi-ärenden framgår misstro, skuld- och skambeläggande av asylsökande som anses ha tagit för stora risker. Det finns en föreställning om att hbtqi-personer är försiktiga och beräknande i alla situationer, hela tiden. Den som anses ha tagit ’för stora’ risker bedöms enligt migrationsmyndigheterna inte vara trovärdig eller tillförlitlig gällande sina hbtqi-asylskäl. Någon motivering till kravet på risköverbägganden, mer än att det är farligt för hbtqi-personer i landet, ges inte. Följande utdrag ur en dom från migrationsdomstolen illustrerar detta:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM 2020-03-18. MÅL NR 7550

Han uppger att han har tänkt på att inte visa känslor eller fysisk tillgivenhet öppet samt att träffas på platser där det inte finns så mycket folk. Han har uppgett att det varit självklart för honom att det finns risker med att ha homosexuella relationer i Irak mot bakgrund av att synen på homosexualitet i Irak är sträng och förknippad med terror och död. Migrationsdomstolen anser dock att han enligt sin berättelse företagit handlingar som visar på ett svagt risktänkande. Härvid beaktar domstolen framför allt att han ska ha spelat in en mobilfilm med sexuell innehåll med sin partner, ha sparat den på sin arbetsdator och på sin mobil och även lämnat denna mobil till sin brorsdotter utan uppsikt. Han har anfört att han har tagit denna risk för att han ville spara filmen som ett minne och att han efter ett tag tog bort filmen från datorn. Domstolen anser mot bakgrund av den allvarliga situationen för homosexuella i Irak och hans uppgift om sin försiktighet att han har lämnat en kortfattad och icke reflekterad motivering till varför han agerat på detta sätt.

Migrationsdomstolen redogör först för att sökanden har berättat att han inte visade sin relation öppet i Irak. Därefter anför domstolen att han ”företagit handlingar som visar på ett svagt risktänkande” genom att ha sparat en sexfilm på sig och sin partner. Att ”han ville spara filmen som ett minne och att han efter ett tag tog bort filmen från datorn” anser migrationsdomstolen är ”en kortfattad och icke reflekterad motivering till varför han agerat på detta sätt.” Av migrationsdomstolens resonemang i avslagsmotiveringen framgår att domstolen anser att mannens agerande – hans risktagande genom att ha en sexfilm på sig och sin partner – är motstridigt med ”den allvarliga situationen för homosexuella i Irak och hans uppgift om sin försiktighet”. Domstolen anser uppenbarligen att det är motstridigt att mannen vidtagit försiktighetsåtgärder på offentliga platser för att dölja sin relation samtidigt som han sparat en sexfilm på sig och sin partner. Det är dock givetvis möjligt för en person att både vidta försiktighetsåtgärder i vissa sammanhang och samtidigt under en begränsad tid spara en sexfilm på sin mobil och dator avsedd för privat bruk. Dom-

31 Migrationsverket Malmö. Beslut 2012-01-04. Beteckning 651

32 Migrationsverket Göteborg. Beslut 2017-05-12. Beteckning 3813

33 Examensarbetet och RFSL:s asylrapport med samma titel; *Asylprövningen vid flyktingskap på grund av sexuell läggning. En analys av riskprövningen och möjligheten till skydd i hemlandet*, 2012, Gröndahl, A. Tillgänglig via <https://www.rfsl.se/verksamhet/publikationer/>

stolens slutsats grundar sig på antagandet att homosexuella i Irak inte tar risker och om de gör det så måste de ha en motivering till risktagandet som inte är oreflekterad och kortfattad. Det ligger nära till hands att förstå resonemanget i avslagsmotiveringen som en sorts bestraffning av den sökande för att han enligt domstolen visat på ett ”svagt risktänkande”. Bestrafningen består i att den sökande får avslag och utvisas.

Migrationsverket har gjort en liknande bedömning i ett snarlikt ärende med en asylsökande från Irak:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 10  
GÖTEBORG. BESLUT 2017-06-15. BETECKNING 2167

Du har även fått möjlighet att berätta om hur du såg på riskerna kring att vara homosexuell och att ha en homosexuell relation i Irak. Du berättade inte mer än att det fortfarande finns folk som gör så, men i hemlighet. Du har således inte berättat om dina egna reflektioner kring risken. Att allt gjordes i hemlighet reflekteras heller inte särskilt väl i faktumet att du ska ha gått med på att spela in en intim video på en mobiltelefon. Du har sammantaget inte visat på en självreflekterande tankegång gällande upptäckten av din sexualitet eller uttryckt känslor kring att vara normavvikande. Du kan endast berätta i korta ordalag och kan inte redogöra för känslor eller tankar kring din läggning trots upprepade uppmaningar från Migrationsverket att utveckla din berättelse gällande detta tema. Du har heller inte kunnat redogöra för hur du tänkte kring riskerna med att bli påkommen med att ha samkönat sexuellt umgänge i Irak. Migrationsverket gör därför bedömningen att du inte lämnat tillförlitliga uppgifter angående tillhörigheten till en viss samhällsgrupp på grund av din sexuella läggning.

Migrationsverket anser även i detta fall att den sökandes beskrivning av att ha hemlighållit sin relation är motstridig med att han spelat in en intim video på en mobiltelefon. Att spela in en video på en privat mobiltelefon behöver dock givetvis inte vara detsamma som att inte hålla sin relation hemlig för omgivningen. Det torde självklart vara fullt möjligt att hemlighålla sin relation och samtidigt spela in en video på sin mobiltelefon avsedd för privat bruk. Det förefaller uppenbart att Migrationsverket anser sig ha tolkningsföreträde i förhållande till sökandens uttalande att ”allt gjordes i hemlighet”. På så sätt konstrueras motstridigheter

i den sökandes berättelse som inte nödvändigtvis existerar i verkligheten. Migrationsverket anser att den sökande inte redogjort för en ”självreflekterande tankegång” kring insikten om sin sexuella läggning och att vara ”normavvikande”. Eftersom kraven på en detaljerad muntlig redogörelse för en inre process fram till självinsikt, känslor, tankar<sup>34</sup> och riskövertåganden inte ansågs uppfyllda bedömdes den sökande vara icke tillförlitlig och icke trovärdig gällande sina hbtqi-skäl och han utvisades till Irak.

Migrationsverket för ett liknande resonemang i följande avslagsmotivering:

MIGRATIONSVERKET *SEKRETESS*. BESLUT 2017-12-01.  
BETECKNING *SEKRETESS*

Du har uppgett att du har levt diskret och varit försiktig på grund av att du har varit rädd. Du har dock inte kunnat utveckla vad din rädsla baseras på. Migrationsverket gör även bedömningen att uppgifterna om din rädsla och försiktighet är motstridig till uppgifterna om hur du har agerat. Du har till exempel uppgett att du vågade visa din sexuella läggning för en man i Senegal som du inte ens visste var homosexuell. Mot bakgrund av uppgifterna om din rädsla och vetskapen om muslimers syn på homosexualitet i Senegal har du inte kunnat redogöra för om eller hur du reflekterade kring riskerna med att visa din sexuella läggning för någon du knappt kände. Migrationsverket bedömer därför att du har lämnat motstridiga uppgifter kring hur du har känt och agerat utifrån din sexuella läggning.

Migrationsverket anser att den sökandes uppgifter om att han känt rädsla och varit försiktig är motstridig med hans uppgifter om hur han har agerat. Detta eftersom han visat sin sexuella läggning för en annan man som han ”inte ens visste var homosexuell”. Här framgår Migrationsverkets stereotypa föreställning att homosexuella personer inte närmar sig någon annan person och visar sin sexuella läggning utan att först försäkra sig om att den personen också är homosexuell. Enligt Migrationsverket är det motstridigt att en homosexuell person kan känna rädsla och vara försiktig samtidigt som hen kan visa sin sexuella läggning för en annan person. Att som homosexuell känna rädsla och ofta vara försiktig innebär ju dock inte att hen aldrig någonsin skulle visa eller berätta om sin

34 Se kapitel 4 angående migrationsmyndigheternas krav på erfarenhet av en inre process fram till insikt med specifika tankar och känslor.

sexuella läggning för någon annan i hela sitt liv. Det är fullt möjligt att både känna rädsla och vara försiktig och ändå närma sig en person som en har känslor för och är attraherad av, särskilt om hen upplever att attraktionen är ömsesidig. Migrationsverkets resonemang att den sökande borde kunna redogöra för reflektioner kring risker på grund av ”muslimers syn på homosexualitet i Senegal” är ett skolboksexempel på en otillåten stereotyp föreställning som strider mot EU:s skyddsgrundsdirektiv.<sup>35</sup>

Ett liknande antagande om att hbtqi-personer inte talar med varandra i länder där de förtrycks framgår i följande avslagsmotivering gällande ett ensamkommande barn från Somalia:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 1

BARN. BESLUT 2015-01-28. BETECKNING 3171

Du förklarade att X [sökandens pojkvän] berättade [att han var homosexuell] för dig då han på något sätt visste att du också var homosexuell. Migrationsverket finner inte dessa uppgifter tillförlitliga då du själv uppgivit att du innan dess aldrig träffat X. Vidare framgår av svar från Lifos att homosexualitet är kraftigt tabubelagt i Somalia. Att du och X skulle pratat om det på ett sådant öppet sätt som du beskrivit framstår därför inte som sannolikt.

Migrationsverket anser att det inte är tillförlitligt att X kan ha berättat för sökanden att han var homosexuell eftersom de inte träffats innan. Sökande beskrev att X ”på något sätt visste” att han också var homosexuell. Migrationsverkets bedömning att detta inte är sannolikt är märklig. Även om det är första gången som två homosexuella personer träffar varandra kan självklart en ömsesidig attraktion och tillit uppstå, precis som mellan heterosexuella personer. Det är varken otänkbart eller osannolikt. Även heterosexuella personer som träffar varandra för första gången kan ju uppfatta om den andra har ett sexuellt eller romantiskt intresse genom att läsa av ’vibbar’ och blickar dem emellan. Därutöver kan rörelsemönster, uttryck, vissa ord och klädesplagg användas som subkulturella koder för att uttrycka subkulturell gemenskap. Dessa tecken kan kännas igen av dem som tillhör gemenskapen men

inte för utomstående. X kan mycket väl ha förstått och känt att det fanns en ömsesidig attraktion mellan honom och sökanden och därför känt sig bekväm att berätta om sin egen sexuella läggning. I vissa kretsar talas om den numera något föråldrade termen ’gaydar’ som en beskrivning av då en känner på sig att någon annan också är hbtqi-person. Migrationsverkets resonemang i de två ovan citerade fallen baserar sig på antagandet att hbtqi-personer inte talar med varandra om eller uttrycker sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Detta antagande baserar sig uteslutande på en stereotyp föreställning om hbtqi-personer. Det är även en generaliserande föreställning om att människor under förtryck och förbud alltid reagerar och agerar med tystnad, hemlighållande och isolering. Det torde vara mer nyanserat och verklighetsförankrat att tillämpa en förståelse för att förtryck, tabu och kriminalisering snarare kan föranleda ett ännu större behov av att finna gemenskap och styrka tillsammans med andra.

Hbtqi-personer förväntas även, enligt detta beslut, reflektera kring risker innan de inleder en relation och under relationen:

MIGRATIONSVERKET GÖTEBORG. BESLUT

2017-06-09. BETECKNING 2408

På frågan om era tankar om riskerna kring er relation har du uppgett att ni ofta talade om att ha roligt tillsammans och flytta ihop samt att ni lekte tillsammans. Ni träffades mestadels hemma då det inte är lagligt i Kamerun och man kan bli slagen om man blir upptäckt ute. På frågan om hur ni pratade med varandra kring riskerna har du uppgett att ni mest talade om ert förhållande och om musik. Du har även uppgett att ni var medvetna om att det ni gjorde var olagligt och att ni därför gömde er. Verket finner att du är motstridig i dina uppgifter då du även har uppgett att ni ofta vistades ute på klubb och dansade med varandra. Du kan vidare inte berätta om hur du resonerat kring ditt val att umgås med X på klubbar samt ha samlag med X trots att du var medveten vilka risker som fanns. Verket finner vidare att du har svårigheter att på ett djupare sätt berätta om dina känslor och dina tankar kring din relation med X samt den risk ni tog genom

35 Generaladvokat E. Sharpston framhöll i förslaget till förhandsavgörande inför EU-domstolens avgörande i *de förenade målen C148/13–C150/13* att ett avslagsbeslut skulle strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv om det grundades uteslutande på den stereotypa föreställningen att ”eftersom B är muslim och från ett land där homosexualitet inte accepteras, är hans berättelse inte trovärdig utan en detaljerad beskrivning av hans känslor och hur han insåg sin sexuella läggning”.



att vara tillsammans. [...] Verket finner att du inte kunnat utveckla dina tankar kring att ha en relation med en person av samma kön kontra riskerna.

Migrationsverkets lägger avgörande vikt vid om och i vilken utsträckning den sökande har tänkt på riskerna med att ha en samkönad relation i Kamerun. I trovärdighetsbedömningen lägger Migrationsverket den sökande till last att han ”valt” att umgås med sin partner på klubbar och ha samlag med honom ”trots att han var medveten om vilka risker som fanns.” Migrationsverket anser att den sökandes uppgift att de dolt sin relation är motstridig med uppgiften att de ofta vistades på klubb och dansade med varandra. Migrationsverket anger inte varför detta skulle vara motstridigt. Att dansa med någon på en klubb innebär givetvis inte att omgivningen automatiskt får kännedom om eller förstår att personerna har en kärleksrelation. Den kulturella kontexten har också en stor betydelse. I många kulturer där samkönade sexuella relationer är tabu och kriminaliserade kan personer av samma kön dansa med varandra utan att detta uppfattas ha något med homosexualitet att göra. Att den sökande har dansat med sin partner på en klubb behöver inte vara förenat med en risk för avslöjande av deras relation. Det behöver således inte innebära ett risktagande från den sökandes sida. Det är Migrationsverkets egen tolkning och slutsats att det innebär en risk för den sökande att vistas på klubbar med sin partner. Det framgår inte i beslutet vad Migrationsverket grundar denna slutsats på. Rimligtvis bör den sökande ha tolkningsföreträdare före Migrationsverket gällande vad som innebär ett risktagande i hans hemland kopplat till dennes homosexuella läggning. Trots det fick avsaknaden av detaljerade redogörelser för risköverbäganden kring en samkönad relation avgörande betydelse för att den sökande ansågs inte ha gjort sin sexuella läggning sannolik. Även i detta fall fick således den sökande avslag och utvisades till ett land som tillämpar fängelsestraff för hbtqi-personer.

En liknande bedömning gjordes i följande fall:

MIGRATIONSVERKET *SEKRETESS*. BESLUT *SEKRETESS*.  
BETECKNING *SEKRETESS*.

[Överklagad I MIGRATIONSDOMSTOLEN VID

Förvaltningsrätten i Malmö 2019-03-07.

MÅL NR 4781]

Du har inte heller resonerat kring risken att ha en samkönad relation i Iran. Du har uppgett att du först i Sverige

ska ha beaktat risken med att ha en samkönad relation i Iran. Dessa uppgifter är inte helt förenliga med dina uppgifter om att du i Iran utsatts för illabehandling av din mor och av andra på grund av din sexuella läggning. Du har inte tillfredställande förklarat varför du först i Sverige beaktat risken. Även detta är en brist i din redogörelse.

Migrationsverket anser inte att det är trovärdigt att den unga mannen inte resonerade kring risken med att ha en samkönad relation i Iran utan att han funderat över detta först i Sverige. Detta är ännu ett exempel på migrationsmyndigheternas förväntning att hbtqi-personer alltid resonerar djupt kring risker med att vara hbtqi-person. Att den unge mannen hade behandlats illa av sin mor på grund av sin sexuella läggning var enligt Migrationsverket inte förenlig med uppgiften att han först i Sverige tänkte på risken med att leva i en samkönad relation i Iran. Migrationsverkets bedömning att detta är motstridigt grundas på antagandet att en förälders illabehandling alltid föranleder att en hbtqi-person för resonemang kring risker med att ha en samkönad relation. Någon motivering ges inte i avslagsmotiveringen till detta antagande. Det framstår som ännu en generaliserande föreställning om att hbtqi-personer reagerar och agerar på ett universellt homogent sätt i olika situationer. Enligt Migrationsverket utgör det en ”brist” i sökandens berättelse att han inte gett en tillfredsställande förklaring till att han först i Sverige funderat över risker med relationen i Iran. Migrationsverkets krav på en tillfredsställande förklaring framstår som märklig. Det förefaller vara fullt möjligt att en hbtqi-person först efter en tids vardag i Sverige börjar fundera över sitt liv som hbtqi-person här och jämföra det med livet i sitt ursprungsland. Det kan vara fullt normalt att inte reflektera särskilt mycket över det en uppfattar som livets normalläge och vardagliga villkor förrän detta förändras och en har något annat att jämföra med. Trots att kraven på risköverbäganden och detaljerade redogörelser för dessa grundar sig på stereotypa föreställningar om hbtqi-personer fick dessa avgörande betydelse även i detta fall. Pojken fick avslag och utvisades till Iran, där sexuellt umgänge mellan män är en handling belagd med dödsstraff.

Sju korta exempel illustrerar liknande avslagsmotiveringar i andra hbtqi-asylärenden:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2019-02-19. MÅL NR 6706  
[Överklagande av MIGRATIONSVERKET UPPSALA.  
BESLUT 2018-04-06. BETECKNING 6012]

Domstolen anser att X inte verkar ha reflekterat närmare kring det risktagande det måste ha inneburit att ha en relation som pågick i över ett års tid samt ha sexuell umgänge hemma hos sin pojkvän, trots att han visste om att det var förbjudet. X har inte heller kunnat berätta närmare om hur han vågade inleda en sådan relation med sin kompis.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I GÖTEBORG 2019-02-28. Mål nr 9532

Migrationsdomstolen bedömer att X har lämnat vaga och detaljfattiga uppgifter om sina skyddsskäl, bl.a. avseende sina tankar och känslor kring sin sexuella läggning och de riskbedömningar han har gjort genom att leva i en relation med en annan man. Han har inte heller reflekterat över de risker han tog i samband med att han och Y ska ha blivit påkomna offentligt. Trots att migrationsdomstolen inte ifrågasätter att det kan vara svårt att prata om sin sexuella läggning när man kommer från ett land där samkönade relationer är kriminaliserade och tabubelagda, anser domstolen ändå att X efter den tid han har varit i Sverige borde kunna utveckla detta ytterligare.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2019-05-03. MÅL NR 8797

A har enligt domstolens mening heller inte kunnat lämna någon närmare beskrivning av hur han resonerat kring de risker det får anses innebära att leva som homosexuell i Ghana, mer än att han hållit sin sexuella läggning och sina relationer med andra män hemliga. Att han inte kunnat lämna någon mer utförlig beskrivning i denna del framstår enligt domstolens mening som anmärkningsvärt mot bakgrund av vad han i övrigt berättat om sin egen uppfattning av inställningen till homosexualitet inom hans familj men även i samhället i övrigt i Ghana.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I GÖTEBORG 2019-02-28. MÅL NR 9532

Migrationsdomstolen bedömer att X har lämnat vaga och detaljfattiga uppgifter om sina skyddsskäl, bl.a. avseende sina tankar och känslor kring sin sexuella läggning och de riskbedömningar han har gjort genom att leva i en relation med en annan man. Han har inte heller reflekterat över de risker han tog i samband med att han och [hans pojkvän] ska ha blivit påkomna offentligt.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ 2019-03-28. MÅL NR 3849

Klaganden har inte kunnat lämna några närmare uppgifter om känslor och tankar kring sin sexuella läggning och de riskbedömningar han gjort genom att leva i relation med andra män. Hans beskrivning av de uppfattade riskfaktorerna är allmänt hållna genom beskrivning av den allmänna synen på homosexualitet i Nigeria. Det har inte framkommit att klaganden närmare skulle ha reflekterat över de risker han tog i samband med att leva i homosexuella förhållanden.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ, 2019-03-28. MÅL NR 1170

Mot bakgrund av att det i Jordanien är stigmatiserat och tabu att vara homosexuell anser domstolen att A borde ha kunnat beskriva sin dåvarande situation, känslor och tankar mer ingående. [...] Enligt domstolens bedömning för inte heller A något djupare resonemang kring hur de resonerade kring upptäcktsrisken.

MIGRATIONSVERKET *SEKRETESS*. BESLUT 2019-11.  
BETECKNING 2186

Verket anser att du borde kunnat utveckla dina tankar kring [att bli attraherad av en pojke] givet det tabu som bisexualitet, särskilt intresset för samma kön innebär i Afghanistan och de risker som ett sådant steg därmed kan innebära. [...] Du borde mot denna bakgrund haft möjlighet att reflektera och fundera över konsekvenserna. Du har inte reflekterat över de riskerna som det innebär att inleda ett förhållande med en person av samma kön och inte heller gjort överväganden av olika aspekter och konsekvenser kopplat till detta [...]

De sju citerade avslagsmotiveringarna är representativa för majoriteten av de hbtqi-asylärenden som utgör underlag för rättsutredningen, då dessa innehåller resonemang kring risktaganden och risköverväganden som den sökande förväntas ha gjort. Gemensamt för ovan citerade avslag är att de sökande i samtliga fall inte anses ha redogjort tillräckligt detaljerat kring vilka risköverväganden hen har gjort kring att inleda och ha samkönade relationer. Avslagsmotiveringarna illustrerar migrationsmyndigheternas föreställning att hbtqi-personer inte tar risker och alltid gör djupgående risköverväganden. I det sist citerade avslagsbeslutet skriver Migrationsverket att den sökande inte har ”reflekterat över de riskerna som det innebär” att inleda ett en samkönad relation. Verket

skriver att sökande inte ”gjort överväganden av olika aspekter och konsekvenser kopplat till detta” och att han ”borde haft möjlighet att reflektera och fundera över konsekvenserna”. Upprepanget av att den sökande borde ha reflekterat kring risker och funderat över konsekvenserna med att ha en samkönad relation framstår som skuldbeläggande. Uttalandena antyder att den sökande har sig själv att skylla för den förföljelse han åberopar att han riskerar, eftersom han enligt Migrationsverket inte reflekterat tillräckligt kring risker med och konsekvenser av att leva som hbtqi-person. Att de asylsökande i samtliga citerade fall fått avslag på sin asylansökan, då de inte anses trovärdiga eftersom de inte enligt Migrationsverket och migrationsdomstolarna reflekterat tillräckligt kring sitt risktagande, är svårt att tolka på något annat sätt än att de i praktiken straffas för att ha agerat riskfyllt och därför nekas asyl.

Att migrationsmyndigheterna för långtgående och spekulerande resonemang kring att de risker som den sökande ansågs ha tagit inte är trovärdiga, rimliga eller sannolika illustreras representativt av två avslagsmotiveringar i hbtqi-ärenden från Uganda 2012 och 2013:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ, 2013-02-14. MÅL NR 9703

Enligt klaganden hade hon och hennes partner ända sedan de träffades år 2007 vidtagit försiktighetsåtgärder för att förhindra att någon skulle få vetskap om deras sexuella relation. De träffades därför aldrig hemma hos varandra utan på hotell och deras familjer kände inte till relationen. Det framstår därför som svårförklarligt att klaganden efter att under fyra års tid [...] ha vidtagit försiktighetsåtgärder varje gång hon träffade sin partner, skulle genomföra en sexuell akt med partnern i ett olåst rum i familjens bostad, i samband med sin systers bröllopsfest och med ett flertal inbjudna gäster närvarande i bostaden. Risker för upptäckt måste rimligen ha framstått som betydande för klaganden.

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ, 2013-03-27. Mål nr 763

Migrationsdomstolen anser sålunda att det inte är sannolikt att en person skulle våga klä ut sig till kvinna på det sätt som beskrivits i ett land där trakasserier mot personer på grund av sexuell läggning eskalerat de senaste åren och där homosexuella handlingar anges vara kriminaliserade.

I det första fallet ansåg migrationsdomstolen att det var ”svårförklarligt” att den sökande hade vidtagit försiktighetsåtgärder under flera års tid och sedan vid ett tillfälle har sex med sin partner i ett olåst rum under en fest i familjens bostad. Enligt domstolen måste upptäcktsrisken ”ha framstått som betydande”. I det andra fallet ansåg migrationsdomstolen att det inte var sannolikt att någon ”skulle våga klä ut sig till kvinna” i ett land där hbtqi-personer trakasseras och kriminaliseras. I båda dessa fall baseras resonemangen på ett antagande om att hbtqi-personer inte tar risker.

Följden av att migrationsmyndigheterna misstror hbtqi-personer som de anser har tagit för stora risker genom sitt agerande är att de får avslag och utvisas. Utöver att det är en stereotyp föreställning att hbtqi-personer inte tar risker och alltid gör noggranna risköverväganden, framstår det som en tämligen världsfrånvärd människosyn att människor i sin vardag aldrig skulle göra något som kan innebära en risk. Ett sådant synsätt utgår från att människor, i dessa fall hbtqi-personer som lever i en hbtqi-fobisk miljö, alltid skulle vara beräknande, försiktiga, tillbakadragna och leva isolerade. Konsekvensen av att tillämpa denna stereotypa föreställning för att bedöma asylsökandes trovärdighet blir i praktiken att hbtqi-personer som har tagit risker förefaller få ’skylla sig själva’ genom de bestraffas i form av ett avslag och en utvisning.

Betydelsen av risköverväganden framgår tydligt i följande längre citat ur en avslagsmotivering från migrationsdomstolen:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I GÖTEBORG 2019-03-13. MÅL NR 81

[X har] lämnat mer detaljerade uppgifter vid den muntliga förhandlingen än vad som framkommit under ärendets handläggning hos Migrationsverket. Klaganden har själv förklarat detta med att han numera känner sig mer trygg med att berätta om sin sexuella läggning, även om han fortfarande är mitt i sin ”komma-ut-process”. Med hänsyn till de känsliga uppgifternas art, framstår det enligt migrationsdomstolen som en rimlig förklaring. Klaganden har berättat om hur han insåg att han var intresserad av killar när han hade en sexuell relation med en man som arbetade på samma verkstad som klagandens bror. [...] Migrationsdomstolen bedömer att han hans uppgifter i detta avseende varit förhållandevis detaljerade. Klaganden har emellertid inte kunnat svara på frågor om hur han reflekterat kring riskerna med att

inleda en relation med en annan man, eller i övrigt kunnat redogöra för vilka reflektioner han hade i samband med sin insikt om att vara homosexuell. Han menar att han i den åldern (enligt egna uppgifter 15 år vid den aktuella tiden) inte tänkte på vilka problem det kunde medföra, utan försökte fokusera på de positiva känslorna han hade. Enligt migrationsdomstolen stämmer den uppgiften inte överens med att han samtidigt uppgett att han var väl medveten om att homosexualitet är olagligt i Iran och kan medföra dödsstraff. [...] Migrationsdomstolen bedömer sammantaget att avsaknaden av uppgifter om vilka reflektioner han haft om sin sexuella läggning och de risker detta inneburit för honom, påverkar berättelsens tillförlitlighet. Klaganden bedöms därför inte ha gjort den uppgivna sexuella läggningen sannolik.

Avslagsmotiveringen skiljer sig från majoriteten i hbtqi-asylärenden på så sätt att migrationsdomstolen anser att stora delar av berättelsen är detaljerad och rimlig. Att sökande fortfarande befinner sig i sin ”komma-ut-process” är enligt domstolen en rimlig förklaring till att han var mer detaljerad under domstolsförhandlingen två år efter asylutredningen vid Migrationsverket. Migrationsdomstolen anser även att berättelsen om hans relation och känslorna kring insikten om sin homosexuella läggning är ”förhållandevis detaljerad”. Det får dock avgörande betydelse att han inte redogjort för reflektioner om riskerna med att inleda en samkönad relation. Den sökande bemötte detta i domstolen med att han var 15 år gammal vid tillfället och att han inte tänkte på vilka problem det kunde medföra, utan att han försökte fokusera på de positiva glädjekänslor som han kände. Migrationsdomstolen anser dock att eftersom han visste att homosexualitet kan medföra dödsstraff i Iran överensstämmer inte det med uppgiften om varför han som 15-åring inte reflekterat mer över riskerna. Migrationsdomstolen anser således att en kär tonårspojkes fokus på sina glädjekänslor inte ursäktar att han inte reflekterat mer kring risker och problem som hans sexuella läggning och relation kan medföra. Även i detta fall förefaller den sökande i praktiken straffas för att inte ha tänkt tillräckligt mycket på risker. Detta eftersom följderna blir att han därför inte anses ha gjort sin sexuella läggning sannolik, får avslag och utvisas. Att fokusera på positiva känslor snarare än risker och problem framstår som ett fullt rimligt förhållningssätt för en 15-årig pojke som är kär. Det förefaller orimligt,

verklighetsfrämmande och närmast grymt att kräva att en 15-åring som är kär ska fundera över risker och problem istället för sina positiva känslor, med hot om att annars utvisas till ett land som tillämpar dödsstraff för samkönade relationer. Avsaknaden av risk- och problemöverväganden ansågs tillräckligt för att utvisa den unge mannen till Iran.

Migrationsverket för ett liknande resonemang i följande avslagsmotivering gällande en självidentifierad lesbisk kvinna från Gambia:

MIGRATIONSVERKET GÖTEBORG. BESLUT

2017-05-12. BETECKNING 3813.

Du har inte heller kunnat beskriva de överväganden du och din partner gjort innan ni bestämde er för att inleda en relation med mer än att ni tyckte om varandra och pratade om att gifta er. I detta sammanhang noterar Migrationsverket att du uppgett att ni brukade vara på stranden och ligga i varandras famn. Du har också uppgett att du alltid var rädd då det ska ha funnits poliser där som letat efter homosexuella. Migrationsverket finner det motstridigt att du uppgett att du ständigt var rädd men ändå valt att ge fysiska uttryck för er relation på en offentlig plats. Vidare finner Migrationsverket att du även i detta sammanhang visar på en bristande reflektion angående vilka risker som ett sådant beteende kan innebära i ett land som Gambia.

I bedömningen att kvinnan inte är trovärdig anser Migrationsverket att det är motstridigt att kvinnan uppgett att hon varit rädd och att hon och hennes partner ”ändå valt att ge fysiska uttryck” för sin relation på en offentlig plats. Det framgår inte av beslutet huruvida kvinnan gavs möjlighet att bemöta det Migrationsverket anser vara motstridigheter innan verket fattade avslagsbeslut. Asylsökande har en absolut rättighet att få möjlighet att bemöta sådant som Migrationsverket bedömer är motstridigheter.<sup>36</sup> I beslutsmotiveringen framgår förväntningen att paret borde ha gjort vissa ”överväganden innan kvinnan och hennes partner bestämde sig för att inleda en relation”. Att ”tycka om varandra och prata om att gifta sig” är uppenbarligen inte tillräckligt enligt Migrationsverket för att inleda en relation. Enligt Migrationsverkets resonemang krävs således att den som åberopar hbtqi-skäl har gjort särskilda överväganden innan en relation samt att dessa kan redogöras för. Migrations-

36 UNHCR, Feijen, L., Frennmark E., *Kvalitet inom svensk asylprövning*, s. 76 f.



verket anser inte att det är trovärdigt att två kvinnor i Gambia kan inleda en relation utan att göra andra överväganden än att de tycker om varandra och pratar om att gifta sig. Det är en stereotyp och generaliserande föreställning att hbtqi-personer alltid gör djupa överväganden. Migrationsverket anser även i detta fall att uppgiften att sökanden känt rädsla är motstridig med hennes agerande. Enligt verket är det motstridigt att känna rädsla för poliser på stranden och samtidigt ligga i sin partners famn där. Av resonemanget framgår att Migrationsverket anser att den risk som kvinnan och hennes partner enligt verket har tagit genom att ligga i varandras famn inte är godtagbar och trovärdig. Att en människa är kapabel att känna rädsla utesluter dock på intet sätt att hen även kan göra något som kan vara riskabelt. Det behöver inte vara motstridigt utan framstår endast som ett uttryck för att vara människa - en människa som visar ömhet för en partner som hen älskar. Även om Migrationsverket finner det motstridigt att både vara rädd för polisen och hålla om sin partner på stranden, innebär detta inte att det är otänkbart eller uteslutet att paret ändå kan hålla om varandra på stranden. Även om de också samtidigt är rädda. Är det otänkbart att en hbtqi-person, i detta fall en lesbisk kvinna i Gambia, visar ömhet gentemot sin partner även om hon är rädd? Naturligtvis inte. Hbtqi-personer är individer som känner rädsla och gör saker som kan innebära risker, precis som andra människor. Det behöver inte föregås av specifika överväganden eller riskkalkyleringar enbart för att de råkar vara lesbiska. Migrationsverkets trovärdighetsbedömning i detta liksom i många andra hbtqi-asylärenden baseras på:

**- det felaktiga och stereotypa antagandet att hbtqi-personer inte tar risker.**

Slutligen skriver Migrationsverket att den asylsökande kvinnan visar på en "bristande reflektion angående vilka risker som ett sådant beteende kan innebära i ett land som Gambia." En rimlig fråga som uppkommer med anledning av Migrationsverkets krav på särskilda överväganden, riskkalkyleringar och ett minimalt risktagande hos hbtqi-personer är om Migrationsverket förväntar sig att samkönade par ska dölja sin kärlek dygnet runt, hela tiden, överallt för alla, för att vara trovärdiga och för att asylberättelsen inte ska bedömas vara motstridig? Avslagsmotiveringen i detta fall kan inte tolkas på annat sätt än ännu

ett exempel på att ett 'för stort risktagande' inte anses trovärdigt och leder till att den asylsökande inte anses ha gjort sannolik sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck.

I avsaknad av risköverväganden måste sökanden ha en förklaring till detta. Asylsökande som inte kan redogöra för risköverväganden eller som saknar en enligt Migrationsverket godtagbar förklaring till varför hen inte gjort detaljerade risköverväganden som hbtqi-person löper stor risk att anses vara varken trovärdiga eller tillförlitliga gällande sina hbtqi-asylskäl. Som ovan har konstaterats är det en stereotyp föreställning att hbtqi-personer alltid överväger risker och gör riskkalkyleringar innan de till exempel inleder samkönade relationer, bara för att de lever i ett land där dessa inte är tillåtna. Likaså är det en stereotyp föreställning att hbtqi-personer inte tar risker. Konsekvensen av använda dessa stereotypa föreställningar i trovärdighetsbedömningen i hbtqi-asylärenden blir att skyddsbehövande hbtqi-personer nekas skydd för att deras erfarenheter och ageranden inte motsvarar stereotypa föreställningar om hbtqi-personer och deras liv. De förefaller enligt migrationsmyndigheterna anses få 'skylla sig själva' om de har tagit risker och därmed inte förtjäna skydd. Tillämpningen av stereotypa föreställningar för att dra slutsatsen att en asylsökande inte är trovärdig om sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck är otillåten. Detta har slagits fast av EU-domstolen sedan många år tillbaka i *EU-domstolens dom den 2 december 2014 i de förenade målen C148/13–C150/13*. UNHCR:s riktlinjer understryker att hbtqi-personer inte har några universellt gemensamma egenskaper och erfarenheter och att trovärdighetsbedömningen inte ska utgå från stereotypa föreställningar.<sup>37</sup> Migrationsmyndigheternas frekventa användning av krav på risköverväganden och bedömningarna att den som tagit för stora risker inte är trovärdig, står i uppenbar strid med såväl EU-domstolens avgörande som UNHCR:s riktlinjer. Kravet att den sökande ska ha gjort risköverväganden och kan redogöra för dessa framstår som ett av många exempel på hur det centrala i hbtqi-asylärenden för migrationsmyndigheternas prövning och bedömning förefaller vara om den sökande har rätt erfarenheter och kan beskriva dem, inte huruvida hen har ett skyddsbehov.

37 UNHCR:s riktlinjer nr 9, p.60 ii

## 5.2 Ej trovärdigt att problemfritt acceptera sig själv

*”På fråga varför han endast associerar positiva känslor till sin sexuella läggning [...] har han lämnat svaret att det är hans öde och att han därför måste acceptera det. A har [inte.] utvecklat eller berättat mer detaljerat om sina känslor och tankar kring sin sexuella läggning.”<sup>38</sup>*

*”Migrationsverket finner att det, mot bakgrund av den kulturella kontext du kommer ifrån [i Somalia], inte är tillförlitligt att du inte haft några andra funderingar [än glädje] kring din sexuella läggning.”<sup>39</sup>*

I kapitel 4 beskrevs migrationsmyndigheternas krav i hbtqi-asylärenden att en inre process fram till insikt har ägt rum hos den asylsökande samt att hen har känt eller åtminstone kan reflektera kring negativa känslor av olikhet, stigma och skam. Av underlaget till rättsutredningen framgår att det även finns en förväntning hos migrationsmyndigheterna om att hbtqi-personer alltid har internaliserat omgivningens hbtqi-fobi. Asylsökande som beskriver att de inte har haft någon inre process, att de ’är födda så’ eller att de har accepterat sig själva utan en inre kamp med negativa känslor löper stor risk att få avslag på grund av att de inte anses vara trovärdiga. Detsamma gäller den som beskriver att de känt uteslutande positiva känslor inför sin sexuella läggning, sin könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Självinsikten förväntas föregås av en inre process bestående av en inre kamp och internaliserad hbtqi-fobi. I det följande ges exempel på avslagsmotiveringar som är representativa för när migrationsmyndigheterna inte anser det vara trovärdigt att den sökande har accepterat sig själv utan negativa känslor:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGSRÄTTEN I MALMÖ 2019-03-15. Mål nr 262

Vidare har A:s uppgifter om sin sexuella läggning genomgående varit vaga och detaljfattiga. [...] Han har istället kortfattat och onyanserat uppgett att han accepterar sig själv. På fråga varför han endast associerar positiva känslor till sin sexuella läggning, trots att han lämnat uppgifter om att han utsatts för omfattande och upprepade misshandel, har han lämnat svaret att det är hans

öde och att han därför måste acceptera det. A har således inte heller vid förhandlingen i domstolen utvecklat eller berättat mer detaljerat om sina känslor och tankar kring sin sexuella läggning.

Migrationsdomstolen gör antagandet att den sökande borde associera något annat än ”endast positiva känslor till sin sexuella läggning” eftersom hen har misshandlats på grund av den. Detta är ett märkligt antagande. Att bli misshandlad på grund av sin sexuella läggning behöver givetvis inte innebära att en själv internaliserar gärningspersonens homofobi. Redan frågan ”varför” någon känner enbart positiva känslor inför att vara hbtqi-person antyder att migrationsmyndigheterna anser att hen borde känna andra än positiva känslor. Bedömningen att svaret att sökande accepterade sig själv inte var utvecklat eller detaljerat visar på att svaret helt enkelt var ’fel’. Migrationsdomstolen ansåg inte att sökandens svar var trovärdigt.

Migrationsverket gjorde en liknande bedömning gällande ett ensamkommande barn från Somalia:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHETEN  
BARN. BESLUT 2015-01-28. BETECKNING 3171

Bland annat svarade du endast att du blev glad när du insåg att du attraherades av killar. Trots flera följdfrågor har du inte heller utvecklat ditt svar. Migrationsverket finner att det, mot bakgrund av den kulturella kontext du kommer ifrån och med tanke på din ålder, inte är tillförlitligt att du inte haft några andra funderingar [än glädje] kring din sexuella läggning. Ämnet är kraftigt tabubelagt och homosexualitet diskuteras överhuvudtaget inte i någon del av det somaliska samhället.

I detta beslutet framgår Migrationsverkets förväntning att en asylsökande ska ha känt negativa känslor. Detta eftersom homosexualitet är ”kraftigt tabubelagt” i Somalia. Pojkens svar ansågs inte tillförlitligt. Han ansågs inte gjort sin homosexuella läggning sannolik, fick avslag och utvisades till Somalia som tillämpar dödsstraff för homosexuella. I båda de ovan citerade avslagsmotiveringarna ansågs det inte trovärdigt eller tillförlitligt att den sökande hade accepterat eller uteslutande känt positiva känslor inför sin homosexuella läggning.

38 Förvaltningsrätten i Malmö, 2019-03-15, mål nr. 262

39 Migrationsverket beslut 2015-01-28, Asylprövningsenheten barn, beteckning 3171

Följande avslagsmotivering från Migrationsverket utgör ett liknande exempel:

MIGRATIONSVERKET *SEKRETESS*

[överklagad I FÖRVALTNINGSRÄTTEN I MALMÖ

2019-03-15. Mål nr 262]

Verket bedömer att du inte kan utveckla dina svar närmare när det gäller tankar och reflektioner när du blev medveten om din sexuella läggning, utan du har enbart uppgett att du kom fram till att du var homosexuell genom att ha sex med män, att du bara tänkte på själva lusten, att det var enkelt för dig och att du aldrig brytt dig om hur omgivningen ser på det. Du har vidare enbart uppgett att du inte har tänkt på något om dig själv när du blev medveten om att du attraherades av män, vilket framstår som anmärkningsvärt för det fall du tillhör gruppen HBTQ med tanke på synen på denna grupp i Irak. Inte heller har du på ett detaljerat sätt kunnat berätta om den insikt du fick i dig själv som gjorde att du kunde acceptera din sexuella läggning, utan bara uppgett att du tycker om att ha sex med män och att du inte vet varför.

Den sökande har berättat att han ”kom fram till att han var homosexuell genom att ha sex med män”, ”att han aldrig brytt sig om hur omgivningen ser på det” och att han inte tänkte något särskilt om sig själv när han blev medveten om att han attraherades av män. Enligt Migrationsverket är detta ”anmärkningsvärt” med tanke på synen på homosexuella i Irak. Migrationsverket utgår från att det varken kan ha varit ”enkelt” eller oproblematiskt då verket förutsätter att han borde ha internaliserat omgivningens homofobi. Mannens självidentifikation som homosexuell och hans oproblematiska förhållningssätt till sin sexuella läggning är enligt Migrationsverket inte trovärdigt eller tillförlitligt, varför han fick avslag och utvisades.

Migrationsdomstolen gör liknande antaganden i ett hbtqi-ärende från Nigeria:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ 2020-02-18. MÅL NR 3953

Trots att A har mottagit frågor om detta vid den muntliga förhandlingen har han inte kunnat beskriva några mer komplexa känslottringar i förhållande till föräldrarnas och den övriga familjens syn på hans sexuella läggning så som t.ex. skam, skuld och frustration. Inte heller har han kunnat ge uttryck för någon oro eller rädsla inför föräldrarnas reaktioner på hans läggning om och när de skulle få reda på denna. Migrationsdomstolen kan ha förståelse för att människors förmåga att uttrycka sina känslor varierar och att det kan finnas kulturellt betingade omständigheter som påverkar möjligheterna till reflektion i detta avseende. Det får enligt domstolens mening dock förutsättas att någon som växer upp i ett land som Nigeria, där homosexualitet är starkt tabubelagt och kriminaliserat, har en hel del funderingar kring sin avvikande sexuella läggning och vad det kan få för framtida konsekvenser.

Enligt migrationsdomstolen kan det ”förutsättas” att någon som har vuxit upp i Nigeria har ”en hel del funderingar kring sin avvikande sexuella läggning” och vilka ”framtida konsekvenser” den kan få. Som motivering till detta anför domstolen att homosexualitet är starkt tabubelagt och kriminaliserat. Ingen motivering ges till varför kriminalisering och tabu borde föranleda specifika funderingar på framtida konsekvenser av ens sexuella läggning. Enligt domstolen borde den asylsökande kunna redogöra för ”komplexa känslottringar” kring till exempel ”skam, skuld och frustration”. Avsaknaden av dessa känslor bedömdes inte vara trovärdigt varför mannen fick avslag och utvisades till Nigeria. Migrationsdomstolens uttryckliga förväntning på att en homosexuell man i Nigeria måste ha haft funderingar kring sin ”avvikande läggning” utgör ett skolboksexempel på en otillåten stereotyp föreställning som generaladvokaten vid EU-domstolen har fastställt strider mot EU:s skyddsgrundsdirektiv.<sup>40</sup> Trots det tillämpas dessa stereotypa föreställningar om att hbtqi-personer alltid har en problemfylld inställning till sig själva med negativa känslor.

40 Generaladvokat E. Sharpston framhöll i förslaget till förhandsavgörande inför EU-domstolens avgörande i *de förenade målen C148/13–C150/13* att ett avslagsbeslut skulle strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv om det grundades uteslutande på den stereotypa föreställningen att ”eftersom B är muslim och från ett land där homosexualitet inte accepteras, är hans berättelse inte trovärdig utan en detaljerad beskrivning av hans känslor och hur han insåg sin sexuella läggning”. Se kapitel 10.9.



[...] särskilt med anledning av att du levt i ett samhälle där samkönade relationer är tabubelagda och olagliga, samt det förtryck homosexuella utsätts för inom samhället i Afghanistan, bedömer verket att du bör kunna reflektera kring din rädsla på ett mer fördjupat sätt än du gjort under utredningen.

Migrationsverket förutsätter att den sökande har känt och kan redogöra djupgående kring rädsla, eftersom samkönade relationer är tabubelagda och olagliga i Afghanistan. En liknande bedömning görs i följande fall:

Migrationsverket bedömer att du inte på något närmare sätt i dina svar under utredningen har kunnat beskriva eller förklara dina känslor kring att vara homosexuell i ett samhälle där heterosexualitet är norm samt vilka svårigheter det har inneburit för dig. [...] Dina tankar, känslor och reflektioner framstår inte som självupplevda. Detta då du inte kunnat redogöra för dina känslor om det utanförskap och den utsatthet som du gör gällande med en normbrytande sexuell läggning.

Migrationsverket förefaller mena att redan återopande av sexuell läggning som asylskäl innebär att den sökande ”gör gällande ett utanförskap och en utsatthet med sin normbrytande sexuella läggning” som hen därför måste kunna redogöra för. Migrationsverket anser att den sökandes redogörelse för de tankar, känslor och reflektioner som verket i hbtqi-asylärenden förutsätter att asylsökande har upplevt ”inte framstår som självupplevda” då hen inte redogjort för ”känslor om utanförskap och utsatthet”. Att någon riskerar förföljelse på grund av sin sexuella läggning behöver dock givetvis inte innebära att hen personligen har känt känslor av vare sig utanförskap eller utsatthet. Även i detta fall baseras avslagsmotiveringen på Migrationsverkets föreställning att den sökande måste ha känt känslor av utanförskap och utsatthet på grund av den svåra

situationen för homosexuella i Afghanistan. Detta är återigen ett stereotypt antagande som saknar stöd i UNHCR:s riktlinjer och Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* och som strider mot EU:s skyddsgrundsdirektiv.<sup>41</sup>

### 5.3 Realistiska och långsiktiga framtidsplaner

Asylsökande som återopar sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck får ofta under asylutredningarna frågor om hur hen i hemlandet tänkte kring sin framtid som hbtqi-person. Det finns en förväntan hos migrationsmyndigheterna om att hbtqi-personer har funderat över sin framtid och gjort framtidsplaner för hur hen avser leva som hbtqi-person. Ju svårare situationen är för hbtqi-personer i hemlandet, desto mer förväntas asylsökanden ha funderat över sin framtid och desto utförligare förväntas dessa planer beskrivas. Framtidsplanerna måste framstå som realistiska och långsiktiga enligt migrationsmyndigheterna. Asylsökande i hbtqi-asylärenden som beskriver att de inte har tänkt något särskilt kring eller planerat sin framtid möts ofta av förvåning eller uttalad misstro. Att inte ha funderat kring sin framtid som hbtqi-person godtas generellt inte av migrationsmyndigheterna. Följande avslagsmotivering är ett exempel på detta:

X har fått berätta om hur han vill att hans framtid ska se ut. Han har uppgett att han vill gifta sig med en man och adoptera barn. När det gäller relationen till sina föräldrar har han uppgett att han aldrig kan berätta för dem att han är homosexuell. På fråga om hur han ska få ihop sin relation med föräldrarna med sina framtidsplaner har han sagt att föräldrarna kanske kommer besöka honom i Sverige en-två veckor åt gången och att de då inte kan upptäcka att han är homosexuell. Med beaktande av att han vill ha barn med en framtida man framstår hans överväganden i denna del som kortsiktiga och orealistiska. Även med beaktande av att X än så länge är ung och inte har barn talar inte heller hans uppgifter i denna del för

41 Generaladvokat E. Sharpston framhöll i förslaget till förhandsavgörande inför EU-domstolens avgörande i *de förenade målen C148/13–C150/13*, att ett avslagsbeslut skulle strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv om det grundades uteslutande på den stereotypa föreställningen att ”eftersom B är muslim och från ett land där homosexualitet inte accepteras, är hans berättelse inte trovärdig utan en detaljerad beskrivning av hans känslor och hur han insåg sin sexuella läggning”. Se kapitel 10.9.

att han har tänkt särskilt länge eller djupt på problematiken. Sammanfattningsvis finner domstolen att X inte har gjort sannolikt att han är homosexuell.

Ärendet gällde en vid tidpunkten för domen 20-årig ungdom från Marocko som var ca 17 år gammal när han kom till Sverige och sökte asyl. Av domskälen framgår att ungdomen ”fått frågor om hur han vill att hans framtid ska se ut”. Utifrån frågeformuleringen förefaller frågan ha varit öppet ställd om hur ungdomen vill och önskar att hans framtid ska se ut, inte hur han planerade att förverkliga färdiga framtidsplaner. Att vilja och önska något är inte detsamma som att planera verkställandet av färdiga framtidsplaner. Trots det framgår av domstolens resonemang och slutsats att ungdomen förväntades ha ”tänkt särskilt länge och djupt” och planerat sin framtid som hbtqi-person.

Enligt domstolens resonemang måste framtidsplanerna framstå som realistiska och långsiktiga. Ungdomen har svarat på hur han ville att hans framtid skulle se ut; att han ville adoptera barn och gifta sig med en man. Han hade även uppgett att han inte kan berätta för sina föräldrar att han är homosexuell. Migrationsdomstolen återger frågan som ställdes till ungdomen: ”På fråga om hur han ska få ihop sin relation med föräldrarna med sina framtidsplaner”. Redan frågeformuleringen förutsätter att ungdomen borde ha en på förhand uttänkt och färdig plan för hur han långt fram i sitt liv kommer att leva utan att hans föräldrar får reda på hans sexuella läggning. Migrationsdomstolen skriver att ungdomens överväganden framstår som ”kortsiktiga och orealistiska” samt att ungdomen inte förefaller ha ”tänkt särskilt länge och djupt på problematiken”. Domstolen förklarar inte heller varför det skulle vara orealistiskt att en persons föräldrar kan komma på besök i 1-2 veckor utan att få reda på att hen är homosexuell. Det kan givetvis vara fullt möjligt för någon att vidta åtgärder för att dölja sin familjekonstellation under en begränsad period på en eller två veckor. Det mest problematiska i denna avslagsmotivering är dock att det saknas stöd för att kräva av en asylsökande ungdom, enbart för att hen återoppar sin sexuella läggning som asylskäl, att hen har gjort ’långsiktiga och realistiska framtidsplaner’ samt ”tänkt särskilt länge och djupt” på hur dessa ska kunna förverkligas.

Att en ung person ska ha färdiga långsiktiga, realistiska framtidsplaner och ha ”tänkt särskilt länge och djupt på problematiken” är naturligtvis både orimligt att kräva och helt irrelevant för huruvida hen har ett

skyddsbehov på grund av sin sexuella läggning. Trots det lade migrationsdomstolen detta till grund för bedömningen att ungdomen inte gjort sin sexuella läggning sannolik varför han fick avslag och utvisades till Marocko.

Migrationsverket resonerar på samma sätt i följande fall:

MIGRATIONSVERKET MALMÖ. BESLUT 2018-05-16.

BETECKNING *SEKRETESS*

På frågor kring hur din familjsituation skulle se ut mot bakgrund av att du har dina föräldrar och syskon i Sverige har du svarat att de har ingen kännedom om din läggning och de kommer inte heller få reda på det. Du har sagt att det viktigaste för dig är din mamma och det är inte värt att leva om din kärnfamilj förskjuter dig. Det framgår dock inte hur du har tänkt kring möjligheten att leva med en man utan att din familj ska få vetskap om din sexuella läggning. Migrationsverket finner att avsaknaden av dina personliga och känslomässiga reflektioner är särskilt påfallande i din berättelse om hur du ämnar leva ditt liv i Sverige i relation till din familj som finns i Sverige. Mot bakgrund av att du kom till insikt avseende din sexuella läggning för cirka sju- åtta år sen samt att du uppgett att din familj är det viktigaste som finns för dig och att dina tankar har utvecklats mycket sedan du kom till Sverige bedömer Migrationsverket att du torde kunna lämna mer utvecklade svar angående detta.

I avslagsmotiveringen framhåller Migrationsverket att sökanden inte redogjort för hur hen tänkt kring att eventuellt leva i en samkönad relation utan att familjen får reda på detta. Att ungdomen inte kunde redogöra för färdigt genomtänkta framtidsplaner kring sin sexuella läggning, en eventuell framtida partner och hur han skulle kunna dölja en eventuell framtida partner för sin familj, ansåg Migrationsverket tala emot hans trovärdighet gällande sin homosexuella läggning. Att han inte kunde ”lämna mer utvecklade svar” på hur han tänkt kring möjligheten att leva med en man utan att sin familjs vetskap bidrog till att han inte ansågs ha gjort sin sexuella läggning sannolik. Hbtqi-ungdomar är dock givetvis precis som alla andra olika individer med olika erfarenheter och egenskaper. Att redan i unga år ha funderat länge och djupt och gjort realistiska, långsiktiga framtidsplaner över hur en ska leva sitt liv i framtiden är ingenting som utmärker hbtqi-personer. Det är enbart ännu en generaliserande stereotyp föreställning om hbtqi-per-

soner som migrationsmyndigheterna tillämpar i hbtqi-asylärenden.

Nedanstående utdrag ur ett asylutredningsprotokoll i ett hbtqi-ärende från Nigeria illustrerar hur asylsökande som åberopar sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck ofta får detaljerade frågor om hur de har tänkt kring sin framtid som hbtqi-person. Kvinnan i detta fall har beskrivit hur hon dolt sin relation med en kvinna:

MIGRATIONSVERKET UPPSALA. ASYLUTREDNING

2019-03-01. BETECKNING 77

U: När du kom i underfund med att du inte kan ändra dig [att du är lesbisk], vad tänkte du då kring framtiden för dig i ett land som inte accepterar en person med den sexuella läggning som du har?

S: Jag tänkte att jag inte har en framtid, jag tänkte bara på konsekvenser att om jag blir ertappad så skulle jag dödas.

U: Hade du tankar om hur du önskade att ditt liv skulle vara i Nigeria som homosexuell?

S: Kan du förklara? Som lesbisk? Jag skulle vilja leva öppet mitt sexualliv och kyssa min partner öppet. Men det är inte tillåtet i det land jag lever.

U: Du inledde sedan en relation med en kvinna vid namn X. [...] Pratade ni om framtiden tillsammans?

S: Vi hade ingen framtid tillsammans, vi var medvetna om det. I det land vi bodde i så kunde vi inte gifta oss eller pussa varandra öppet.

U: Så tänk din framtid, som lesbisk kvinna i Nigeria, inte i relation med X, så vad tänkte du?

S: Jag visste att mitt liv inte var säkert, att om jag blev ertappad vilka konsekvenser det skulle leda till.

U: Pratade du och X om planer för hur ni skulle kunna leva tillsammans utan rädsla?

S: Vi har inte pratat så. Jag sa snarare att det vi håller på med inte är tillåtet.

U: Så hur kommer det sig att du fortsätter vara i en relation där du kände rädsla och kände att det du gjorde inte var tillåtet?

S: Jag kan inte ändra på mig. Det är därför.

U: Mot bakgrund av att du berättat att hon var rik och att hon relativt snabbt kunde hjälpa dig ut ur landet, hur kommer det sig att ni inte planerade detta, när möjligheten verkade finnas? [...] Jag tänker på att innan ni upptäcktes, varför ni inte diskuterade kring att lämna Nigeria

och leva i ett land där ni öppet fick vara homosexuella och leva tillsammans?

S: Hon hade det bra och hade sitt arbete och hade ingen lust att åka någonstans. Inte ens jag ville åka därifrån innan mannen såg syn på oss. [...]

U: Vad har du och Y [flickvän i Sverige, även hon asylsökande från Nigeria] för framtidsplaner?

S: Vi har en bra plan och vi får tillstånd så kommer vi att skaffa en lägenhet tillsammans och vara tillsammans som ett par. Vi ska studera. Leva öppet då vi har fått liv och hopp och glädje här.

U: Om ni inte skulle få tillstånd, hypotetiskt, hur ser ni på framtiden då? Har ni pratat om det?

S: Alltså om vi inte får stanna här så har vi ingen framtid alls. Här kan vi leva öppet och vara med på Pride och träffa andra homosexuella som accepterar oss som vi är. I Nigeria kan man inte leva öppet och om man blir ertappad så kan man straffas och det innebär döden.

Det är uppenbart utifrån utredarens många frågor att hen förväntar sig att sökanden har gjort framtidsplaner som lesbisk i Nigeria. Utredaren 'nöjer' sig inte med sökandens svar att hon och flickvännen inte gjort några framtidsplaner eftersom deras relation inte var tillåten. Utredaren förefaller även ha svårt att tro på att paret inte planerat att lämna Nigeria:

[...] hur kommer det sig att ni inte planerade [att lämna landet], när möjligheten verkade finnas? [...] Jag tänker på att innan ni upptäcktes, varför ni inte diskuterade kring att lämna Nigeria och leva i ett land där ni öppet fick vara homosexuella och leva tillsammans?

Frågeformuleringarna utgår från en förväntan om att ett lesbiskt par inte kan vilja stanna och leva i Nigeria. Detta är ett vanligt förekommande västerländskt synsätt hos migrationsmyndigheterna att hbtqi-personer generellt vill lämna sina hbtqi-fobiska ursprungsländer.

#### 5.4 Religion, tro och hbtqi kräver särskilda reflektioner

*"Migrationsverket bedömer [att dina uppgifter om] dina tankar och reflektioner gällande islams syn på din sexuella läggning inte har det djup som rimligen kan förväntas av en person som är troende muslim och homosexuell".<sup>42</sup>*

42 Migrationsverket Förvaltningsprocessenhet 1 Malmö. Beslut *sekretess*. Beteckning sekretess. Överklagad till migrationsdomstolen som fastställde Migrationsverkets beslut i dom 2020-02-06, mål nr. 8525.

Underlaget till rättsutredningen visar att ju större betydelse religion har i ursprungslandet, och om den sökande är troende och/eller praktiserar någon religion, desto mer utförligt förväntas hen redogöra för reflektioner, tankar och känslor kring religionen, sin egen tro och sina känslor kring 'religionens syn' på hbtqi. Av avslagsmotiveringar i hbtqi-asylärenden framgår att asylsökande förväntas ha gjort djupgående reflektioner kring sin tro och/eller religionen i förhållande till den sexuella läggningen, könsidentiteten och/eller könsuttrycket. Asylsökande som beskriver att de aldrig har funderat över eller upplevt någon motsättning mellan sin tro och religionen respektive sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck anses generellt inte vara tillförlitliga och trovärdiga. Detta är ännu ett exempel på hur trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen i hbtqi-ärenden förutsätter att sökande ska redogöra för specifika erfarenheter som hen personligen inte nödvändigtvis har. Följande avslagsmotivering är ett exempel på detta:

MIGRATIONSVERKET MALMÖ. BESLUT 2017-12-01.  
BETECKNING *SEKRETESS*

Du har berättat att muslimska samhällen inte accepterar homosexualitet men att du har en annan syn på religionen. Du upplevde därför att det inte har varit problematiskt för dig att vara homosexuell och troende muslim. Migrationsverket har upprepade gånger uppmanat dig att försöka förklara hur du har reflekterat kring religionens och andra muslimers syn på homosexualitet i förhållande till ditt eget synsätt. Du har dock inte kunnat redogöra för hur du har reflekterat kring detta eller hur du har kommit till den insikten som du har.

Den sökande uppgav att det för hen personligen aldrig har varit ett problem att vara troende och homosexuell och att hen har en annan syn på religionen än muslimska samhällen. Detta är inte trovärdigt eller tillförlitligt enligt Migrationsverket som "upprepade gånger uppmanat" sökanden att "förklara hur du har

reflekterat kring religionens och andra muslimers syn på homosexualitet". Migrationsverket kräver således att sökanden ska redogöra för reflektioner som hen inte förefaller ha gjort eftersom hen inte upplevt sin personliga tro och andra muslimers syn på homosexualitet som problematisk. Den sökande ansågs inte ha gjort sin sexuella läggning sannolik och utvisades till Gambia.

Ett snarlikt resonemang förs i följande avslagsmotivering:

MIGRATIONSVERKET STOCKHOLM. BESLUT  
2019-10-04. BETECKNING 3875

Du har kunnat berätta om hur det senegalesiska samhället ser på homosexuella samt hur religionen islam ser på homosexualitet men Migrationsverket anser att du ändå inte har kunnat berätta dina egna reflektioner och tankar kring hur det var att leva i ett samhälle som inte accepterar homosexuella eller hur religionens syn på detta påverkade dig. Migrationsverket har flertalet gånger uppmanat dig att försöka förklara och beskriva hur samhälle och religionens syn påverkat dig eller hur du har känt kring det, men du har varit vag och lämnat detaljfattiga uppgifter utan några djupare reflektioner.

Även i detta fall har Migrationsverket «flertalet gånger uppmanat den sökande att försöka förklara och beskriva» reflektioner som Migrationsverket förutsätter att den sökande har gjort enbart för att han kommer från ett religiöst samhälle. Resonemanget går ut på att den sökande borde kunna beskriva specifika tankar och känslor, som han inte nödvändigtvis har haft, för att han kommer från ett muslimskt samhälle. Migrationsverket drar slutsatsen att den sökande inte är trovärdig för att han inte kan det. Detta är just den typ av otillåtna resonemang som EU-domstolen generaladvokat tidigt varnade för strider mot EU:s skyddsgrundsdirektiv, eftersom det utgår från stereotypa föreställningar som innebär att rätten till en individuell prövning inte uppfylls.<sup>43</sup> En liknande bedömning görs i följande fall:

43 Generaladvokat E. Sharpston framhöll i förslaget till förhandsavgörande inför EU-domstolens avgörande i *de förenade målen C148/13–C150/13*, att ett avslagsbeslut skulle strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv om det grundades uteslutande på den stereotypa föreställningen att "eftersom B är muslim och från ett land där homosexualitet inte accepteras, är hans berättelse inte trovärdig utan en detaljerad beskrivning av hans känslor och hur han insåg sin sexuella läggning". Kapitel 10.9 utreder detta närmare.



MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 3  
UPPSALA. BESLUT 2019-05-17. BETECKNING 6939

Migrationsverket har också bett dig reflektera över hur du förhållit dig till din sexuella läggning i förhållande till din religiösa identitet som muslim. Du har uppgett att du tyckte att din sexuella läggning var helt normal och någonting personligt och att du inte tänkt på de som anser att homosexualitet enligt religion är onaturligt. Enligt landinformation är homosexualitet eller homosexuella handlingar straffbart med upp till tre års fängelse i Marocko. [...] Migrationsverket bedömer vidare mot bakgrund av bristerna i din muntliga utsaga att uppgiften om att du är homosexuell inte är tillförlitlig.

Även i detta fall kräver Migrationsverket att den sökande ska beskriva reflektioner kring sin homosexualitet i förhållande till sin identitet som muslim. Den sökandes svar att han upplevde sin sexuella läggning som normal och något personligt, att han ”inte tänkt på de som anser att homosexualitet enligt religionen är onaturligt”. Migrationsverket anser att den sökandes berättelse och homosexuella läggning inte är trovärdig och tillförlitlig och han utvisades till Marocko.

Ännu en liknande bedömning görs i följande fall:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 1  
STOCKHOLM. BESLUT 2019-10-03. BETECKNING 6845

Du har inte heller kunnat redogöra om hur du reflekterade om förhållandet mellan din sexuella läggning och islam trots att du uppger att du kommer från en religiös familj och att du själv praktiserade islam under din barndom tillsammans med din familj. Migrationsverket menar att du, i större uträkning än vad du har förmått under sagda utredning, bör kunna berätta om dina egna tankar och reflektioner i denna del då du under uppväxten hade kännedom om att homosexualitet är förbjudet enligt islam och att du bröt mot religionen samt den rådande straka heterosexuella normen i samhället.

Migrationsverket skriver att sökanden i större uträkning bör kunna berätta om tankar och reflektioner «om förhållandet mellan din sexuella

läggning och islam” eftersom hen ”under uppväxten hade kännedom om att homosexualitet är förbjudet enligt islam och att du bröt mot religionen”. Detta framstår som ännu ett tydligt exempel på ett resonemang som strider mot EU:s skyddsgrundsdirektiv.<sup>44</sup>

Migrationsdomstolen resonerar ofta på ett liknande sätt:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2018-09-18. Mål nr 5909

Under Migrationsverkets utredning har X uppgett att han inte vet så mycket kring hur islam ser på samkönade förhållanden. Han har under domstolens handläggning uppgett att religionen förbjuder det och han har känt sig som en syndare och ifrågasatt varför han inte känner attraktion till det motsatta könet. Migrationsdomstolen finner det anmärkningsvärt att han inte kunnat utveckla sina tankar närmare kring den sexuella läggningen och hans religion. Detta mot bakgrund av hans uppväxt i ett strikt muslimskt land där homosexualitet sanktioneras med dödsstraff och är normbrytande.

Migrationsdomstolen anser att det är ”anmärkningsvärt” att sökanden ”inte kunnat utveckla sina tankar närmare kring den sexuella läggningen och hans religion” eftersom han vuxit upp i ett ”strikt muslimskt land där homosexualitet sanktioneras med dödsstraff och är normbrytande”. Domstolens slutsats att sökanden därför inte är trovärdig framstår som ännu ett typexempel på sådana otillåtna resonemang som Generaladvokaten varnade för.<sup>45</sup> Följande utdrag ur ett avslagsbeslut illustrerar vanligt förekommande resonemang kring tro, religion och sexuell läggning som förs av migrationsmyndigheterna i hbtqi-asyllärenden:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET  
I MALMÖ. BESLUT *SEKRETESS*. BETECKNING *SEKRETESS*.  
Redan när du bodde i Afghanistan visste du om islams syn på homosexuella. Du tänkte att det inte var ditt fel att du föddes på det sättet. Du känner dig som muslim. Du vet inte hur man ska lösa problemet som finns mellan din tro och din sexuella läggning. Du tycker inte att det

44 Generaladvokat E. Sharpston framhöll i förslaget till förhandsavgörande inför EU-domstolens avgörande i *de förenade målen C148/13–C150/13*, att ett avslagsbeslut skulle strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv om det grundades uteslutande på den stereotypa föreställningen att ”eftersom B är muslim och från ett land där homosexualitet inte accepteras, är hans berättelse inte trovärdig utan en detaljerad beskrivning av hans känslor och hur han insåg sin sexuella läggning”. Se kapitel 10.9 i rättsutredningen.

45 Ibid.

stämmer att man blir otrogen mot religionen om man är tillsammans med någon kille. Tillfrågad hur det kändes för dig när du fick reda på att killar som gillar killar riskerar att dödas i Afghanistan, uppgav du att du inte vet varför de tycker på det sättet och att det inte är mänskligt att tänka att homosexuella ska dödas. Alla har rätt att leva. [...]

Först återger Migrationsverket en sammanfattning av vad den sökande har berättat. Enligt Migrationsverket är detta ”ytliga och knapphändiga svar”:

Migrationsverket bedömer vidare att de uppgifter som du har lämnat kring dina tankar och reflektioner gällande islams syn på din sexuella läggning inte har det djup som rimligen kan förväntas av en person som är troende muslim och homosexuell. Du har i denna del lämnat ytliga och knapphändiga svar såsom att det inte var ditt fel att du föddes på det sättet, att du inte vet hur man ska lösa problemet som finns mellan din tro och din sexuella läggning samt att du inte tycker att det stämmer att man blir otrogen mot religionen om man är tillsammans med någon kille.

Migrationsverket gör återigen det stereotypa och otillåtna antagandet att ”en person som är troende muslim och homosexuell” borde kunna lämna uppgifter om djupa tankar och reflektioner. Utöver att resonemanget strider mot EU:s skyddsgrundsdirektiv är det svårt att förstå varför och hur Migrationsverket kan bedöma den sökandes utförliga beskrivning av de tankar och känslor som hen de facto har haft som ”ytliga och knapphändiga” svar. Det framstår som om Migrationsverket förväntar sig att troende relaterar främst till religionen och att en homosexuell muslim relaterar främst till islams syn på homosexualitet. Många troende upplever dock sin tro som främst relaterad till sin personliga relation till Gud. Många hbtqi-personer upplever att en gud har skapat dem just så som de är. De reflektioner, tankar och upplevelser av en inre konflikt som Migrationsverket efterfrågar och kräver av exempelvis muslimer som åberopar hbtqi-asylskäl existerar i många fall inte. Därutöver baseras många avslagsmotiveringar på att eftersom den sökande är muslim och från ett land där homosexualitet enligt religionen inte accepteras är hans berättelse inte trovärdig utan en detaljerad beskrivning av

hans känslor och reflektioner kring sin homosexuella läggning. Den otillåtna stereotypa föreställning som EU-domstolens generaladvokat tidigt varnade för skulle strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv har blivit en vanligt förekommande avslagsmotivering som tillämpas av svenska migrationsmyndigheter.

## 5.5 Subjektiva, stereotypa antaganden och spekulativa argument

”Även i länder med mindre konservativ syn på homosexualitet är detta förknippat med en process som innehåller till exempel självreflektion.”<sup>46</sup>

Av det omfattande underlaget till rättsutredningen framgår att stereotypa föreställningar, subjektiva antaganden och spekulativa argument hos migrationsmyndigheterna är mycket vanligt förekommande i hbtqi-asyllärenden. Dessa föreställningar, antaganden och spekulationer framgår av hur frågor formuleras under muntliga asylutredningar och av resonemangen i avslagsmotiveringarna. Följande citat ur ett hbtqi-asyllärende från Nigeria illustrerar det vanligast förekommande resonemanget i avslagsmotiveringar när sexuell läggning eller könsidentitet utgör asylskäl:

MIGRATIONSVERKET UPPSALA. BESLUT 2019-10-24.  
BETECKNING 9878

Vidare bedömer Migrationsverket att du inte har kunnat lämna några djupare tankar och reflektioner i samband med din insikt om din sexuella läggning trots att personen vid tidpunkten dödades för deras sexuella läggning.

I den första meningen framgår Migrationsverkets krav på en muntlig redogörelse för ”djupare tankar och reflektioner” inom ramen för den inre process fram till insikt som föregående kapitel visade att migrationsmyndigheterna kräver har ägt rum. Av meningen ”...trots att personer vid tidpunkten dödades för deras sexuella läggning” framgår att Migrationsverket förväntar sig att redogörelsen ska vara mer utförlig eftersom situationen i Nigeria för hbtqi-personer var så svår att de dödades. Vidare skriver Migrationsverket i nästa mening:

Med beaktande av din kulturella bakgrund kan detta [insikten om din sexuella läggning] antas vara en

46 Migrationsverket Uppsala. Beslut 2019-10-24. Beteckning 9878

omvälvande händelse i ditt liv. Även i länder med mindre konservativ syn på homosexualitet är detta förknippat med en process som innehåller till exempel självreflektion.

I den sista meningen gör Migrationsverket ett påstående och antagande om att homosexualitet alltid *är* förknippat med en process som innehåller bland annat självreflektion. Detta antagande är inte objektivt och påståendet är inte sant. Det är inte en objektiv sanning, utan ett stereotypt antagande, att alla homosexuella genomgår en inre process som ”innehåller till exempel självreflektion”. Detta utgör en stereotyp föreställning om homosexuella som, när den inte uppfylls av den sökande, leder till att hen inte anses trovärdig gällande sin sexuella läggning. Det stereotypa antagandet att alla homosexuella har universellt gemensamma erfarenheter av exempelvis en inre process med självreflektion leder oundvikligen till att asylsökande som inte har dessa erfarenheter bedöms vara icke trovärdiga. De får därför avslag och utvisas på samma sätt som mannen från Nigeria i ovan citerade fall och tusentals andra liknande hbtqi-asylärenden. Detta stereotypa antagande om inre känslprocesser vilar sannolikt på DSSH-modellen, som analyseras närmare i kapitel 10.6 och 10.7.

Följande citat ur ett annat avslagsbeslut är ytterligare ett exempel på vanligt förekommande föreställningar i hbtqi-asylärenden:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET  
1 STOCKHOLM. BESLUT 2019-10-28. BETECKNING 927  
Utredaren ber dig även förklara de känslor och tankar du har haft kring din sexuella läggning. Utredaren ber dig utveckla om du tänkte något på din sexualitet då du bodde i Afghanistan. Du svarar då att man inte kan ha det för det skulle kunna komma fram till allmän kännedom då. Utredaren frågar dig om du med beaktande av hur farligt du beskrivit att det är att ha en samkönad relation att du måste ha haft några tankar kring det. Du svarar då enbart att du inte tänkte på problemen som kunde uppstå.

Migrationsverket återger utredarens frågor och sökandens svar under asylutredningen. Citatet illustrerar hur

vad som ska vara objektivt formulerade frågor under asylutredningen innehåller subjektiva, stereotypa antaganden och värderande påståenden. I den sista meningen återges utredarens ’fråga’ att den sökande ”måste ha tankar kring det [att ha en samkönad relation]”. Detta är inte en objektivt formulerad fråga. Det är ett uttalande som innehåller ett påstående och ett antagande om att den sökande ”måste” ha tankar kring att ha en samkönad relation eftersom (han berättat att) det var farligt i hans hemland. Det är en stereotyp föreställning och eventuellt också ett subjektivt antagande av utredaren, att hbtqi-personer alltid har djupa tankar kring att ha en relation. Likaså är det en stereotyp, ologisk förväntan att dessa tankar är mer utstuderade och kan beskrivas mer detaljerat ju mer hbtqi-fientlig miljö personen har levt i. Den sökandes personliga erfarenheter i fallet motsvarar inte Migrationsverkets föreställning att hbtqi-personer från Afghanistan borde tänka specifika tankar kring att ha en samkönad relation eftersom det är farligt där. Den sökandes ’felaktiga’ svar på frågor som innehåller stereotypa antaganden leder till att Migrationsverket drar slutsatsen att han inte är trovärdig och tillförlitlig angående sin sexuella läggning.

Stereotypa föreställningar tar inte hänsyn till exempelvis kulturella skillnader i synen på och förståelsen för vad sexualitet, relationer och sexuell läggning handlar om. Vad som är ovanligt eller orimligt i en svensk kontext kan vara fullt rimligt någon annanstans i världen. Att någon har djupa tankar kring sin samkönade relation i Sverige, där detta normalt sett inte är farligt, och kanske har en förmåga att beskriva dessa tankar, innebär inte per automatik att någon annan har motsvarande tankar och reflektioner i Afghanistan. Att använda sig av vaga erfarenhetssatser för att konstatera att det inte kan ha gått till så som den sökande berättar är farligt då det lätt föranleder resonemang, slutsatser och beslut baserade på rena fördomar.<sup>47</sup> Stereotypa föreställningar om hbtqi-personer framgår även i andra delar av Migrationsverkets avslagsmotivering i det ovan citerade beslutet:

Du får då frågan om du och X diskuterade er relation någon gång. Du svarar då att ni inte gjorde det så

47 *Tillförlitliga kriterier? En granskning av tillförlitlighetsbedömningar av asylberättelser*, Asylrättscentrum (f.d. Rådgivningsbyrå för asylsökande och flyktingar), Andersson, E., s.13 <https://sweref.org/wp-content/uploads/2019/06/Tillförlitliga-kriterier-webb.pdf>



ofta men att ni visste att ni behövde hålla er relation hemlig eftersom du visste att folk hade blivit stenade på grund av sexuella relationer. Utredaren ber dig du utveckla hur det kändes att ert agerande kunde riskera att ni stenades till döds, du svarar då enbart att du inte tänkt så mycket på det.

Utredaren frågar dig vidare om du skämts över att ha haft en dragning till män. Du svarar då att din relation hölls hemlig och att alla därför inte visste om det. Utredaren ber dig då utveckla hur det var för dig att behöva hålla detta hemligt och du svarar då att det inte påverkat dig så mycket. Trots att utredaren ber dig att förklara hur det var för dig att leva i Afghanistan med att dölja dina känslor och tankar så beskriver inte du detta mer utförligt.

Utredaren har ställt frågor kring hur det kändes att dölja relationen i Afghanistan. Det framstår som uppenbart att utredaren inte har kunnat nöja sig med den sökandes svar att han inte tänkt så mycket på det: "Trots att utredaren ber dig att förklara hur det var för dig att leva i Afghanistan med att dölja dina känslor och tankar så beskriver inte du detta mer utförligt." Ordet "trots" i avslagsbeslutet visar att Migrationsverket anser att den sökande borde kunna "mer utförligt förklara sina känslor och tankar" kring att dölja sina känslor i Afghanistan. Utredarens frågor innehöll en föreställning och förväntning om att den sökande borde ha känt och tänkt något särskilt kring att leva i Afghanistan och dölja sina känslor och tankar. När den sökande beskriver att han inte har gjort det, bedöms hans berättelse som varken trovärdig eller tillförlitlig. Det anses inte trovärdigt att han kan ha levt och dolt sin sexuella relation i Afghanistan utan att det påverkat honom så mycket.

Det skulle vara fullt möjligt att bedöma trovärdigheten och tillförlitligheten i den sökandes berättelse utan att utgå från stereotypa, västerländska föreställningar om hbtqi-personer. Till exempel har den sökande beskrivit att "folk hade blivit stenade på grund av sexuella relationer", inte att enbart samkönade sexuella relationer straffades med döden. Utifrån sökandens egen berättelse kan det tänkas att det i en afghansk kontext kan vara både vanligt och således logiskt att dölja varje sexuell relation utanför ett äktenskap, oavsett om den är heterosexuell eller homosexuell, utan att fundera särskilt mycket på det.

Utifrån en förståelse för att ett döljande av en sexuell relation inte behöver föranleda några särskilda tankar eller funderingar, eftersom det är normalt, vanligt och en självklarhet att agera på det sättet i Afghanistan, framstår den sökandes personliga erfarenheter som fullt tillförlitliga. Frågorna under utredningen och resonemangen i avslagsmotiveringen är inte objektiva. De grundar sig nämligen på föreställningen att den sökande 'borde' ha tänkt vissa tankar och känt på ett visst sätt för att hen hade en samkönad sexuell relation i Afghanistan där detta var farligt. Migrationsverkets slutsats är även i detta fall att den sökande inte gjort sannolik sin sexuella läggning för att hens personliga upplevelser inte motsvarar utredarens föreställningar om vilka erfarenheter, tankar och känslor en hbtqi-person borde ha i Afghanistan. Avslagsmotiveringar som dessa är systematiska i hbtqi-asylärenden idag.

Det kan sammanfattningsvis konstateras att spekulativa argument och subjektiva och stereotypa antaganden är frekvent förekommande i hbtqi-asylärenden. Den slutsatsen kan dras utifrån underlaget till rättsutredningen samt de många hundratals utredningsprotokoll RFSL:s asylrättsjurist har tagit del av och muntliga asylutredningar som asylrättsjuristen själv har deltagit vid mellan åren 2012 och 2020. Spekulative argument, subjektiva och stereotypa antaganden förekommer systematiskt genom asylprocessen och uttrycks i utredningar, prövningar, bedömningar och avslagsmotiveringar. Denna rättsutredning gör gällande att detta är en oundviklig följd av att tillämpa modeller vars utgångspunkt är stereotypa antaganden om att det finns universellt gemensamma egenskaper och erfarenheter hos hbtqi-personer som kan utredas, prövas och bedömas.<sup>48</sup>

## 5.6 Förväntas göra efterforskningar om hbtqi i Sverige

*"du har inte lämnat en tillfredsställande förklaring till varför du levt under så lång tid i Sverige som homosexuell, utan att söka information om det är tillåtet eller inte i Sverige."*<sup>49</sup>

*"Migrationsverket konstaterar att i det svenska samhället råder en öppenhet kring sexuell läggning. [Du är] en välutbildad ung man som studerat datakunskap i Afghanistan, varför du får förväntas med lätthet ta reda på informa-*

48 Se kapitel 10.6-10.7 om DSSH-modellen.

49 Migrationsverket 2016-06-14, Förvaltningsprocessenhet 1, Boden, 3453

tion om din sexuella läggning och homosexuellas situation i Sverige”<sup>50</sup>

Underlaget till rättsutredningen visar att det finns en uttrycklig förväntning hos migrationsmyndigheterna att asylsökande hbtqi-personer redan innan flykten eller snabbt efter att ha anlänt till Sverige ska söka information om lagstiftning kring hbtqi i Sverige. Resonemangen går ut på att den sökande inte är trovärdig gällande sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck om hen inte har gjort sådana efterforskningar. Migrationsmyndigheterna anser inte att det är godtagbart eller ursäktligt att befinna sig i Sverige en längre tid utan att känna till att hbtqi kan åberopas som asylskäl. Följden blir att hbtqi-flyktingar i praktiken anses ha en skyldighet att ta reda på att hbtqi utgör asylskäl enligt utlänningslagen. Detta är särskilt tydligt när den sökande inte har åberopat sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck från början i en asylprocess. Sent åberopade hbtqi-skäl, så kallade 'late disclosure'-situationer, undersöks närmare i kapitel 8. Följande avslagsmotivering illustrerar migrationsmyndigheternas förväntning på att den sökande ska göra efterforskningar om lagstiftning kring hbtqi:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET 2 STOCKHOLM. BESLUT 2020-03-10. BETECKNING 739  
Migrationsverket bedömer att de uppgifter som du anfört [om din homosexuella läggning] skulle kunna aktualisera att en ny prövning beviljas. Migrationsverket anser dock att man som homosexuell i ett tidigt skede kan förväntas skaffa grundläggande kunskap om eventuella risker för förföljelse eller annan utsatthet när man söker om uppehållstillstånd i landet. Detta särskilt mot bakgrund av dina egna uppgifter om hur homosexuella behandlas i Irak.

Migrationsverket ”anser att man som homosexuell i ett tidigt skede kan förväntas skaffa grundläggande kunskap” om att hbtqi utgör asylskäl i utlänningslagen. Någon motivering till denna förväntning på homosexuella asylsökande ges inte. Det varierar i olika avslagsbeslut hur lång tid i Sverige som anses vara rimlig för den asylsökande att förstå att hbtqi är lagligt och kan åberopas som asylskäl. Det framgår inte av beslutsmotiveringarna varför en viss tid anses

tillräckligt lång för att inhämta kunskap om lagstiftningen eller var denna kunskap borde ha inhämtats. I följande avslagsbeslut gällande en minderårig ungdom från Irak anser Migrationsverket att nio månader ”borde räcka för att förstå att homosexualitet inte är förbjudet”:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 2  
UPPSALA. BESLUT 2018-04-06. BETECKNING 6012

Du har berättat att du inte vågat berätta [om din homosexuella läggning] detta tidigare då du var rädd att detta även var förbjudet i Sverige. Migrationsverket anser att denna förklaring inte är rimlig. Du har vistats i Sverige drygt nio månader innan den första asylutredningen, vilket rimligen borde räcka för att förstå att homosexualitet inte är förbjudet i Sverige. Du har också självmant rest till Sverige för att söka skydd och då även bör ha varit medveten om HBT-personers rättigheter i landet. Migrationsverket konstaterar även att det enbart gått cirka två månader från asylutredningen där du inte vågat berätta något om din sexuella läggning fram till överklagandet där detta framgår. Du har inte gett en rimlig förklaring till varför du under dessa två månader gått från att inte våga berätta om din läggning till att våga göra detta.

Migrationsverket motiverar inte varför verket förväntar sig att den asylsökande kan och ska ta reda på information om lagstiftningen i Sverige. Det saknas lagstöd för att kräva att den asylsökande ska skaffa sig kunskap om lagstiftningen. Inte heller motiverar Migrationsverket varför nio månader per automatik borde föranleda kunskap om att homosexualitet inte är förbjudet och utgör ett i lagen erkänt asylskäl som kan åberopas inför Migrationsverket. Den asylsökande är ett ensamkommande barn från Irak, vilket givetvis påverkar hens förutsättningar och möjligheter att få tillgång till information om svensk lagstiftning och hbtqi-personers rättigheter. Det är problematiskt ur ett rättssäkerhetsperspektiv att Migrationsverket dels saknar lagstöd för att ställa den här typen av kunskapskrav, och dels inte motiverar varför eller hur den sökande borde ha informerat sig. Särskilt när det läggs till grund för ett avslagsbeslut i ett barnärende. Asylprocessen ska vara barnanpassad och lägre krav ställas på ett barns berättelse än en vuxens.<sup>51</sup> Omständigheter som huruvida barnet kan läsa, söka

50 Förvaltningsprocessenhet 1, Malmö. Beslut *sekretess*. Beteckning *sekretess*.

51 Asylrättscentrum, ”Barnens asylrättscentrum”, 2020-06-09, <https://sweref.org/vilka-krav-stalls-pa-dig/>

och förstå information, saknar tillgång till eller inte kan använda internet är avgörande för förmågan att förstå att homosexualitet kan utgöra asylskäl i Sverige. Huruvida barnet befinner sig i ett familjehem eller ett HVB-hem tillsammans med homofoba landsmän har stor betydelse för hans möjligheter att få information om homosexualitet. Det kan innebära en risk att utsättas för våld att ställa frågor om homosexualitet till landsmän som inte accepterar detta. Avsaknaden av kunskap om svensk lagstiftning kring hbtqi utan en 'godtagbar förklaring' anses enligt migrationsmyndigheterna i regel alltid tala emot den sökandes trovärdighet i hbtqi-asylärenden.

Följande tre avslagsmotiveringar är representativa exempel på detta:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET 3  
STOCKHOLM. BESLUT 2019-10-23. BETECKNING 1417.

Du har berättat att du inte visste någonting om homosexuellas rättigheter i Sverige. Det är för Migrationsverket oklart hur du har kommit fram till att du är homosexuell, hur du har kommit fram till att det är okej att vara homosexuell i Sverige, och vad detta har inneburit för dig personligen.

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET 2  
MALMÖ. BESLUT 2019-11-28. BETECKNING 7429

X uppger nu att han levt som homosexuell sedan mer än ett år tillbaka i tiden. X har således under en relativt lång tid haft möjlighet att inhämta information om homosexuellas situation i Sverige jämfört med hemlandet. På motsvarande sätt bör X då ha kunnat inhämta att en sådan läggning kan utgöra asylskäl. Utifrån från vad X nu berättar har han därför haft anledning att långt tidigare åberopa sin sexuella läggning, även med beaktande av de svårigheter som kan vara förknippade med att berätta om sådana förhållanden.

MIGRATIONSVERKET, FÖRVALTNINGSPROCESSENHET 1  
BODEN.

BESLUT 2016-06-14. BETECKNING 3453

Migrationsverket bedömer att du inte lämnat en tillfredsställande förklaring till varför du levt under så lång tid i Sverige som homosexuell, utan att söka information om det är tillåtet eller inte i Sverige.

Det sist citerade beslutet var RFSL:s asylrättsjurists ärende. Den sökande vågade inte berätta om sin sexuella läggning då han först kom till Sverige. Senare fick en vän till honom reda på hans sexuella läggning och hjälpte honom att framföra hbtqi som nya omständigheter, varpå han beviljades en ny prövning. Sökanden beskrev under den muntliga utredningen hur han varit livrädd för att prata med någon i Sverige om sin sexuella läggning. Han hade flytt från Nigeria där en folkmobb lynchade hans pojkvän till döds framför ögonen på honom. I Sverige placerades han i ett asylboende på en liten ort i norra Sverige där ingen RFSL-avdelning fanns eller något annat sätt att få information om hbtqi-personers rättigheter. Migrationsverket skrev i avslagsmotiveringen ovan att han inte lämnat en "tillfredsställande förklaring till att inte ha sökt information om det är tillåtet att vara homosexuell i Sverige". Migrationsverket ansåg uppenbarligen inte att omständigheterna i hans situation var tillräckliga för att 'förklara' att han inte sökt information om homosexualitet i Sverige. Av detta kan slutsatsen dras att Migrationsverket menade att han borde ha frågat sina landsmän i asylboendet eftersom det i praktiken var enda sättet han kunde 'söka information om homosexuella i Sverige'.

Det är naturligtvis orimligt att förvänta sig att en hbtqi-flykting ska fråga sina landsmän på asylboendet om homosexualitet, när dessa kommer från ett land med kriminaliserande lagstiftning. Förarbetena till utlänningslagen och Migrationsverkets rättschef understryker vikten av migrationsmyndigheternas förståelse för hur svårt det kan vara att prata om homosexualitet för någon som har flytt från ett land där detta kriminaliseras.<sup>52</sup> Att fråga sina landsmän om homosexualitet är lagligt i asyllandet kan dessutom innebära en risk att utsättas för just den behandling som asylsökanden har flytt från i hemlandet. Migrationsverkets kunskapskrav saknar lagstöd. Slutsatsen att mannens homosexuella läggning var mindre trovärdig för att han inte vänt sig till sina landsmän framstår som orimlig och oförenlig med förarbetena och rättschefens rättsliga ställningstagande.<sup>53</sup> Förväntningen att hbtqi-personer ska ta reda på information om homosexuellas situation i Sverige framgår även i följande avslagsmotivering:

52 Prop. 2005/06:6 s 29, SR 38/2015 bland annat p. 4.1.2

53 Ett ärende där RFSL:s asylrättsjurist var offentligt biträde. Avslagsbeslutet överklagades i Mål nr 3453, och upphävdes av migrationsdomstolen vid Förvaltningsrätten i Luleå.

Beträffande dina uppgifter om att du i Sverige inte ska ha haft kännedom om inställningen i det svenska samhället till homosexuella gör Migrationsverket följande bedömning. Migrationsverket konstaterar att i det svenska samhället råder en öppenhet kring sexuell läggning. Vidare är du en välutbildad ung man som studerat datakunskap i Afghanistan, varför du får förväntas med lätthet ta reda på information om din sexuella läggning och homosexuellas situation i Sverige på egen hand. De förklaringar som du lämnat till att du inte försökt att ta reda på information om din sexuella läggning - att du inte vågade prata med någon om din upplevda sjukdom, att du inte hann studera reglerna kring homosexualitet i Sverige, att du inte visste hur du skulle söka information om det och att du inte trodde någon skulle ha skrivit något om det eftersom du trodde att du var ensam i världen med dina känslor är enligt Migrationsverkets bedömning inte rimliga.

Den unga pojkens studier i datakunskap i Afghanistan innebar enligt Migrationsverket att han kunde förväntas ”med lätthet” ta reda på information om sin sexuella läggning och homosexuellas situation i Sverige. Inte heller i detta fall motiverar Migrationsverket varför eller hur den sökande borde ha tagit reda på information om homosexuella. Migrationsverket förklarar inte varför studier i datakunskap i Afghanistan skulle medföra att en ungdom vet hur och var hen kan söka kunskap om homosexualitet i Sverige. Pojkens beskrev att han känt skam, rädsla för att prata med någon, att han inte visste hur eller var han kunde söka information kring lagar om homosexualitet i Sverige, att han såg sig själv som sjuk och trodde att han var ensam i världen om att vara homosexuell och ha känslorna som han hade. Enligt Migrationsverket var dessa förklaringar inte ”rimliga”, utan att motivera varför. Rimlighetsbedömningar riskerar alltid att bli subjektiva och ska enligt UNHCR göras med stor försiktighet.<sup>54</sup> Bedömningen av huruvida något i den sökandes berättelse är rimligt ska inte bygga på spekulationer kring till exempel hur sökanden borde ha agerat i en viss situation. Slutsatsen att pojkens förkla-

ringar inte var rimliga framstår som ett tydligt exempel på en subjektiv, otillåten rimlighetsbedömning. Migrationsdomstolen upphävde Migrationsverkets beslut med motiveringen att pojkens känslor, rädsla och skam var en godtagbar förklaring till varför han inte åberopat sin sexuella läggning från början.

Exemplen på avslagsmotiveringar i detta avsnitt visar att migrationsmyndigheternas krav på godtagbara, rimliga förklaringar till att inte ha efterforskat kring hbtqi-personers rättigheter, baseras på stereotypa föreställningar. Det är en stereotyp föreställning att hbtqi-flyktingar så fort de anlät till Sverige börjar göra efterforskningar och leta information kring svensk lagstiftning och hbtqi-personers rättigheter. Stereotypa föreställningar tar varken hänsyn till den asylsökandes kulturella bakgrund eller hans individuella förutsättningar och möjligheter att få tillgång till kunskap om sina rättigheter i Sverige.

### 5.7 Måste förhålla sig till heterosexuella cis-personer

*”The most important common element is that the asylumseeker is not living a ’heterosexual narrative’”<sup>55</sup>*

I kapitel 4.3 redogjordes för migrationsmyndigheternas utgångspunkt och förväntning i hbtqi-asylärenden att den sökande har erfarenhet av eller åtminstone kan reflektera kring känslor av olikhet, stigma och skam. Av många avslagsmotiveringar framgår att sökande i hbtqi-asylärenden ofta förväntas resonera kring känslor av ’olikhet’ genom att förhålla sig till heterosexuella cis-personer. Det finns en förväntan hos migrationsmyndigheterna om att hbtqi-personer beskriver sig själva utifrån omgivningens sätt att betrakta dem som avvikande. Förväntningen utgår från att hbtqi-personers livserfarenheter och asylberättelser alltid innehåller erfarenheter av att vara annorlunda. Denna förväntan kan härledas till DSSH-modellens utgångspunkt att ”ett icke-heterosexuella narrativ” är en universellt gemensam nämnare för hbtqi-personer.<sup>56</sup>

Det förekommer avslagsmotiveringar som baseras på antagandet att den asylsökandes sexuella läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck är mindre tro-

54 UNHCR, Feijen, L., Frennmark E., *Kvalitet inom svensk asylprövning*, s. 192

55 *Credibility assessment in asylum procedures. A multidisciplinary training manual*, vol. 2, Hungarian Helsinki Committee 2015, ”The DSSH model: a framework to understand asylum claims based on sexual orientation and gender identity”, s. 77

56 Ibid.



värdigt om hens berättelse om sina livserfarenheter, känslor etc. inte skiljer sig tillräckligt från heteronormen. Migrationsmyndigheterna resonerar kring att om även heterosexuella cis-personer kan tänkas känna eller göra något som den asylsökande beskriver som en del av dennes hbtqi-identitet, är hens berättelse om sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck mindre trovärdig. Den asylsökande förväntas på så sätt dels förhålla sig till heterosexuella cis-personers möjliga ageranden, dels förklara hur hens eget agerande skiljer sig från heterosexuella cis-personer. Migrationsmyndigheterna anser numera att deltagande i RFSL:s aktiviteter, Pride och andra mötesplatser för hbtqi-personer inte har något bevisvärde vid bedömningen av de återopade hbtqi-asylskälen. Asylsökandes muntliga berättelser om och skriftlig bevisning som visar deltagande i RFSL och Pride avfärdas kort med motiveringen att de har ett lågt bevisvärde och/eller inte gör sannolik sökandens tillhörighet till hbtqi-samhällsgruppen. Detta förefaller baseras på antagandet att även heterosexuella cis-personer kan delta i Pride och vara medlemmar i RFSL. Den sökandes personliga anledningar till sitt deltagande, till exempel för att uttrycka sin hbtqi-identitet och träffa andra hbtqi-personer, beaktas således inte i en individuell bedömning av hens berättelse om sina hbtqi-asylskäl. Följande utgör ett exempel på förväntningen på att sökande i hbtqi-asylärenden måste förhålla sig till heterosexuella:

MIGRATIONSVERKET STOCKHOLM.

BESLUT 2019-11-21. BETECKNING 4828

Du berättar även om en sed som din etniska grupp, baganda, genomgår som du kopplar till din sexuella läggning. Du berättar att din mor hyrde en kvinna som hjälpte dig med seden som går ut på att manuellt förbereda unga tjevers underliv inför giftermål och njutning vid samlag inom äktenskap. Du berättar att du njöt av denna sed och om kvinnan uteblev vid något tillfälle blev du ledsen och längtade efter henne. Du har ombetts berätta vilken koppling du gör kring denna sed och din sexuella läggning då även en heterosexuell person skulle kunna uppleva seden som njutningsfull. Du svarar endast att det var för att utföraren var en kvinna. Migrationsverket

bedömer att du trots frågor inte kunnat förklara hur du associerar denna upplevelse med dina tankar kring din sexuella läggning. Verket bedömer att du borde kunna berätta mer på detta tema då du menar att du spenderat mycket tid med att fundera över din sexuella läggning och vad den innebar för dig.

Migrationsverkets utredare har först bett sökanden att beskriva sina personliga erfarenheter som lett fram till hennes insikt om sin sexuella läggning och attraktion till kvinnor. Därefter använder Migrationsverket just dessa personliga erfarenheter för att dra slutsatsen att berättelsen inte är tillförlitlig, utifrån märkliga spekulationer om heterosexuella personer: Sökanden har ombetts att beskriva sina personliga upplevelser som lett fram till att hon identifierar sig som lesbisk. Den sökande har gjort just detta när hon har beskrivit att hon njöt av seden för att den utfördes av en kvinna. Sökandens egen upplevelse av seden och kvinnan var en för henne viktig del av hennes personliga insikt om sin sexuella läggning. Ingenting i sökandens berättelse om sina personliga upplevelser kan vara rätt eller fel eftersom de är just personliga upplevelser som Migrationsverket har bett henne att berätta om. Detta är dock inte trovärdigt eller tillräckligt eftersom sökanden enligt Migrationsverket borde ha förhållit sig till verkets spekulation om även heterosexuella skulle kunna känna njutning av denna sed. Även om detta vore sant, vilket i sammanhanget är irrelevant, framstår det som orimligt att den asylsökande förväntas anpassa sin asylberättelse om sina personliga upplevelser kring insikten om sin sexuella läggning utifrån Migrationsverkets gissning att även heterosexuella kan tänkas njuta av något som sökanden har upplevt var en viktig del av hennes självidentifikation som lesbisk.

Att låta irrelevanta spekulationer om heterosexuella cis-personer vara utgångspunkt vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen av hbtqi-asylskäl innebär att rätten till en individuell prövning och en objektiv bedömning inte uppfylls.<sup>57</sup> I kapitel 10.6-10.7 analyseras DSSH-modellen närmare och dess utgångspunkter om känslor av olikhet, stigma och skam samt att den viktigaste gemensamma nämnaren i asylärenden där sexuell läggning eller könsidentitet

57 EU:s asylprocedurdirektiv art. 10 3a), EU:s skyddsgrundsdirektiv art. 4.3, Migrationsverkets rättsliga ställningstagande SR 38/2015 p. 4.2.3, UNHCR:s riktlinjer nr. 9, se bland annat p. 60. ii. och p. 62, SR 38/2015 p. 4.1.3

åberopas är att asylsökanden inte lever ett ”heterosexuellt narrativ”.<sup>58</sup>

## 5.8 Spekulationer om hur någon borde ha agerat och känt

”Det är inte heller sannolikt att din pojkvän av misstag skulle ha råkat skicka en komprometterande bild till din kusin, med tanke på han bör varit medveten om vikten att hålla er relation hemlig.”<sup>59</sup>

”16–17 år är en ganska sen ålder att upptäcka sina känslor som homosexuell i Bangladesh.”<sup>60</sup>

Underlaget till rättsutredningen visar att migrationsmyndigheterna i hbtqi-asylärenden inte enbart kräver att den sökande själv har specifika erfarenheter,<sup>61</sup> utan att även hbtqi-personens familj, föräldrar, syskon, släktingar, vänner, partners m.fl. förväntas ha agerat på ett sätt som anses är trovärdigt och tillförlitligt. Omgivningens beteenden får ofta betydelse för huruvida den asylsökande anses ha gjort sannolik sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Subjektiva spekulationer om hur någon borde ha agerat är otillåtna men mycket vanligt förekommande i hbtqi-asylärenden. Exempel på detta är när utredare under asylutredningar talar om för den sökande hur utredaren själv tror att hen skulle ha agerat eller känt som hbtqi-person i en viss situation i den sökandes hemland. RFSL:s asylrättsjurist har i egenskap av offentligt biträde deltagit i ett oräkneligt antal asylutredningar under åren 2012–2020 där den asylsökande berättar om en incident i hemlandet och där Migrationsverkets utredare gör spekulerande uttalanden om hur utredaren själv hade agerat, känt eller reagerat i den situation som sökanden beskriver. Utifrån att utredaren menar att hen skulle ha gjort annorlunda än den sökande ifrågasätter utredaren den sökandes trovärdighet. Detta är sker trots att det inte ska vara tilllåtet.<sup>62</sup> Följande utdrag ur ett asylutredningsprotokoll

i ett hbtqi-asylärende är ett exempel på detta. Den sökande, en självidentifierad lesbisk kvinna, beskrev hur hon ertappades med att kyssa sin flickvän, att hon flydde platsen och därefter hade ett kort telefonsamtal med sin tio år yngre bror:

MIGRATIONSVERKET I UPPSALA. ASYLUTREDNING

2018-09-03. BETECKNING 77

U: Vad ansåg din bror om vad som hänt? [att sökande blev påkommen med att kyssas med en partner av samma kön]

S: Det var min lillebror jag pratade med och i och med att han är lillebror vågade han inte förolämpa mig för det som hänt. [...] Jag är mycket äldre. [...]

U: Mot bakgrund av att du uttrycker hur allvarligt det är att upptäckas att vara homosexuell i Nigeria, då förstår jag inte varför din bror inte skulle våga uttrycka vad han tyckte om det du hade gjort?

Utredaren talar om att hen inte förstår varför brodern ”inte vågade uttrycka” den negativa inställning som utredaren förutsätter att han måste ha känt. Utredaren utgår från att sökandens syskon, i detta fall en tio år yngre bror, måste vara negativt inställd till att hans storsyster kysste en kvinna. Redan detta antagande är generaliserande då det utgår från att alla personer i hela Nigeria delar en och samma syn på homosexuella familjemedlemmar. En sådan stereotyp föreställning tar inte hänsyn till exempelvis ålderskillnader och hierarki mellan syskon. Den sökande blir misstrodd för att hennes erfarenheter inte motsvarar utredarens föreställningar om ’alla’ personer i Nigeria är homofobt inställda till lesbiska familjemedlemmar. Föreställningen är generaliserande, stereotyp och rasistisk då den bygger på fördomar om att ’alla’ i Nigeria är homofobt inställda och alltid uttrycker detta. Även i andra delar av protokollet uttrycker utredaren personliga, subjektiva spekulationer om hur den sökande borde agerat sig i en viss situation:

58 *Credibility assessment in asylum procedures. A multidisciplinary training manual*, vol. 2, Hungarian Helsinki Committee 2015, ”The DSSH model: a framework to understand asylum claims based on sexual orientation and gender identity”, s. 77

59 Migrationsverket Asylprövningsenhet 2 Uppsala. Beslut 2019-10-25. Beteckning 9786

60 Utredningsprotokoll i ärende med beteckning 8577. Migrationsverket Stockholm. Asylprövningsenhet 4.

61 De erfarenheter som rättsutredningen visar krävs är bland annat en inre process fram till insikt med tankar, känslor och reflektioner kring olikhet, stigma och skam, att den sökande har gjort riskövertaganden och att hen har förmåga att detaljerat redogöra för dessa erfarenheter.

62 *UNHCR:s riktlinjer no. 9*, p. 60 ii, *SR 38/2015* p. 4.3



U: Det jag inte förstår är varför du flyr direkt efter att en enda person ser dig i bilen, istället för att kanske stanna och förklara för din familj vad som hänt [att sökande kysstes med sin partner av samma kön] och att det kanske fanns en annan version av det som hänt och förklara det?

S: Vi kände redan till konsekvenserna av att bli påkomna. Om vi skulle dröja med att fly så hade vår familj kanske kommit till våra döda kroppar. Det var inget att dröja med utan det var bara att fly.

U: Du beskriver ju det som väldigt allvarligt att ni skulle kunna dödas direkt om ni inte hade flytt, men då förstår jag inte hur ni tänkte kring konsekvenser med att kyssa varandra i en bil i närheten av din bostad?

S: Vi gjorde inte det vi gjorde med avsikt. Det var inte något som vi trodde skulle hända, det bara hände.

Utredningen är exempel på när sökandens alla svar tycks vara fel, trots att hen beskriver egna personliga upplevelser som således inte kan vara fel. Sökande berättar att hon flydde från platsen där hon ertappades med att kyssa sin partner. Utredaren ifrågasätter detta och talar om för sökande att hon kunde åkt hem till sina föräldrar istället och ”förklara”. Detta trots att sökandens relation var straffbar i Nigeria där homosexuella riskerar att lynchas och kan dömas till döden.<sup>63</sup> När sökande beskriver att det innebar en risk för hennes liv att bli påkommen med sin partner ifrågasätter utredaren på ett skuldbeläggande sätt varför hon överhuvudtaget kysst sin partner och om de inte tänkt på konsekvenserna. Kapitel 5.1 analyserar närmare migrationsmyndigheternas bedömningar av risktaganden i hbtqi-asylärenden. Utredarens subjektiva spekulationer om hur sökande kunde agerat istället är otillättna. De är jämförbara med ifrågasättandet av att hennes bror inte reagerade enligt Migrationsverkets antagande om att ’alla’ i Nigeria har en negativ inställning till homosexuella.

I följande avslagsmotivering uttrycks åter dessa vanligt förekommande subjektiva spekulationer i hbtqi-asylärenden:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 2

UPPSALA. BESLUT 2019-10-25. BETECKNING 9786

Det är inte heller sannolikt att din pojkvän av misstag skulle ha råkat skicka en komprometterande bild till din

kusin, med tanke på han bör varit medveten om vikten att hålla er relation hemlig.

Enligt Migrationsverket är det inte sannolikt att sökandens pojkvän av misstag skulle ha råkat skickat en bild på sig själv kyssandes den sökande. Migrationsverket resonerar kring att den sökandes pojkvän ”bör ha varit medveten om vikten att hålla relationen hemlig”. Att han skulle råka skicka bilden av misstag är därför, enligt Migrationsverket, inte sannolikt. Detta är ett antagande utifrån spekulationer om att den sökandes partner inte kan ha begått ett misstag. Migrationsverkets resonemang bygger på att någon som förstår vikten av att hemlighålla sin relation inte kan begå ett misstag. Resonemanget förefaller utgå från att hbtqi-personer inte begår misstag. Som ovan nämndes är spekulationer kring vilka risker någon kan eller inte kan antas utsätta sig för enligt Migrationsverkets rättschef oundvikligen subjektiva och därför otillättna. Trots det läggs just sådana otillättna subjektiva spekulationer även i detta fall till grund för slutsatsen att den sökande inte är tillförlitlig och hans hbtqi-identitet inte trovärdig. I dessa fall ansågs den sökandes syskon eller en partners agerande inte vara tillförlitligt. I andra fall anses föräldrar till hbtqi-personer inte ha agerat på ett tillförlitligt sätt:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 2

UPPSALA. BESLUT 2018-04-06. BETECKNING 6012

Du har uppgett att din väns far berättat för olika personer att du och hans son har haft samlag. Vid fråga om varför en förälder i Irak skulle berätta för andra att hans son haft samlag med en annan ung man sade du endast att du inte vet vad han sagt utan att det stått i det brev du mottagit från din klan att han sagt detta. Migrationsverket ifrågasätter att en förälder, i den kontext han kommer ifrån och där han befinner sig, skulle göra så som du beskrivit och anklaga en person för att ha haft samlag med hans son då detta skulle reflektera negativt på honom och hans familj.

Den sökande har berättat att han inte vet vad hans partners far har sagt men att det framgår i ett brev till sökande att denne har berättat för andra om att hans son haft samlag med den sökande. I avslagsmotiveringen står att ”Migrationsverket ifrågasätter att en förälder [...] skulle göra så som du beskrivit [...]”

63 ILGA, *State Sponsored Homophobia 2019*, 2019-03-19. Lifos dokumentnummer 42986.

då detta skulle reflektera negativt på honom och hans familj”. Att ”detta skulle reflektera negativt” på föräldern och dennes familj är en ren gissning och en spekulation från Migrationsverkets sida, utan hänvisning till exempelvis landinformation. Det är direkt olämpligt och otillåtet att dra slutsatsen att den sökandes berättelse, och därmed sexuella läggning, inte är tillförlitlig utifrån spekulationer kring tredje parts agerande när den sökande inte ens har varit närvarande. Subjektiva spekulationer om tredje parts agerande används trots detta ofta som tillförlitlighetskriterier i hbtqi-asylärenden. En liknande bedömning görs i följande fall utifrån en förälders agerande:

MIGRATIONSVERKET Förvaltningsprocessenhet  
STOCKHOLM. BESLUT 2018-03-20. BETECKNING 2538  
[Du] misstänker att det är din far som har gett fotot av dig som förekommer i artikeln till polisen. Han skämdes över att ha en son som är homosexuell. Migrationsverket bad dig under utredningen förklara varför din pappa ville sprida ett foto av dig i ett sammanhang där det framgår att du är homosexuell. Du har då svarat att du tror att han ville att du skulle bli arresterad. Migrationsverket bedömer att uppgiften att din pappa skämdes över dig och att han ville att polisen skulle arresteras dig är motstridiga. Om han skämdes över din läggning borde han inte ha ett intresse av att sprida uppgifter om din läggning till polisen eller media.

I hbtqi-asylärendet från Uganda, som var ett av RFSL:s asylrättsjurists ärenden, hade ugandisk media hängt ut sökanden med namn och bild som homosexuell, kriminell och efterlyst av polisen. Pojken drog slutsatsen att det troligtvis var hans far som anmält honom till polisen eftersom han tagit avstånd från sin son vars homosexuella läggning han skämdes för. Migrationsverkets påstående i avslagsbeslutet att det var motstridigt att pojken far skämdes över sin homosexuella son och att han informerade polis och media, baseras uteslutande på spekulationer. Beslutsfattarens spekulerar kring vad fadern istället borde ha känt och gjort: ”Om han skämdes över din läggning borde han inte ha ett intresse av att sprida uppgifter om din läggning till polisen eller media.” Detta är ännu ett exempel på otillåtna subjektiva spekulationer.<sup>64</sup> Samma pojke beviljades en ny prövning, då flera

ugandiska tidningar ’outade’ honom. Inom ramen för prövningen ifrågasatte samma beslutsfattare varför pojken bekanta i Sverige delade en artikel om pojken och andra ugandiska hbtqi-personer:

MIGRATIONSVERKET Förvaltningsprocessenhet  
STOCKHOLM. UTREDNING 2019-06-28.

BETECKNING 2538

S: En av mina vänner i [svensk stad] läste online den artikeln och började dela den. Andra personer såg det då och de berättade det för mig. [...] Jag såg mina bilder. Bilden som de tagit i [staden] också. Och ett foto där det står att jag var involverad i Pride. Så jag ringde direkt till [bekant X] därför jag hade just blivit vän med hen och hen berättade för mig hur hen hade hittat den här artikeln. Hen sa till mig att hen brukade läsa artiklar online jämt.

U: Så den här vännen i [stad] hette X. Vad heter hen mer?

S: Jag kan inte det andra namnet.

U: Och det var hen som hade delat?

S: Ja, för hen finns med i den här bilden också. Folk började tagga.

U: Men varför delade hen? Vilket syfte hade hen?

S: Jag vet inte, men hen var rädd också för det kunde vara farligt för oss.

U: Men varför väljer hen då att dela?

S: Vet inte.

U: Från mitt eget perspektiv så skulle man inte dela det för andra på Facebook om man känner att innehållet kan vara farligt för en.

S: Jag kan inte svara varför hen gjorde det. Folk är olika. Jag vet inte hur hen tänker eller varför hen gjorde det. Men min advokat [RFSL:s asylrättsjurist] fick reda på det och sa åt mig att de måste radera allt från nätet. Jag vet inte varför X delade den.

U: [...] Är X från Uganda också?

S: Ja, men jag träffade hen i [svensk stad].

U: Kontaktade hen dig om den här artikeln när hen hittade den?

S: Vi var inte så nära vänner men hen bor i [svensk stad] men hen taggade mig för att jag skulle kunna se den här artikeln. Och jag frågade hur hen hade hittat den. Och hen sa då att hen läser mycket online.

U: Men i vilket syfte taggade hen dig?

S: Jag vet inte vad syftet var. Men när hen sa det så hade advokaten [RFSL:s asylrättsjurist] också fått tag på den.

64 UNHCR:s riktlinjer nr. 9, p. 60 ii, SR 38/2015 p. 4.3

Migrationsverkets beslutsfattare ställde frågor på ett förhörsliknande sätt kring varför och i vilket syfte ”X” delade artikeln, något som den sökande rimligtvis varken kunde veta eller borde ställas till svars för. Tillvägagångssättet var snarligt då samma beslutsfattare lade samma sökande till last hur dennes far hade agerat i ovan citerade avslagsbeslut. Samma beslutsfattare avslog också ett nästan identiskt hbtqi-ärende från Uganda där en ungdom kommit till Sverige som ensamkommande barn några år tidigare. Ungdomen hade på samma sätt som i fallet ovan hängts ut som homosexuell och kriminell i ugandisk media, med namn och bild i landets största dagstidning *Red Pepper*. Ungdomen fick avslag av samma beslutsfattare med följande motivering:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET 2  
STOCKHOLM. BESLUT 2016-12-29. BETECKNING 5828

Du har inkommit med ett exemplar av den ugandiska tidningen *Red Pepper* daterad X. I tidningen förekommer en artikel gällande en X som påstås ha flytt på grund av sitt sexuella umgänge med pojkar. [...] Du har under utredningen uppgett att du inte har någon aning om hur tidningen har fått tag i bilden på dig, men att den bilden funnits i din fasters fotoalbum och att din faster har gett bilden till tidningarna när hon fick reda på att du var homosexuell. Migrationsverket anser att du inte har lämnat en trovärdig redogörelse gällande varför din faster har valt att lämna denna information om dig till tidningen två år efter det att du lämnade Uganda.

Den sökande har på fråga från Migrationsverket berättat att hen dragit slutsatsen att det var hans faster som kan ha gett bilden till *Red Pepper*, eftersom bilden i tidningen fanns i fasterns fotoalbum. Även i detta fall använder samma beslutsfattare den sökandes egna och enda rimliga slutsats emot dennes trovärdighet i avslagsmotiveringen: ”Migrationsverket anser att du inte har lämnat en trovärdig redogörelse gällande varför din faster har valt att lämna denna information om dig till tidningen två år efter det att du lämnade Uganda.” Återigen har beslutsfattaren under utredningen ställt många detaljerade frågor kring hur släktingar, familj och vänner agerat efter det att personen flytt och lämnat landet. Migrationsverket önskar att den sökande spekulerar i händelseförlopp och andra personers ageranden vars avsikter hen inte rimligtvis kan känna till eftersom hen befunnit sig i Sverige. Därefter avslår beslutsfattaren ansökan

med motiveringen att den sökandes ’förklaringar’ till händelseförlopp som hen inte kan känna till inte är trovärdiga. Grundproblematiken med detta tillvägagångssätt är att den sökande omöjligen kan veta och redogöra för hur och varför någon annan agerat som hen gjort. Den sökandes alla svar och egna slutsatser om någons agerande används av beslutsfattaren för att dra slutsatsen att hen inte är trovärdig eller tillförlitlig. Beslutsfattarens spekulationer om utomstående personers ageranden är otillåtna men förekommer i ett stort antal hbtqi-asyländanden som grund för avslag. Detta är varken rimligt, rättssäkert eller förenligt med Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015*.

Migrationsverket gör ett liknande antagande i följande fall:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 4  
STOCKHOLM. BESLUT 2017-09-22. BETECKNING 8577

Du har å ena sidan berättat att du kommer från en religiös bakgrund, och att du inte vågat berätta för någon om din sexuella läggning, samtidigt har du berättat för din mamma om att du är intresserad av killar men uppgett att hon inte trodde på dig. Du har efter att hon fått veta också fortsatt ha kontakt med din mor. Detta bedömer Migrationsverket som motstridigt.

Redan under den muntliga utredningen ifrågasattes varför den sökande, en självidentifierad homosexuell man från Bangladesh, hade berättat för sin mor om sin sexuella läggning. Han beskrev att modern inte trodde honom och att hon var den enda som han hade kontakt med efter flykten från Bangladesh. Migrationsverket förklarar inte i avslagsbeslutet varför det skulle vara motstridigt att berätta för sin mor som inte tror en och samtidigt inte berätta för någon annan om sin homosexuella läggning. Migrationsverket synes även anse att det är motstridigt och icke trovärdigt att modern fortsatt att ha kontakt med sin son efter att han flytt, då hans homosexuella läggning blivit känd för omgivningen. Att en mor i Bangladesh inte skulle kunna ha kontakt med en homosexuell son är givetvis en stereotyp föreställning om att alla föräldrar är homofober i Bangladesh. Migrationsverket uttryckte subjektiva fördomar redan under den muntliga utredningen. Utredaren frågade varför den sökande inte fick känslor för samma kön tidigare än vid 16–17 års ålder. Därefter talade utredaren om att hen ansåg att 16–17 år var ”en ganska sen ålder att upptäcka sina känslor” som homosexuell i Bangladesh. Detta är ett

representativt exempel på hur otillåtna subjektiva, stereotypa antaganden uttrycks under muntliga utredningar och i skriftliga avslagsmotiveringar. Frågor formuleras inte objektivt och personliga erfarenheter bedöms inte vara trovärdiga eller tillförlitliga. Följden blir att sökande får avslag och utvisas, i detta fall till Bangladesh där samkönade sexuella relationer mellan män kan straffas med upp till livstids fängelse.<sup>65</sup>

Enligt svensk och internationell rätt ska frågorna formuleras objektivt och bedömningen vara individuell i hbtqi-asylärenden. Migrationsmyndigheterna ska göra en individuell prövning av en asylansökan utifrån den sökandes personliga ställning, förhållanden och sökandens personliga omständigheter. Den sökandes utsatta ställning ska beaktas.<sup>66</sup> Frågorna ska formuleras objektivt, bedömningen ska vara individuell och inte vila på stereotyper.<sup>67</sup> Trots att migrationsmyndigheterna i teorin efterfrågar en personlig berättelse om individuella erfarenheter visar det omfattande underlaget till denna rättsutredning att det i praktiken krävs rätt berättelse om rätt erfarenheter för att göra sannolik sin hbtqi-identitet. I följande utdrag ur ett protokoll från en utredning uttrycker Migrationsverkets utredare, en hbtq-specialist, subjektiva antaganden som vävs in i frågorna till den sökande, en självidentifierad homosexuell man från Gambia:

MIGRATIONSVERKET ASYLUTREDNING 2016-05-31.  
BETECKNING 3539.

H: Jag skulle vilja att du utvecklar hur du tänkte och kände du när du insåg att du hade en attraktion till X?

S: Från början började vi ha samlag. [...]

H: Du behöver inte berätta om er intima relation. Du har levt i ett land där det är förbjudet att vara homosexuell och där inleder du ett förhållande med en annan man. Jag tänker att du måste ha haft många tankar och känslor kring detta, kanske känt oro eller liknande känslor. Det är den känslomässiga processen jag vill att du berättar om.

S: Vi upplevde det som svårt. Det var svårt att vara homosexuell i landet eftersom det var förbjudet. Men vi visste ändå att vi skulle kämpa hela vägen. Men vi hade tankar kring hur vi skulle lösa allt eftersom vi var tvungen att gömma oss. [...]

H: Hur mår du under den här tiden när du levde i Gambia med vetskapen om att ni när som helst kunde bli upptäckta?

S: Eftersom vi visste att det var förbjudet och folk inte gillar det försökte vi bara hålla det hemligt. Det går att leva så om man kommer överens om det.

H: Om jag skulle leva på det sättet att jag skulle behöva hålla hemligt att jag hade ett förhållande med någon så skulle det påverka mig på olika sätt. På vilket sätt påverkade det dig att leva i hemlighet med ditt förhållande?

S: Situationen är inte lätt. Men fortfarande så älskade vi varandra och det fanns ingen återvändo och därför kände vi bara att det var att fortsätta. Det var jobbigt att gömma sig och bara ha det mellan varandra.

Det första exemplet på ett subjektivt antagande framgår av utredarens fråga som föregås av ett personligt uttalande: ”Jag tänker att du måste ha haft många tankar och känslor kring detta, kanske känt oro eller liknande känslor”. Därefter, i meningen ”Det är den känslomässiga processen jag vill att du berättar om”, framgår Migrationsverkets förväntning att alla homosexuella har genomgått en känslomässig process. Det stereotypa kravet på en inre process analyserades i kapitel 4.1. Nästa exempel på ett subjektivt antagande är: ”Om jag skulle leva på det sättet att jag skulle behöva hålla hemligt att jag hade ett förhållande med någon så skulle det påverka mig på olika sätt”. Handläggaren, som också var hbtq-specialist, talar om för den sökande hur handläggaren själv tror att hon skulle ha känt om hon var en homosexuell man i Gambia. Det framstår som olämpligt att en västerländsk, vit myndighetsrepresentant talar om för en asylsökande hur hon hade känt om hon var en homosexuell man i Gambia. Sådana spekulationer är oundvikligen subjektiva och därför otillåtna enligt Migrationsverkets rättschefs rättsliga ställningstagande. Genom dessa uttalanden gör utredaren från början klart för den sökande att Migrationsverket förväntar sig att han har de specifika erfarenheter, tankar och känslor som utredaren hypotetiskt spekulerar i att hon själv skulle ha haft om hon var en homosexuell man i Gambia. Den sökande förväntas redogöra detaljerat för erfarenheter som han inte nödvändigtvis ens har haft. Att utredaren från början förväntar sig att sökanden har

65 ILGA, *State Sponsored Homophobia 2019*, 2019-03-19. Lifos dokumentnummer 42986.

66 EU:s asylprocedurdirektiv art. 10 3a), EU:s skyddsgrundsdirektiv art. 4.3, Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* p. 4.2.3

67 *UNHCR:s riktlinjer nr. 9*, se bland annat p. 60. ii. och p. 62, *SR 38/2015* p. 4.1.3



vissa specifika erfarenheter som han måste redogöra för innebär att kravet på en individuell bedömning av den sökandes personliga erfarenheter och upplevelser inte uppfylls.

## 5.9 Analys och sammanfattning av slutsatser

Kapitel 4 konstaterade att följande krav ställs av migrationsmyndigheterna i hbtqi-asylärenden: En inre process ska ha ägt rum och den sökande ska kunna förhålla sig till och reflektera kring känslor av olikhet, stigma och skam, även om hen personligen inte har upplevt dessa känslor. Detta kapitel har redogjort för andra vanliga föreställningar i hbtqi-asylärenden, som får stor betydelse vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen. **Dessa är bland annat att hbtqi-personer inte tar risker och alltid gör noggranna riskövertaganden som kan redogöras för vid asylutredningen. Ett 'för stort risktagande' anses generellt inte trovärdigt av migrationsmyndigheterna och blir till den sökandes nackdel vid bedömningen.** Föreställningen att hbtqi-personer inte tar risker, och att de som tar risker får bära konsekvenserna av sin egen oberäknsamhet, är inte ny. Det ligger nära till hands att likna detta vid ett synsätt som länge präglat straffrätten, där sexualbrottsoffers trovärdighet och tillförlitlighet ifrågasätts och brottsoffret skuldbeläggs inom rättsväsendet. Brottsoffret görs medansvarigt till exempelvis en våldtäkt som det har utsatts för genom polisens, åklagarens och försvarsadvokatens frågor kring vad målsäganden hade på sig, hur hen var klädd eller om hen agerade på ett 'utmanande sätt', hur berusad hen var etc. Det har länge funnits ett fokus på brottsoffrets beteende före brottet. Bevisbördan har fallit på offret vilket har försvårat en fällande dom när brottsoffrets berättelse inte anses trovärdig i den straffrättsliga rättsprocessen.<sup>68</sup> På ett liknande sätt inom asylrätten läggs stort fokus på den asylsökandes agerande innan hen utsattes för exempelvis våld och hbtqi-personer som anses ha tagit för stora risker nekats asyl då de inte betraktas som trovärdiga.

**Vidare finns en föreställning att den inre process fram till insikt som migrationsmyndigheterna kräver har ägt rum har varit problemfylld och innehållit negativa känslor. Det anses generellt inte trovär-**

**digt eller tillförlitligt att alltid eller tidigt ha accepterat sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck.** Asylsökande som beskriver att de 'är födda så', att de inte känt några negativa känslor och/eller att de uteslutande har känt positiva känslor inför sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck anses generellt inte vara trovärdiga.

**En ytterligare vanlig föreställning som framgår av utredningsprotokoll och avslagsmotiveringar är att hbtqi-personer redan i unga år har funderat över sin framtid som hbtqi-person.** Framtidsplanerna förväntas vara realistiska och långsiktiga, exempelvis rörande hur hbtqi-identiteten ska hemlighållas från familjen. En vanlig förväntning är att hbtqi-personer har planerat att lämna sina ursprungsländer. Vidare framgår av migrationsmyndigheternas avslagsmotiveringar i hbtqi-asylärenden att asylsökande som är troende, religiösa och/eller som kommer från religiösa länder förväntas ha reflekterat särskilt mycket över religionen i förhållande till sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Migrationsmyndigheterna förväntar sig generellt att troende hbtqi-personer relaterar främst till religionen och dess syn på hbtqi samt att det finns en inre konflikt mellan den egna tron, religionen och hbtqi-identiteten.

**Vidare framgår att subjektiva, stereotypa, spekulativa antaganden och uttalanden om hur någon borde ha känt eller agerat förekommer frekvent i hbtqi-asylärenden.** De framförs av utredare under asylutredningar och framgår av skriftliga avslagsmotiveringar. Exempel på detta är när utredare spekulerar kring hur hen själv hade agerat eller känt i en viss situation om hen var hbtqi-person i sökandens ursprungsland. Spekulationer om hur den sökande, hens partner, vän eller förälder borde eller inte borde ha agerat eller reagerat är vanligt förekommande i hbtqi-asylärenden. Eftersom sådana spekulationer oundvikligen är subjektiva understryker Migrationsverkets rättschef att de är otillåtna. Trots det läggs de ofta till grund för trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen av sökandens berättelse.<sup>69</sup>

En genomgående föreställning hos migrationsmyndigheterna är att hbtqi-personer gör efterforskningar i Sverige om lagstiftning här. Att befinna sig i Sverige en viss tid utan att ha fått reda på eller tagit reda på

68 NCK, *Sexuellt våld: Rättens syn på trovärdigt offer* <https://nck.uu.se/kunskapsbanken/amnesguider/sexuellt-vald/sexuellt-vald/>

69 *Migrationsverkets rättsliga ställningstagande SR 38/2015* p. 4.3

detalj kunskap om exempelvis att vara hbtqi-person kan utgöra asylskäl anses inte godtagbart och leder generellt till att den sökandes hbtqi-asylskäl inte anses trovärdiga eller tillförlitliga. Vidare identifierar utredningen en förväntning hos migrationsmyndigheterna om att sökande i hbtqi-ärenden ska förhålla sig till heterosexuella cis-personer och i sin berättelse 'förklara' hur deras erfarenheter och självidentifikation skiljer sig tillräckligt från en heterosexuell cis-person. Detta kan härledas till förväntningen att alla hbtqi-personer delar ett universellt gemensamt icke-heterosexuellt narrativ.<sup>70</sup>

De frågor som Migrationsverkets utredare ställer inom ramen för sin utredningsskyldighet ska vara objektiva och inte grunda sig i stereotypa, felaktiga

eller olämpliga föreställningar om hbtqi-personer. Det framgår av UNHCR:s riktlinjer.<sup>71</sup> De olika avsnitten i detta kapitel visar dock att stereotypa föreställningar om hbtqi-personer, subjektiva och spekulerande antaganden om människors beteenden och reaktioner i förhållande till hbtqi-personer är genomgående i utredningen, prövningen och bedömningen av hbtqi-asylärenden. De får stor betydelse för huruvida den sökande bedöms vara trovärdig och tillförlitlig gällande sina hbtqi-skäl. Tillämpningen av stereotypa föreställningar och subjektiva antaganden innebär att rätten till en objektiv bedömning och en individuell prövning enligt UNHCR:s riktlinjer samt EU:s skyddsgrunds- och asylprocedurdirektiv inte uppfylls.<sup>72</sup>

70 *Credibility assessment in asylum procedures. A multidisciplinary training manual*, vol. 2, Hungarian Helsinki Committee 2015, "The DSSH model: a framework to understand asylum claims based on sexual orientation and gender identity", s. 77

71 *UNHCR:s riktlinjer nr. 9* p. 60 ii och p. 62

72 *Ibid.* och EU:s asylprocedurdirektiv art. 10 3a), EU:s skyddsgrundsdirektiv art. 4.3, EU-domstolens dom i *de förenade målen C148/13–C150/13* p. 60-62



## 6. Västerländsk terminologi och definitioner: Vem har tolkningsföreträde?

*”Du förefaller inte ha förståelse för att en könsidentitet inte är kopplad till en persons agerande i sexuella sammanhang, snarare tycks du ha uppfattningen att personer i en samkönad relation återspeglar beteendemönster från en stereotyp heterosexuell relation. [...] Du har lämnat stereotypa beskrivningar som präglas av en grundläggande oförståelse inför vad bisexualitet är. [...] [Du uppvisar] omfattande brister vad gäller förståelse för de grundläggande aspekterna av sexuell läggning.”<sup>73</sup>*

### 6.1 Krav på kunskap om västerländsk hbtqi-terminologi

Underlaget till rättsutredningen visar att migrationsmyndigheterna ofta i praktiken kräver att sökande i hbtqi-asylärenden känner till och använder västerländsk hbtqi-terminologi samt ’rätt’ innebörd av begrepp kopplade till sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck. En sökandes avsaknad av kunskap om västerländsk hbtqi-terminologi eller hans användning av begreppen på ’fel’ sätt minskar, enligt migrationsmyndigheterna, hans trovärdighet och tillförlitlighet gällande hbtqi-asylskälen. Nedan ges representativa exempel på dessa fall:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET I MALMÖ. BESLUT SEKRETESS. BETECKNING SEKRETESS. [ÖVERKLAGAD I MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGSRÄTTEN I MALMÖ 2019-11-07. MÅL NR 995]

Då hon har fått berätta fritt om sin sexuella läggning, [har X] vid återkommande tillfällen uppgett att hon är homosexuell. Migrationsverket har senare under utredningen tillfrågat om vad hon har för sexuell läggning. Hon har då uppgett att hon är bisexuell eftersom hennes far tvingade henne att gifta sig, att hon inte är attraherad av män utan bara av kvinnor, att hon på grund av att hon blev våldtagen blev attraherad av män och att hon numera är

attraherad av både män och kvinnor. Migrationsverket har därefter tillfrågat om varför hon i anmälan om hinder mot verkställighet har uppgett att hon är lesbisk. X har då svarat att när hon var ung började hon med det och tyckte om det. Därför skrev hon att hon är lesbisk. Migrationsverket noterar att X lämnat motstridiga uppgifter om sin sexuella läggning och att hon synes sakna förståelse för innebörden av att vara bisexuell då hon uppgett att hon blev attraherad av män på grund av att hon blev våldtagen.

Kvinnan identifierar sig som lesbisk utifrån att hon som ung började attraheras av flickor. Hon använder termen bisexuell för att beskriva sexuell praktik där hon inkluderar en våldtäkt begången av en man samt att hon tvingades gifta sig med en man. Det är vanligt att hbtqi-personer från olika länder i till exempel Västafrika definierar sexuell läggning utifrån sexuell praktik, även om det sker inom ramen för tvångsäktenskap eller sexuella övergrepp. Migrationsverket tillämpar en västerländsk definition utifrån identitet som något känslomässigt. Kvinnan beskriver sexuell praktik och hur hennes attraktion för kvinnor respektive män har varierat över tid. Migrationsverket skriver att hon tycks ”sakna förståelse av innebörden av att vara bisexuell”. Detta trots att det inte får krävas att hon känner till eller använder den västerländska

73 Migrationsverket beteckning 9062

hbtqi-terminologi som Migrationsverket tillämpar. Enligt UNHCR och rättschefens rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* får det inte krävas att sökande känner till eller använder specifik hbtqi-terminologi och det finns inte några rätt eller fel svar eller sätt att beskriva sig själv. Enligt Migrationsverket är kvinnans självidentifikation ”motstridig” för att hon använder både ’lesbisk’ och ’bisexuell’ om sig själv. Migrationsverkets avslagsmotivering att hon saknar förståelse för Migrationsverkets västerländska definition av begreppet bisexuell är otillåten. Den strider mot UNHCR:s riktlinjer och rättschefens rättsliga ställningstagande som slår fast att det inte får krävas att asylsökande känner till eller använder specifik hbtqi-terminologi.

En liknande bedömning gjordes i följande fall:

MIGRATIONSVERKET GÄVLE. BESLUT 2013-03-12.  
BETECKNING 9570.

Du har genomgående under asylutredningen använt ordet homosexuell men ändå på frågan i fall du anser dig attraheras av enbart män eller både män och kvinnor, svarat att du attraheras av båda könen. I inlägga har du därefter uppgett att du anser dig vara bisexuell. Migrationsverket finner det anmärkningsvärt att du inte kan särskilja begreppen homosexuell och bisexuell i det fall du faktiskt insett att du inte längre var heterosexuell.

I fallet anses en ugandisk man inte vara trovärdig då Migrationsverket anser att det är ”anmärkningsvärt” att han ”inte kan särskilja begreppen homosexuell och bisexuell”. Detta är ännu ett exempel på hur en sökande inte anses vara trovärdig för att hen saknar kunskap om Migrationsverkets västerländska hbtqi-terminologi och använder orden på ett annat sätt än Migrationsverket. Sökanden använder både begreppet bisexuell och homosexuell för att beskriva sig själv. Detta är varken konstigt, ovanligt eller ”anmärkningsvärt” så som Migrationsverket påstår, men på grund av att han inte använder termerna på samma sätt som Migrationsverket anses han inte vara trovärdig gällande sin sexuella läggning och sina relationer med män. Han får därför avslag och utvisas till Uganda. Det förefaller förminskande att någons självidentifikation reduceras till att hen ”inte förstår” den enligt Migrationsverket ’rätta’ västerländska innebörden av olika begrepp. Även denna avslagsmo-

tivering är otillåten eftersom den utgår från att den sökande borde känna till och använda västerländsk hbtqi-terminologi om sig själv.

Följande fall är ytterligare ett exempel:

MIGRATIONSVERKET ARLANDA. BESLUT 2020-03-13.  
BETECKNING 683.

Migrationsverket noterar härutöver att du i din beskrivning av din sexuella läggning ofta faller tillbaka på stereotypa föreställningar om homosexualitet. Du har bland annat sagt att du saknade manliga förebilder vilket gjorde att dina känslor för killar blev starkare samt att du kände dig mer feminin än maskulin och att du inte ”har den styrka som en vanlig pojke har”. Du har även uppgett att du på grund av dessa saker kände dig utanför och annorlunda än andra personer i din omgivning. Du har dock inte kunnat utveckla hur den känslan av utanförskap påverkade dig eller kring din känsla av att vara annorlunda.

Enligt Migrationsverket beskriver sökanden sin sexuella läggning utifrån ”stereotypa föreställningar om homosexualitet”. Detta är ett ytterst märkligt och felaktigt resonemang. Den sökande har nämligen beskrivit, utöver sin sexuella läggning, att hen kände sig mer feminin än maskulin, brukade måla naglarna och hade utsatts för våld i Marocko på grund av detta. Sökanden beskrev således uppenbarligen sitt könsuttryck och eventuellt även sin könsidentitet. Trots det prövade Migrationsverket ärendet som om hen enbart åberopat att hen var en ’homosexuell man’, utan att utreda och pröva asylskälen könsidentitet och könsuttryck. Istället för att förstå sökandens beskrivning av könsuttryck och könsidentitet, samt utreda dessa asylskäl, blandar Migrationsverket felaktigt ihop dem med homosexuell läggning och menar att sökandens beskrivning av sig själv är ”stereotyp”. Migrationsverket lägger således sin egen felaktiga sammanblandning av olika asylskäl till grund för slutsatsen att den sökandes självidentifikation är ”stereotyp” och inte trovärdig.<sup>74</sup> Den sökande får avslag och utvisas på grund av att Migrationsverket anser att hen beskriver homosexuell läggning på ’fel’ sätt, trots att hen egentligen beskriver könsuttryck och könsidentitet som är andra asylskäl än sexuell läggning.

En liknande bedömning görs i följande fall:

74 Se kapitel 7.2 om förekommande otillåten sammanblandning av de olika asylskälen sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck.

Migrationsverket finner vidare att du uppvisat en bristande förståelse för vad sexuell läggning innebär. Du har uppgett att du introducerades till en sexuell relation av en äldre skolkamrat som du hade förtroende för och att det var där din läggning tog sin början. Samt att du i samband med att du lämnade skolan blev en fullt bisexuell person. Du har även, som svar på hur du definierar din sexuella läggning uppgett att du merparten av tiden är mannen. Du har uppgett att du är attraherad av båda könen men att du använder kvinnor som täckmantel. Gällande denna del av din muntliga berättelse finner Migrationsverket att den präglas av en uppfattning om bisexualitet där en sådan sexuell läggning identifieras med en person som har eller har haft sexuella relationer med personer av båda könen snarare än med en person som har en fysisk och emotionell dragning till personer av båda könen. Vidare identifierar du bisexualitet såsom ett beteende du tycks ha förvärvat snarare än en grundläggande del av din identitet.

Enligt Migrationsverket har sökanden ”uppvisat en bristande förståelse för vad sexuell läggning innebär”. Redan detta visar att Migrationsverket anser att det finns en ’rätt’ definition av begreppet. Migrationsverket skriver att berättelsen präglas av uppfattningen att bisexualitet ”identifieras med en person som har eller har haft sexuella relationer med båda könen snarare än med en någon som har en fysisk och emotionell dragning till båda könen.” Migrationsverket anser således att sexuell läggning består av ”en fysisk och emotionell dragning” som enligt verket är något annat än sexuella relationer som sökanden beskriver sin sexuella läggning utifrån. Migrationsverket anser även i detta fall att sökanden inte är trovärdig eftersom hans definition av ’bisexuell’ inte överensstämmer med Migrationsverkets definition av begreppet. Sexuell läggning har dock inte en ’rätt’ innebörd som är universell för alla individer världen över. Rättschefen understryker i *SR 38/2015* att begreppet just därför ska tolkas extensivt. Migrationsverket tar sig tolkningsföreträde framför den asylsökande vars asylskäl och sexuella läggning det är fråga om. Den sökande anses svara ’fel’ på frågor om sin sexuella läggning och vad den innebär för hen personligen. Detta strider mot rättschefens rättsliga ställningstagande som uppenbarligen inte följs i

de många fall då resonemanget i avslagsmotiveringar grundas på att de sökande inte är trovärdiga gällande sin sexuella läggning för att de ’inte förstår den rätta innebörden’ av Migrationsverkets hbtqi-terminologi. Även denna avslagsmotivering grundas på att sökanden definierar sin sexuella läggning på fel sätt eftersom hen beskriver sexuell praktik och relationer ’istället för’ identitet.

Vidare skriver Migrationsverket följande:

Du identifierar vidare din sexuella läggning i termer av att du merparten av tiden är mannen och din första partner var kvinnan. Du förefaller inte ha förståelse för att en könsidentitet inte är kopplad till en persons agerande i sexuella sammanhang, snarare tycks du ha uppfattningen att personer i en samkönad relation återspeglar beteendemönster från en stereotyp heterosexuell relation. En person som, vilket du uppgett att du gjort, länge haft insikt i sin sexuella läggning förväntas kunna redogöra för den på ett levande och självupplevt sätt. Du har lämnat stereotypa beskrivningar som präglas av en grundläggande oförståelse inför vad bisexualitet är. [...] Mot bakgrund av de omfattande brister du uppvisar vad gäller förståelse för de grundläggande aspekterna av sexuell läggning samt avsaknaden av reflektioner avseende din egna sexuella läggning bedömer Migrationsverket att en muntlig komplettering får anses obehövlig.

Istället för att förstå vad sökanden syftar på när han beskriver sig som ”mannen” i en samkönad sexuell relation tolkar Migrationsverket detta felaktigt som att han pratar om könsidentitet och lägger det till grund för att hen inte är trovärdig. Den som är lite insatt i hbtqi-personers livssituation i länder där MSM<sup>75</sup> förföljs bör normalt känna till att det är vanligt, i avsaknad av hbtqi-specifika, positiva eller neutrala begrepp för att beskriva MSM, att använda heteronormativa, stereotypa begrepp som ’mannen, kvinnan’, ’passiv, aktiv’, ’top, bottom’ för att beskriva olika sexuella relationer och situationer. Att sådana begrepp används inom gruppen MSM, även i Sverige, är varken ovanligt eller gör en MSM mindre trovärdig. Det borde varken framstå som ovanligt eller märkligt för Migrationsverket att stereotypa, heteronormativa begrepp används av hbtqi-personer utan att detta gör dem mindre trovärdiga. UNHCR understryker att en del hbtqi-personer endast känner till nedvärderande

75 MSM är en förkortning som syftar på män som har sex med män.

begrepp för att beskriva sig själva. Det gör dem inte mindre trovärdiga. Migrationsverket använder något som snarare talar för den sökandes tillförlitlighet om sina relationer med andra män som en avslagsmotivering. Migrationsverket menar att sökanden inte är trovärdig om sin sexuella läggning för att han använder begrepp som må vara stereotypa, heteronormativa och till och med sexistiska, men som icke desto mindre är vanligt förekommande inom gruppen MSM, särskilt i länder där det saknas andra, positiva begrepp för att beskriva sexuella relationer mellan män. Migrationsverkets resonemang visar på en stor okunskap om hbtqi-personers och MSM:s livssituation i olika länder och kulturer. Det strider mot UNHCR:s riktlinjer och Migrationsverkets rättsliga ställningstagande som understryker att det inte krävs att de sökande känner till eller använder viss terminologi för att beskriva sig själv.<sup>76</sup>

## 6.2 Motsatsförhållande konstrueras mellan identitet och praktik

*”Han pratar mer om sexuella aktiviteter vilket inte är samma sak som sexuell läggning.”<sup>77</sup>*

*A:s uppgifter kring sin sexuella läggning i huvudsak är en redogörelse beträffande hans sexuella erfarenheter och tankar. [...] Mot bakgrund av utevaron någon djupare inre process av tankar och reflektioner [...] framstår hans uppgifter endast som stereotypiska föreställningar av HBTQ- personer.”<sup>78</sup>*

Avslagsmotiveringarna i föregående avsnitt visade att migrationsmyndigheterna tillämpar en västerländsk definition och förståelse av begreppet sexuell läggning, enligt vilken sexuell läggning är en fråga om identitet och känslor. Detta överensstämmer inte alltid med asylsökandes definition och beskrivning av sin egen sexuella läggning. De som beskriver sin sexuella läggning utifrån sexuell praktik och sexuella relationer anses inte vara trovärdiga och får ofta avslag. Nedan ges representativa exempel på avslagsmotiveringar enligt vilka asylsökande förväntas beskriva känslor och en känslprocess istället för och i motsats

till fysiska och sexuella relationer. Det första exemplet gäller en ung asylsökande från Marocko:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID Förvaltningsrätten i Göteborg 2019-02-26. Mål nr 317

X har svårt att beskriva sina känslor om när han blev medveten om sin attraktion till män. Han pratar mer om sexuella aktiviteter vilket inte är samma sak som sexuell läggning. Han har växt upp i ett land där homosexualitet inte är accepterat men kan trots detta inte utveckla sina tankar eller funderingar.

Migrationsdomstolen skriver uttryckligen att sexuella aktiviteter inte är samma sak som sexuell läggning. Därefter uttrycks migrationsmyndigheternas förväntning i hbtqi-asylärenden att asylsökande kan beskriva tankar och känslor mer utförligt ju mindre accepterat hbtqi är i ursprungslandet.<sup>79</sup> Domstolen definierar sexuell läggning som något annat än ”sexuella aktiviteter”, varför den sökandes beskrivning av sin sexuella läggning utifrån sexuella aktiviteter inte anses göra sannolik hans sexuella läggning. Det är dock ett faktum att vem eller vilka en har sex med kan utgöra en viktig del av någons sexuella läggning. Sexuell läggning är något individuellt som endast individen själv kan och bör äga rätten att definiera. Att definiera sin egen sexuella läggning utifrån vem eller vilka en har sex med och attraheras av är vanligt. Att samkönade sexuella relationer mellan män kriminaliseras och straffas i Marocko på ett sätt som uppgår till förföljelse i juridisk mening framgår av landinformationen i målet. Migrationsdomstolen ifrågasätter inte sökandens samkönade sexuella relationer men menar att dessa inte är samma sak som hans sexuella läggning. Kriminaliseringen av sexuella handlingar mellan män och förföljelsen av män som har sex med män i Marocko, tar dock inte hänsyn till om dessa män har erfarenhet av eller kan uttrycka sig verbalt om ”tankar och funderingar”. Migrationsdomstolen ifrågasätter inte att sökanden har sex med män men anser uppenbarligen inte att hans samkönade relationer är skyddsvärda eftersom de enligt domstolen inte innebär att han är homosexuell om han inte kan lämna en muntlig redogörelse för ”tankar och funderingar”.

76 UNHCR:s riktlinjer nr. 9, p. 11, SR 38/2015 p. 2, p. 4.1.2 och p. 4.1.3

77 Migrationsdomstolen, Förvaltningsrätten i Göteborg, 2019-02-26, mål nr. 317

78 Migrationsdomstolen, Förvaltningsrätten i Luleå, 2019-10-18. Mål nr 7942

79 Se kapitel 4.4 i rättsutredningen. Enligt migrationsdomstolen bör sökanden kunna utveckla sina tankar och funderingar eftersom han vuxit upp i ett land där homosexualitet inte är accepterat.

Domstolen utvisar således en man som har sex med män till ett land där detta är straffbart och där straffen uppgår till förföljelse. Detta strider mot UNHCR:s riktlinjer enligt vilka det är vanligt att män som har sex med män inte själva definierar sig som homosexuella utan att detta innebär att de inte riskerar förföljelse till exempel på grund av sitt levnadssätt.<sup>80</sup>

Migrationsdomstolen resonerar på ett liknande sätt i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID Förvaltningsrätten i Luleå 2019-10-18. Mål nr 7942.

Migrationsdomstolen kan också konstatera att A:s uppgifter kring sin sexuella läggning i huvudsak är en redogörelse beträffande hans sexuella erfarenheter och tankar. I den mån hans identitet beskrivs är det en svepande redogörelse över hans tankar under sin uppväxt. Mot bakgrund av utevaron av någon djupare inre process av tankar och reflektioner, vilket rimligen kan förväntas ha uppkommit i samband med insikten om hans sexuella läggning, framstår hans uppgifter endast som stereotypiska föreställningar av HBTQ-personer.

Enligt migrationsdomstolen är sökandens beskrivning av sin sexuella läggning i huvudsak är en beskrivning av hans ”sexuella erfarenheter och tankar” och att ”i den mån hans identitet beskrivs [...]” är redogörelsen svepande. Migrationsdomstolen gör således en åtskillnad mellan å ena sidan sexuella erfarenheter och tankar och å andra sidan ”identitet”. Enligt domstolen är en beskrivning av sexuella erfarenheter och tankar inte en beskrivning av identitet. Det förefaller uppenbart att domstolen har en annan syn på vad sexualitet och sexuell läggning ’är’ än sökande, som beskriver sin sexuella läggning utifrån vem hen har sex med och fantiserar om. Domstolen anser att ”utevaron av någon djupare inre process av tankar och reflektioner” som domstolen anser ”rimligen kan förväntas” innebär att den sökandes egna uppgifter är ”stereotypiska föreställningar av HBTQ-personer.” Hen anses därför inte trovärdig, får avslag och utvisas. En liknande bedömning görs i följande fall:

MIGRATIONSVERKET UPPSALA. BESLUT 2019-10-15. BETECKNING 8364

Du har inte förmått berätta om andra tankar och känslor än ett rent sexuellt behov. Det har inte framkommit

något som helst kring den inre processen eller utvecklingen i din självuppfattning som skett i samband med att du insåg att du attraheras av personer av samma kön.

Migrationsverket ställer ”ett rent sexuellt behov” i motsatsförhållande till ”den inre processen eller utvecklingen” kring en insikt om den sexuella läggningen som Migrationsverket förutsätter har ägt rum och kan beskrivas. Grundproblematiken är migrationsmyndigheternas strikta krav i hbtqi-ansökanen att en sexuell läggning eller könsidentitet alltid utan undantag föranleds av en djup inre känslprocess som kan beskrivas. En följd av detta blir att alla andra personliga erfarenheter och sätt att definiera och beskriva sin sexuella läggning eller könsidentitet på, exempelvis som ett ”sexuellt behov” som i fallet ovan, inte anses trovärdiga enligt migrationsmyndigheterna.

Ännu ett exempel på detta är följande fall:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET I STOCKHOLM. BESLUT 2018-12-10. BETECKNING 6073

Under din första muntliga utredning fick du möjlighet att beskriva dina känslor och reflektera kring din sexualitet. Då du vid upprepade tillfällen refererade till sexuella handlingar snarare än dina personliga reflektioner, blev du kallad till en andra kompletterande utredning hos Migrationsverket.

Migrationsverkets uttalande i det först citerade stycket ”[du fick] möjlighet att beskriva dina känslor och reflektera kring din sexualitet” utgår återigen från den felaktiga föreställningen att alla icke-heterosexuella personer har haft djupa känslor och gjort reflektioner kring sin sexuella läggning. Därefter ställer Migrationsverket dessa förväntade känslor och reflektioner mot ”sexuella handlingar”. Att sökanden kallades till en kompletterande utredning för att han i den första utredningen ansågs ha fokuserat på ’fel’ aspekter av sin sexuella läggning illustrerar hur Migrationsverket utgår från att alla hbtqi-personer har känt djupa känslor och gjort personliga reflektioner som kan redogöras för:

Även under denna [kompletterande] utredning valde du dock att fokusera på sexuella handlingar – även efter Migrationsverkets upprepade uppmaningar om att fokusera på känslor, tankar och reflektioner. Du återkom under båda utredningarna ofta till att du fick ”känslor”

80 UNHCR:s riktlinjer nr. 9 p. 11 och p. 63 i



men hade svårt att beskriva närmare vad dessa känslor innebär. Istället berättade du om din sexualdrift. Du har inte förmått berätta om dina personliga upplevelser som homosexuell i Irak och inte heller förmått sätta dessa upplevelser i relation till ditt liv i Sverige. Du har inte heller förmått beskriva dina tankar kring insikten, strategier eller relationer.

Migrationsverkets antyder att sökanden givits 'flera chanser' att beskriva sina känslor men att han istället "valde att fokusera på sexuella handlingar". Uttalandet utgår från det felaktiga antagandet att hbtqi-personer kan välja mellan att beskriva sin sexuella läggning utifrån sexuell praktik eller känslor, tankar och reflektioner. Detta antagande förutsätter felaktigt dels att alla hbtqi-personer har djupa känslor, tankar och reflektioner samt dels att dessa är tydligt åtskiljbara från sexuella relationer. Som rättsutredningen tidigare konstaterat är det en stereotyp föreställning att hbtqi-personer har en universell gemensam erfarenhet av djupa känslor, tankar och reflektioner kring sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Det är inte heller alltid möjligt att beskriva sin sexuella läggning uteslutande utifrån känslor, tankar och reflektioner. För många är sexuella relationer avgörande för och kanske huvudorsak till hur en definierar sin sexuella läggning, utan att det behöver ha föranletts av specifika känslor, tankar och reflektioner. Migrationsverket ifrågasatte inte att sökanden hade sexuella relationer med män både i Irak och i Sverige. På grund av att Migrationsverket anser att han inte beskrivit sina känslor 'i motsats till' sexuella relationer anses han inte ha gjort sannolik sin sexuella läggning. Han får därför avslag och utvisas till Irak, trots att samkönade sexuella handlingar mellan män, oavsett om dessa män kan beskriva sina känslor verbalt eller inte, är kriminaliserade.<sup>81</sup> Fallet illustrerar hur migrationsmyndigheternas stereotypa krav på erfarenhet av känslor och tankar, samt förmågan att redogöra för dessa, leder till utvisningar också till länder med dödsstraff när sökandes erfarenheter och självidentifikation inte motsvarar migrationsmyndigheternas västerländska definition av sexuell läggning.

I följande fall gjordes en liknande bedömning:

81 *ILGA State Sponsored Homophobia 2019*, s.523-525, 2019-03-19

82 *SR 38/2015* p. 4.1.3

83 Migrationsverket asylprövningsenhet 3 Stockholm. Beslut 2017-12-28. Beteckning 1296

84 Migrationsdomstolen Stockholm 2018-09-18 Mål nr 5909

Verket finner att din berättelse gällande din sexuella läggning präglas av bristande känslomässig reflektion och att du, när du diskuterat din sexuella läggning, snarare redovisat fysisk attraktion gentemot personer av samma kön som du.

Migrationsverket skriver att kvinnans berättelse präglas av bristande känslomässig reflektion och att hon "snarare" redovisat fysisk attraktion gentemot andra kvinnor när hon diskuterat sin sexuella läggning. Återigen uppställs ett motsatsförhållande mellan känslor och fysisk attraktion. Det är problematiskt eftersom kvinnans attraktion till andra kvinnor kan vara en central och för henne personligen en avgörande del av hennes lesbiska identitet och därför präglar hennes beskrivning av den. Asylsökandes upplevelser och därmed beskrivningen av dem är personliga, subjektiva och kan egentligen varken ifrågasättas eller anses vara 'fel'. Migrationsverkets anser sig dock uppenbarligen ha tolkningsföreträde gällande vad sexuell läggning är och hur den ska beskrivas av asylsökande. Detta är inte förenligt med Migrationsverkets rättschefs uttalanden i *SR 38/2015* som understryker att upplevelserna och känslorna inför sin läggning är högst personliga och att det inte finns ett rätt eller fel svar på frågorna.<sup>82</sup>

### 6.3 Sexuell läggning och självidentifikation på rätt (västerländskt) sätt

*"Vid en sammantagen bedömning finner Migrationsverket att du inte på ett detaljerat och reflekterande sätt kunnat redogöra för din syn på din läggning och hur den påverkat ditt liv sedan du upptäckte den. [...] Migrationsverket ifrågasätter inte att du har haft sexuella relationer med den man som du lever tillsammans med."*<sup>83</sup>

*"Samkönat samlag i sig inte är tillräckligt för att göra sin sexuella läggning sannolik. Det är enligt domstolens mening viktigt att differentiera sexuella relationer och sexuell läggning."*<sup>84</sup>



I föregående kapitel konstaterades att migrationsmyndigheterna definierar homo- och bisexuell läggning som en fråga om identitet bestående av känslor, tankar och reflektioner. Asylsökande vars självidentifikation och beskrivning av sin sexuella läggning utgår från eller lägger stor vikt vid sexuell praktik och fysiska relationer anses inte trovärdiga och tillförlitliga gällande sin åberopade sexuella läggning. I avslagsmotiveringarna konstruerar migrationsmyndigheterna ett motsatsförhållande, som inte nödvändigtvis upplevs av asylsökande själva, mellan sexuell läggning och sexuell praktik.

Även när migrationsmyndigheterna inte ifrågasätter att sökanden har samkönade sexuella relationer i ursprungslandet och/eller i Sverige är det inte tillräckligt för att göra sannolik homo- eller bisexuell läggning. Om en inre process med tankar, känslor och reflektioner inte har ägt rum, eller kan beskrivas tillräckligt detaljerat av sökanden, anses den sexuella läggningen inte vara trovärdig och tillförlitlig enligt migrationsmyndigheterna. Nedan ges exempel som illustrerar hur migrationsmyndigheterna kräver en intellektuell förmåga att verbalt reflektera kring en inre process som förväntas ha ägt rum även när den sökandes levnadssätt och samkönade relationer inte ifrågasätts:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 3  
STOCKHOLM. BESLUT 2017-12-28. BETECKNING 1296  
Vid en sammantagen bedömning finner Migrationsverket att du inte på ett detaljerat och reflekterande sätt kunnat redogöra för din syn på din läggning och hur den påverkat ditt liv sedan du upptäckte den. Du har lämnat vaga uppgifter om hur du kom till insikt med din läggning och om vilka tankar detta väcker kring dig själv och din identitet. [...]

#### **Sexuell relation**

Migrationsverket ifrågasätter inte att du har haft sexuella relationer med den man som du lever tillsammans med. Dina uppgifter i denna del bedöms som tillförlitliga och de läggs därför till grund för den fortsatta bedömningen av ditt skyddsbehov.

#### **Sammantagen bedömning**

Migrationsverket har ovan gjort bedömningen att dina uppgifter om din sexuella läggning och att du haft en kärleksrelation med din sambo inte är tillförlitliga.

Migrationsverket anser att den sökande, en man från Jordanien, har gjort sannolikt att han haft en sexuell relation med den man som han är sambo med sedan flera år tillbaka i Sverige. Men eftersom den sökande, enligt Migrationsverket, inte ”på ett detaljerat och reflekterande sätt” kunnat redogöra för sin syn på sin läggning samt tankar och känslor i en inre process fram till insikt, ansågs han inte ha gjort sin sexuella läggning sannolik. Migrationsverket ifrågasatte inte att sökanden och hans sambo hade en sexuell relation men ansåg att han inte gjort sannolik att de (också) hade en kärleksrelation. En sexuell relation med en sambo innebär alltså inte att en sökande gjort sannolik homosexuell läggning, enligt Migrationsverket.

Migrationsdomstolen gjorde en snarlik bedömning i följande fall:

#### **MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS- RÄTTEN I LULEÅ 2019-05-06. MÅL NR 5830**

A har vid utredningen hos verket haft svårt att svara på frågor kring sina tankar och känslor rörande sin sexuella läggning och hur denna påverkat hans liv och de uppgifter han har lämnat har varit vaga, generella och detaljfattiga. [...] A har under den muntliga förhandlingen fått möjlighet att utveckla sina tankar i dessa delar men enligt migrationsdomstolens bedömning har han fortfarande lämnat alltför vaga och generellt hållna reflektioner utan något större djup rörande sin sexuella läggning. [...] Han har trots flertalet frågor inte förmått utveckla sina tankegångar kring exempelvis tidpunkten i hans liv då han kom till insikt om sin sexuella läggning eller hur han och pojkvännen i hembyn träffades och hur känslorna utvecklades dem emellan. [Domstolen anser att] A rimligen bör kunna utveckla sina tankar och känslor gällande sin sexuella läggning på ett mera detaljerat sätt. Hans berättelse saknar även genomgående känslomässiga resonemang och reflektioner kring hur det varit att leva i Afghanistan som homosexuell. Vid en samlad bedömning finner migrationsdomstolen att A inte har gjort sannolikt att han är homosexuell.

Även i detta fall ansågs en samkönad relation i Sverige vara otillräcklig för att göra sannolik homosexuell läggning. Mannens pojkvän hade vittnat under migrationsdomstolens muntliga förhandling. Domstolen konstaterade att pojkvännens och den sökandes uppgifter om deras förhållande och hur de hade träffats var samstämmiga. Migrationsdomstolen ansåg att vitt-

nesmålet och bevisningen ”pekade i en viss riktning” men inte gjorde sannolikt att sökande var homosexuell. Migrationsdomstolen ansåg att avsaknaden av ”känslomässiga resonemang och reflektioner” och en detaljerad redogörelse för tankar och känslor innebar att sökanden inte gjort sannolik sin homosexuella läggning. Att migrationsdomstolen särskiljer samkönade relationer och sexuell läggning framgår tydligt även i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2018-09-18. MÅL NR 5909

X har blandade känslor kring sin sexuella läggning. Positivt eftersom det känns bra för honom att vara med män, han dras till samma kön känslomässigt och sexuellt och det gör honom lycklig. Det känns däremot negativt på grund av den stigmatisering han utsattes för i hemlandet. Han fruktar att det kommer att ske även i Sverige. Domstolen anser att X varit vag och allmänt hållen i sin berättelse om sina känslor kring sin sexuella läggning. Han har fått upprepade frågor från rätten, sitt offentliga biträde och Migrationsverkets processförare om sina känslor och reflektioner kring att vara homosexuell och om sina känslor för de personer han hade relationer med. Trots upprepade tillsägelser har han istället återgått till att berätta om sina sexuella relationer. Samkönat samlag i sig inte är tillräckligt för att göra sin sexuella läggning sannolik. Det är enligt domstolens mening viktigt att differentiera sexuella relationer och sexuell läggning.

Migrationsdomstolen anser att den unga mannens berättelse om sina känslor var ”vag” samt att han ”trots upprepade tillsägelser” har återgått till att berätta om sina sexuella relationer. Migrationsdomstolen framhåller uttryckligen att det är ”viktigt differentiera sexuella relationer och sexuell läggning”. På detta sätt ställer domstolen sexuell praktik mot sexuell läggning i ett motsatsförhållande som den sökande inte nödvändigtvis själv upplever. Av resonemanget framgår åter migrationsmyndigheternas definition av sexuell läggning som något uteslutande känslomässigt som ska hållas isär från sexuella relationer.

Ännu ett exempel på detta synsätt är följande avslagsmotivering från Migrationsverket, även den gällande en asylsökande från Irak:

MIGRATIONSVERKETS STOCKHOLM. BESLUT

2018-12-10. BETECKNING 6073

Du har berättat att du när du var omkring 14 år gammal började inse att du gillar pojkar men du vågade inte agera på dessa känslor då du var rädd för omgivningens eventuella reaktioner. Du kände att det var rätt för dig men var samtidigt medveten om omgivningens syn på homosexualitet. När du var 15 år umgicks du med en grannpojke. Ni brukade promenera och röka tillsammans då ni inte fick röka i hemmet på grund av era respektive familjer. En dag satt ni hemma hos dig när din familj var bortrest. Efter att ha sett på porrfilm tillsammans hade ni samlag, Ni hade ett hemligt förhållande i omkring ett år. Du har även haft sexuella relationer med män i Sverige. [...] Du har inte förmått berätta om dina personliga upplevelser som homosexuell i Irak och inte heller förmått sätta dessa upplevelser i relation till ditt liv i Sverige. Du har inte heller förmått beskriva dina tankar kring insikten, strategier eller relationer. [...] Då du inte lämnat någon godtagbar förklaring till att du inte förmått redogöra för dina tankar, känslor och reflektioner i dessa delar bedömer Migrationsverket att detta ligger din tillförlitlighet till last beträffande din återopade gruppstillhörighet. Migrationsverket ifrågasätter inte att du har sex med män men bedömer sammantaget att du inte har lämnat tillförlitliga uppgifter om att du tillhör gruppen homosexuella män i Irak. [...]

Migrationsverket skriver att pojken inte förmått beskriva ”tankar kring insikten [om sin sexuella läggning], strategier eller relationer”. Det framgår inte vad Migrationsverket syftar på med ”strategier”. Han anses inte ha gett en godtagbar förklaring till att han inte har redogjort för tankar, känslor och reflektioner samt att detta påverkar tillförlitligheten i uppgiften om att han är homosexuell. Migrationsverket ifrågasätter inte att han har sex med män men anser att han inte lämnat tillförlitliga uppgifter om att han är homosexuell. Att han har samkönade sexuella relationer innebär således inte enligt Migrationsverket att han är homosexuell, då han inte har redogjort för tankar, känslor och reflektioner. Vidare skriver verket vid bedömningen om han riskerar att tillskrivas homosexuell läggning:

MIGRATIONSVERKETS STOCKHOLM. BESLUT

2018-12-10. BETECKNING 6073

Att vara en man som har sex med andra män är inte i sig skyddsgrundande. För att bedömas vara skyddsbe-

hövande måste det även finnas en individuell hotbild. Du har inte uppgett att du har en befintlig personlig och konkret hotbild mot dig i Irak på grund av att du har sex med män. Du har inte berättat för din familj eller andra släktingar i Irak att du har eller har haft sex med män. Därtill höll du en samkönad sexuell relation i Irak hemlig i nästan ett år, vilket tyder på att detta faktum inte är känt för andra. [...] Migrationsverket bedömer att du inte har gjort sannolikt att du vid ett återvändande har en personlig och konkret hotbild mot dig på grund av att du är en man som har sex med män.

Enligt Migrationsverket är det inte skyddsgrundande att vara en man som har sex med män i Irak. Detta är en märklig bedömning som framstår som uppenbart felaktig. Den irakiska brottsbalken innehåller flera artiklar som kan användas mot hbtqi-personer. Fängelsestraff utdöms för förargelseväckande beteende. Sju års fängelse kan utdömas för sexuella handlingar utanför äktenskapet. Eftersom samkönade par och män som har sex med män inte kan ingå äktenskap i Irak är samkönat sexuellt umgänge i praktiken olagligt.<sup>85</sup> Landinformation visar att samkönade sexuella relationer med män kan leda till döden i Irak.<sup>86</sup> Straffen för samkönade sexuella handlingar mellan män uppgår till förföljelse i juridisk mening och är således skyddsgrundande.<sup>87</sup> Strafflagstiftningen i Irak tar inte hänsyn till huruvida den som har samkönade sexuella relationer kan redogöra för tankar, känslor, reflektioner och inre känslprocesser. Det är just de samkönade sexuella relationerna som kriminaliseras och därmed är det irrelevant vilka känslomässiga erfarenheter eller vilken sexuell läggning personen har. Migrationsverket ifrågasätter inte att asylsökanden har sex med andra män. Det är ett faktum att hans samkönade relationer kan bestraffas i Irak med fängelse och i värsta fall dödsstraff och att detta uppgår till skyddsgrundande förföljelse. Migrationsverkets avslagsmotivering innebär att asylsökanden utvisas till ett land där hans samkönade relationer straffas med fängelse eller döden, vilket innebär att han riskerar förföljelse. Migrationsverkets resonemang att det inte är skyddsgrundande att ha samkönade sexuella relationer i Irak är därför

felaktigt. Avslagsmotiveringen leder oundvikligen till ett otillåtet diskretionskrav. Migrationsverket hänvisar till att mannen tidigare hemlighållit sina samkönade relationer, att dessa därför inte är kända i Irak och att han inte riskerar en personlig hotbild. Detta är ett skolboksexempel på ett diskretionsresonemang som sedan många år tillbaka är otillåtet eftersom det förutsätter att sökanden återvänder till att dölja sina samkönade relationer för att undgå förföljelse.<sup>88</sup>

En liknande bedömning görs nedan:

MIGRATIONSVERKET *SEKRETESS*. BESLUT *SEKRETESS*.  
BETECKNING *SEKRETESS*.

[Överklagad i Förvaltningsrätten i Malmö,  
2019-10-17. Mål nr 1838]

Du har berättat att du under din uppväxt haft flera sexuella relationer med män. Eftersom du tycker om att ha sex med män har du kommit fram till att du är homosexuell. [...] Vidare konstaterar verket att du genomgående beskriver din sexuella läggning genom att hänvisa till sexuella aktiviteter med män, utan att beskriva dina egna tankar och känslor kopplat till detta. Du har exempelvis berättat att du känt dig annorlunda under din uppväxt och att detta berodde på att du tyckte om samlag med andra män. Du har emellertid inte kunnat redogöra för hur du kände inför detta, eller kunnat berätta hur detta påverkade dig. Verket konstaterar vidare att du inte kunnat förklara hur du kommit fram till att du är homosexuell, utan du har endast berättat att det är solklart att du är homosexuell, eftersom du tycker om att ha samlag med andra män. Mot bakgrund av ovan bedömer Migrationsverket att din beskrivning av dina tankar och känslor inför att du kände att du, på grund av din sexuella läggning var annorlunda saknar djup.

Mannens självidentifikation som ”solklart homosexuell” utifrån att han njuter av att ha sex med män och hans sexuella relationer med män gör enligt Migrationsverket inte sannolik hans homosexuella läggning. Det är inte tillräckligt att han beskrivit känslor av att vara annorlunda på grund av sina samkönade sexuella relationer. Verket anser att han inte har beskrivit hur han har förhållit sig till känslan att

85 UD, *Irak – Mänskliga rättigheter, demokrati och rättsstatens principer: situationen per den 30 juni 2019*, 2019-12-18, Lifos 43923

86 ILGA *State Sponsored Homophobia 2019*, 2019-03-19, s. 523-525, Lifos 42986

87 Att kriminaliserande lagstiftning som tillämpas utgör skyddsgrundande förföljelse har slagits fast i *EU-domstolens dom i de förenade målen C-199/12-201/12*, p. 61

88 Otillåtna diskretionsresonemang analyseras närmare i kapitel 7.1 i rättsutredningen.

känna sig annorlunda och hur det påverkat honom. Avslagsmotiveringen är ännu ett exempel på hur avsaknaden av en redogörelse för en inre känslprocess, med tankar, känslor och reflektioner, leder till att asylsökande inte anses trovärdiga gällande sin sexuella läggning.

Migrationsverket skriver vidare i avslagsbeslutet:

Migrationsverket konstaterar vidare att du inte kunnat definiera din sexuella läggning, utan att du även i detta avseende hänvisar till dina sexuella erfarenheter. Verket har beaktat att du är ung och har förståelse för att det kan vara svårt att beskriva en sexuella läggning. Verket finner emellertid att din redogörelse för din sexuella läggning är ytlig, beaktat att din beskrivning av den endast grundar sig i att du njuter av samlag med andra män. [Du] har inte förklarat varför eller hur du definierar dig själv som homosexuell. Mot denna bakgrund konstaterar verket att din tillhörighet till gruppen HBTQ, såvitt framkommit, endast baserar sig i dina sexuella erfarenheter med män.

Migrationsverket anser att sökanden ”inte kunnat definiera sin sexuella läggning” eftersom han ”hänvisar till sina sexuella erfarenheter”. Verket skriver att han ”inte har förklarat varför eller hur han definierar sig som homosexuell”; att hans ”tillhörighet till gruppen hbtq endast baserar sig på hans sexuella erfarenheter med män. Genom att skriva att den sexuella läggningen inte definieras på det sätt som sökanden själv har beskrivit tar sig Migrationsverket åter tolkningsföreträde framför den asylsökande själv gällande vad hans sexuella läggning består av och hur den definieras. Sökandes definition av sin egen sexuella läggning utifrån sina sexuella relationer är ’fel’ utifrån Migrationsverkets definition av sexuell läggning som något känslomässigt. En självidentifikation som homosexuell, utifrån sexuell praktik och samkönade relationer, innebär enligt migrationsmyndigheterna inte att någon är homosexuell. Det krävs alltid, utan undantag, att en djup, linjär inre känslprocess fram till insikt har ägt rum samt en förmåga att detaljerat kunna redogöra för tankar, känslor och reflektioner.

Följande avslagsmotivering är ännu ett exempel på detta:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET 3  
STOCKHOLM, BESLUT 2019-10-23, BETECKNING 1417  
[...] dina svar har i huvudsak varit vaga, kortfattade och saknat djupare personliga reflektioner. [...] Du har till exempel enbart refererat till dina sexuella relationer utan att återge någon reflektion över dina tankar och känslor över att du insett att du hade en annan sexuell läggning än den som var accepterad i ditt hemland. Migrationsverket har påpekat att det väsentliga för bedömningen om du gjort din sexuella läggning sannolik handlar om dina känslor och tankar när du kom till insikten att du är homosexuell [EU-dom C-148/13, C-150/13].

Migrationsverket skriver att sökanden har refererat till sina sexuella relationer ”utan att återge någon reflektion över tankar och känslor” som Migrationsverket utgår från att han har känt. Det är ett stereotypt antagande att alla homosexuella gör djupa reflektioner och har haft specifika tankar och känslor kring en insikt om sin sexuella läggning. I beslutet framgår att Migrationsverket ”påpekat” för asylsökanden vad denne behöver och måste prata om för att göra sin sexuella läggning sannolik; nämligen hans känslor och tankar när han kom till insikten att han var homosexuell. Till stöd för detta hänvisar Migrationsverket till EU-domstolens dom i *de förenade målen C148/13–C150/13*. Detta är anmärkningsvärt och direkt felaktigt eftersom EU-domstolen inte någonstans i domen uttalar att nationella myndigheter vid trovärdighetsbedömningen i hbtqi-asylärenden kan kräva redogörelser för känslor och tankar i en inre process. Tvärtom fastslog EU-domstolen i avgörandet att trovärdighetsbedömningar baserade på stereotypa föreställningar om homosexuella är otillåtna, de strider mot EU:s skyddsgrundsdirektiv och rätten till en individuell prövning.<sup>89</sup> Vidare skriver Migrationsverket i avslagsmotiveringen:

Du berättar om hur reaktionerna från yttre håll såg ut snarare än din inre process. Du har exempelvis berättat om hur du straffades när du blev påkommen med [din pojkvän i ditt hemland] och hur du blev bortjagad av ett gäng i [svensk stad]. Du förklarar inte trots upprepade uppmaningar från Migrationsverket hur du tänkt och känt i förhållande till dig själv utan du svarar enbart att du hade en dålig känsla över att du inte hade känslor för tjejer samt att du haft det väldigt svårt i Sverige, för att därefter åter fokusera på sexuella handlingar.

89 EU-domstolens dom i *de förenade målen C148/13–C150/13* p. 60-62



Migrationsverket skriver att sökanden ”snarare” berättat om yttre reaktioner och omgivningens bestraffning av honom och partnern när de ertappades. Även här ställs den sökandes egen berättelse om sina personliga erfarenheter mot vad Migrationsverket ”påpekar” sig vilja höra om. Migrationsverket antyder att det finns en motsättning mellan den sökandes personliga berättelse respektive den inre process fram till insikt som Migrationsverket kräver ska ha ägt rum. Sökanden har berättat vad det innebär för honom personligen att han är homosexuell, vad han utsatts för på grund av detta samt att han ”haft en dålig känsla” då han inte haft känslor för kvinnor. I avslagsmotiveringen uppställs ett motsatsförhållande mellan å ena sidan sökandens berättelse om sina relationer, fysiska handlingar, omgivningens reaktion och bestraffning samt å andra sidan det Migrationsverket benämner som tankar, känslor och reflektioner kring detta. Det framstår åter som om verket anser sig ha tolkningsföreträdare framför den asylsökande kring vad hans sexuella läggning består av, vilka erfarenheter och känslor han behöver redogöra för under asylutredningen, oavsett om han personligen har upplevt dessa eller inte. Det kan tyckas både förminskande och förnedrande att en myndighets tjänstepersoner ”påpekar” för en asylsökande vad dennes personliga homosexuella läggning förväntas bestå av. Än mer orimligt förefaller det att om den sökande inte har de erfarenheter som Migrationsverket kräver, som specifika tankar och känslor i en inre process fram till insikt, så anses sökanden inte vara homosexuell på ’rätt sätt’ och därmed inte ha gjort sin homosexuella läggning sannolik.

## 6.4 Analys och sammanfattning av slutsatser

**Detta kapitel har visat att migrationsmyndigheterna i praktiken kräver att sökande i hbtqi-asylärenden känner till och själva använder den hbtqi-terminologi som migrationsmyndigheterna tillämpar.** Det framgår av de många avslagsmotiveringar vars resonemang går ut på att sökande ’inte förstår’ den ’rätta’ innebörden av en viss sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck när sökande beskriver sig själv. Mig-

rationsmyndigheterna uttrycker detta i avslagsmotiveringar genom skriva exempelvis att den sökandes självidentifikation är ”motstridig” för att hen använder både ’lesbisk’ och ’bisexuell’ om sig själv,<sup>90</sup> att det är ”anmärkningsvärt” att den sökande ”inte kan särskilja begreppen homosexuell och bisexuell”<sup>91</sup> och att den sökande ”uppvisar en bristande förståelse för vad sexuell läggning innebär”.<sup>92</sup> Det förekommer även att den sökande tydligt beskriver sitt könsuttryck och/eller sin könsidentitet och att detta feltolkas av migrationsmyndigheterna som en beskrivning av homo- eller bisexuell läggning. I dessa fall lägger migrationsmyndigheterna sin egen felaktiga sammanblandning av olika asylskäl till grund för slutsatsen att den sökandes självidentifikation är ”stereotyp” och därför inte trovärdig.<sup>93</sup> Även i dessa fall får sökande avslag på grund av att de ’inte förstår den rätta innebörden’ av homo- eller bisexuell läggning eftersom de enligt migrationsmyndigheterna beskriver sin sexuella läggning på ett stereotypt sätt, trots att de egentligen beskriver könsuttryck och könsidentitet som är andra asylskäl än sexuell läggning.

I många fall ifrågasätts inte att den sökande har samkönade sexuella relationer, men dessa innebär enligt migrationsmyndigheterna inte att hen är homo- eller bisexuell. Sökandes självidentifikation som exempelvis homosexuell utifrån sina samkönade sexuella relationer gör inte sannolik hens homosexuella läggning. Detta är enligt migrationsmyndigheterna ’fel’ sätt att definiera sin sexuella läggning på eftersom migrationsmyndigheterna definierar sexuell läggning som en identitet bestående av inre tankar, känslor och reflektioner. Att definiera sin sexuella läggning utifrån sexuell praktik uppfyller inte den stereotypa föreställningen att alla hbtqi-personer har genomgått en inre process med tankar, känslor och reflektioner. Det framgår av resonemang i avslagsmotiveringar där migrationsmyndigheterna framhåller att den sökande ”pratar mer om sexuella aktiviteter vilket inte är samma sak som sexuell läggning”, att det är ”viktigt att differentiera sexuella relationer och sexuell läggning”, att sökandes ”berättelse fokuserar istället snarare på fysisk attraktion och fysiska händelser” än

90 Migrationsverket Malmö, Förvaltningsprocessenhet 1. Beteckning *sekretess*.

91 Migrationsverket Gävle. Beslut 2013-03-12. Beteckning 9570.

92 Migrationsverket beteckning 9062

93 Se kapitel 7.2 om förekommande otillåten sammanblandning av de olika asylskälen sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck.

tankar, känslor, reflektioner och en inre process fram till insikt. Enligt Migrationsmyndigheterna innebär "utevaron av någon djupare inre process av tankar och reflektioner" att den sökandes självidentifikation utifrån sina samkönade relationer inte anses trovärdig eller tillförlitlig.<sup>94</sup>

Migrationsmyndigheterna har tolkningsföreträdare framför den asylsökande vars asylskäl det är fråga om. Det framgår att avslagsmotiveringarna grundas på att sökandes beskrivning av sina hbtqi-asylskäl inte anses trovärdig eller tillförlitlig om hen definierar eller beskriver sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck på ett annat sätt än migrationsmyndigheterna definierar de olika begreppen, exempelvis utifrån sin sexuella praktik. Det är mycket vanligt att avslagsmotiveringar grundas på att den sökande beskriver sexuell praktik och relationer 'istället för' identitet, tankar, känslor och reflektioner. Därför krävs i praktiken att asylsökande definierar och beskriver sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck på samma sätt som migrationsmyndigheterna: utifrån identitet, känslor, tankar och reflektioner. Migrationsmyndigheternas fokus uteslutande på inre känslor 'i motsats' till fysiska relationer kan sannolikt härledas till EU-domstolens förbud för nationella myndigheter att ställa detaljerade frågor om den asylsökandes sexualliv<sup>95</sup> samt DSSH-modellen<sup>96</sup>. En konsekvens av detta synes ha blivit att migrationsmyndigheterna konstruerar ett motsatsförhållande mellan identitet och praktik. Det är ett motsatsförhållande som inte nödvändigtvis existerar för eller upplevs av flertalet hbtqi-personer. Detta leder till att asylsökande som beskriver 'fel' aspekter av sin sexuella läggning inte anses trovärdiga, får avslag och utvisas.

Rättsutredningen har visat att migrationsmyndigheterna i hbtqi-asylärenden kräver att den sökande har erfarenhet av en inre process fram till insikt som kan redogöras för. Dessa krav utgår från stereotypa föreställningar om att hbtqi-personer har universellt gemensamma erfarenheter och egenskaper. Kraven strider mot rätten till en individuell asylprövning.<sup>97</sup> Alla skyddsbehövande och skyddsberättigade hbt-

qi-personer har inte erfarenhet av en djup inre process eller identifierar sig med hbtqi-terminologi. En vanlig orsak till att hbtqi-personer tvingas fly från sina hemländer är att deras samkönade sexuella relation blir avslöjad.<sup>98</sup> De har inte nödvändigtvis något annat att beskriva och berätta om än den fysiska relation vars avslöjande innebär att de riskerar förföljelse. Migrationsmyndigheternas definition av sexuell läggning utgår dock från den stereotypa föreställningen att alla hbtqi-personer har genomgått en inre process med känslor, tankar och reflektioner och att dessa alltid går att tydligt åtskilja från fysiska relationer. För många är dessa aspekter dock oskiljaktiga. Sexuell läggning, självidentifikation och en eventuell insikt om den är ofta starkt förknippad med fysisk attraktion och intima relationer. Det är ett faktum att många definierar och beskriver sin sexuella läggning utifrån vem eller vilka de attraheras av, har sex och relationer med. Det är även ett faktum att migrationsmyndigheterna i hbtqi-asylärenden tar sig tolkningsföreträdare före den asylsökande gällande vad sexuell läggning 'är' och hur den ska beskrivas av den asylsökande för att vara trovärdig. Det finns varken juridiskt eller vetenskapligt stöd för att det skulle finnas ett enda rätt sätt att definiera sexuell läggning på. Sexuell läggning är något individuellt och därför oundvikligen alltid subjektivt. Därför borde det överhuvudtaget inte vara möjligt att ifrågasätta människors personliga självidentifikation utifrån till exempel deras sexuella praktik, vilka de attraheras fysiskt av och har sex med. Det framstår som både förminskande och orimligt att asylsökandes självidentifikation reduceras till att hen "inte förstår" den 'rätta' västerländska innebörden av olika begrepp för att beskriva sig själv. En sådan oflexibel tolkning och tillämpning av begreppet sexuell läggning är inte förenlig med svensk och internationell rätt.

**En slutsats av avslagsmotiveringarna i detta kapitel är att det i praktiken ställs ett kunskapskrav i hbtqi-asylärenden. Det krävs att asylsökande beskriver sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck utifrån migrationsmyndigheternas definition av homo- och bisexuell läggning, kön-**

94 Migrationsdomstolen, förvaltningsrätten i Luleå, 2019-10-18. Mål nr 7942.

95 *EU-domstolens dom den 2 december 2014 i de förenade målen C148/13–C150/13*

96 Se kapitel 10.6-10.7 om DSSH-modellen vars syfte var att flytta fokus bort från det fysiska till 'det inre' och erfarenheter av en inre process med känslor av olikhet, stigma och skam.

97 Se kapitel 2.1 i rättsutredningen.

98



**sidentitet och könsuttryck.** Kravet i praktiken att asylsökande, för att anses vara trovärdiga och tillförlitliga, måste definiera och beskriva sig själva utifrån migrationsmyndigheternas definition av sexualitet och identitet är inte förenligt med Migrationsverkets rättsliga ställningstagande:

SR 38/2015 p. 2

[...] I många kulturer är sexualitet och frågor kring könsidentitet tabubelagt och förknippat med stigma vilket kan göra att sökande kan ha svårt att prata om sådana skäl. Det finns därför anledning att tolka dessa begrepp extensivt vid tillämpningen av detta ställningstagande och det krävs inte att den sökande själv känner till och använder särskilda begrepp. [...] Synen på sexuell läggning och könsidentitet skiljer sig mellan olika kulturer och de begrepp som används i Sverige och andra västerländska länder har kanske ingen motsvarighet i den sökandes hemland. För många kan det vara svårt att prata om frågor som rör sexuell läggning och könsidentitet. I förarbetena till utlänningslagen betonas att utredningarna i dessa asylärenden måste bedrivas med hänsyn tagen till att det kan vara svårt för sökanden att berätta om sina upplevelser, inte minst när det ska ske inför en myndighetsperson (prop. 2005/06:6 s 29).

[...] Det är dock viktigt att komma ihåg att upplevelsorna och känslorna inför sin läggning eller identitet är högst personliga och att det inte finns ett rätt eller fel svar på frågorna. En bra utgångspunkt för utredningen i denna del är hur personen beskriver sig själv. Hur en sökande beskriver sig själv påverkas dock till exempel av sökandens sociala eller kulturella bakgrund, kön, etnicitet eller ålder. Vissa personer kan också känna skam över sin läggning eller könstillhörighet vilket kan medföra att personen inte själv identifierar sig som t.ex. homosexuell eller transperson.

Migrationsverkets rättschef slår fast att begrepp kring sexualitet och könsidentitet ska tolkas extensivt. Rättschefen framhåller att ”synen på sexuell läggning och könsidentitet skiljer sig mellan olika kulturer och de begrepp som används i Sverige och andra västerländska länder har kanske ingen motsvarighet i den sökandes hemland.” Enligt rättschefen är det ”viktigt att komma ihåg [...] att det inte finns ett rätt eller fel svar på frågorna”. Rättschefen understryker att det ”inte krävs att den sökande själv känner till och använder särskilda begrepp”. Även UNHCR:s riktlinjer understryker att det inte får krävas att den

sökande känner till eller identifierar sig utifrån specifika begrepp:

UNHCR Guidelines no 9.

P 11: Not all applicants will self-identify with the LGBTI terminology and constructs as presented above or may be unaware of these labels. Some may only be able to draw upon (derogatory) terms used by the persecutor. Decision makers therefore need to be cautious about inflexibly applying such labels as this could lead to adverse credibility assessments or failure to recognize a valid claim. For example, bisexuals are often categorized in the adjudication of refugee claims as either gay, lesbian or heterosexual, intersex individuals may not identify as LGBTI at all (they may not see their condition as part of their identity, for example) and men who have sex with men do not always identify as gay. It is also important to be clear about the distinction between sexual orientation and gender identity. They are separate concepts and, as explained above at paragraph 8, they present different aspects of the identity of each person.

UNHCR varnar för en tillämpning av begreppen på ett oflexibelt sätt eftersom det kan leda till felaktiga trovärdighetsbedömningar där migrationsmyndigheter inte erkänner ett legitimt skyddsbehov hos den sökande. Det UNHCR redan 2012 varnade för har emellertid blivit en integrerad del av svenska migrationsmyndigheters trovärdighetsbedömningar som förutsätter att asylsökande känner till och använder hbtqi-terminologi på samma sätt som migrationsmyndigheterna. Migrationsmyndigheternas krav på att asylsökande känner till och identifierar sig utifrån migrationsmyndigheternas hbtqi-terminologi och definitioner strider mot SR 38/2015 och UNHCR:s riktlinjer.

En konsekvens av migrationsmyndigheternas synsätt på och definition av sexuell läggning blir oundvikligen att självidentifierade hbtqi-personer utvisas till länder där deras levnadssätt straffas på ett sätt som juridiskt uppgår till förföljelse. Strafflagstiftningen i många länder, där hbtqi-personer förföljs genom fängelsestraff eller dödsstraff, tar inte hänsyn till huruvida personer som lever i samkönade relationer har erfarenhet av inre processer med tankar, känslor och reflektioner eller om någon är homo- eller bisexuell. Det är oftast just de samkönade sexuella relationerna som straffas med fängelse eller dödsstraff. Tillämpning av kriminaliserande lagar mot hbtqi-personer utgör förföljelse som är skyddsgrundande i juridisk

mening, vilket innebär att dessa asylsökande är skyddsbehövande och skyddsberättigade. Detta har sedan nästan ett decennium tillbaka slagits fast av EU-domstolen vars praxis är bindande för Sverige.<sup>99</sup> Tillämpning av fängelse- och dödsstraff för samkönade relationer innebär att det är irrelevant hur en asylsökande identifierar sig, vilken sexuell läggning hen har eller vilka begrepp hen använder om sig själv. Hen riskerar

skyddsgrundande förföljelse på grund av sina samkönade relationer och har därför rätt till skydd. Trots det avslår och utvisar svenska migrationsmyndigheter asylsökande som riskerar fängelse- eller dödsstraff på grund av sina samkönade relationer om de inte har genomgått en inre process och kan detaljerat redogöra för tankar, känslor och reflektioner.

---

99 Att kriminaliserande lagstiftning som tillämpas utgör skyddsgrundande förföljelse har slagits fast i *EU-domstolens dom i de förenade målen C-199/12-201/12*, p. 61

## 7. Andra resonemang i hbtqi-asylärenden som strider mot svensk och internationell rätt

Rättsutredningen gör gällande att migrationsmyndigheternas tillämpning av stereotypa föreställningar som utgångspunkter och krav vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen i hbtqi-asylärenden är otillåtna. De strider mot EU:s skyddsgrundsdirektiv, UNHCR:s riktlinjer och *SR 38/2015*.<sup>100</sup> Därutöver har rättsutredningen visat att spekulationer om hur den sökande eller någon annan borde ha agerat är vanligt förekommande i hbtqi-asylärenden. Denna typ av spekulationer är oundvikligen subjektiva och därför otillåtna. Vidare visar rättsutredningen att det förekommer otillåtna kunskapskrav på att den sökande ska ha kännedom om, definiera och beskriva sig utifrån migrationsmyndigheternas hbtqi-terminologi. Kraven strider mot UNHCR:s riktlinjer och Migrationsverkets rättsliga ställningstagande.<sup>101</sup> Detta kapitel redogör för andra otillåtna resonemang i avslagsmotiveringar i hbtqi-asylärenden som framgår av underlaget till rättsutredningen.

### 7.1 Diskretionsresonemang

*”Oaktat att du identifierar dig som bisexuell har du levt enligt normen i ditt hemland, vilket du kan fortsätta göra även vid ett återvändande dit.”*<sup>102</sup>

Det är otillåtet att hänvisa asylsökande till att dölja sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck för att undvika förföljelse. Beviljandet av skydd får inte villkoras genom resonemang kring att den sökande kan undvika skada genom att leva diskret. Denna princip är fastslagen i svensk och internationell rätt sedan många år tillbaka. En etablerad juridisk term inom asylrätten är diskretionsresonemang. Lagstiftaren underströk detta för nära ett och ett halvt decennium sedan i förarbetena till utlänningslagen.<sup>103</sup> UNHCR framhöll detta på flera ställen 2012 i sina riktlinjer och EU-domstolen slog fast i ett bindande avgörande 2013 att en person aldrig får tvingas dölja

100 EU:s asylprocedurdirektiv art. 10 3a), EU:s skyddsgrundsdirektiv art. 4.3, Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* p. 4.2.3, UNHCR:s riktlinjer nr. 9, se bland annat p. 60. ii. och p. 62, *SR 38/2015* p. 4.1.3

101 Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* p. 4.3, UNHCR:s riktlinjer nr. 9 p. 60 ii och p. 62

102 Migrationsverket 2019-12-13 Beteckning 4876

103 *Prop. 2005/06:6*, s 27: ”[...] det får aldrig krävas att personen i fråga skall göra avkall på en sådan grundläggande egenskap vid ett återvändande.”

sin sexuella läggning.<sup>104</sup> Det får aldrig krävas att den sökande döljer sin sexuella läggning, sin könsidentitet eller sitt könsuttryck för att undvika förföljelse. Sådana resonemang till grund för ett avslag och en utvisning är strikt förbjudna. *RFSL:s Asylrapport*<sup>105</sup> 2012 kunde konstatera en tydlig minskning av antalet beslut och domar från Migrationsverket respektive migrationsdomstolarna med resonemang kring och hänvisningar till att den sökande kunde minska risken för förföljelse genom ett diskret levnadssätt. Detta var en positiv rättsutveckling i enlighet med svenska förarbeten, UNHCR:s riktlinjer, EU-rätten och Migrationsverkets rättschefs rättsliga ställningstaganden. Trots det visar underlaget till rättsutredningen 2020 att otillåtna diskretionsresonemang alljämt används av migrationsmyndigheterna. Nedan ges exempel på avslagsmotiveringar som förutsätter diskretion vid ett återvändande:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2020-02-07. MÅL NR 9551

Det har inte framkommit att X:s åberopade sexuella läggning lett till någon tidigare förföljelse. Hon har dock uppgett att hon berättat för sin [förälder] att hon är bisexuell samt att [föräldern] ser detta som en skam. [Föräldern] ska även ha försökt ”bota” X och uppges där- efter ha flyttat. [...] X har uppgett att hon är rädd för att hennes [förälder] berättat för vänner och bekanta i Etiopien om hennes sexuella läggning. Det har emellertid inte framkommit omständigheter i målet som tyder på att så skulle vara fallet och X har inte heller uppmärksam- mats därav. Mot denna bakgrund bedömer domstolen att det i målet inte framkommit något konkret som tyder på att X:s sexuella läggning har kommit någon i hemlandet till känna och att hon har en hotbild till följd av detta. Sammantaget bedömer därför domstolen att det i målet inte finns några objektiva grunder som ger stöd för ett antagande att den åberopade omständigheten att A är

bisexuell utgör ett bestående hinder mot verkställigheten av hennes utvisningsbeslut.

Domstolen skriver inte uttryckligen att sökanden kan dölja sin hbtqi-identitet. Ett döljande av hbtqi-identiteten är dock en oundviklig följd av resonemanget eftersom domstolen varken ifrågasätter att den sökande är hbtqi-person eller att hbtqi-personer kan riskera förföljelse i landet. Avslagsmotiveringen innehåller ett indirekt diskretionskrav eftersom domstolen fäster stor vikt vid bedömningen att tidigare förföljelse inte har ägt rum. Detta trots att sökanden betraktas som en skam och föräldern har försökt ”bota” den sexuella läggningen. Resonemanget går ut på att eftersom det inte är känt i hemlandet att sökanden är hbtqi-person finns inte någon hotbild. Detta leder till ett diskretionskrav då det förutsätter att sökanden vid ett återvändande fortsätter att dölja att hon är hbtqi-person för att undvika förföljelse. Resonemanget att asylsökande inte riskerar förföljelse om den sexuella läggningen inte (ännu) är känd i hemlandet känns igen från tidigare vanligt förekommande avslagsmotiveringar i svensk asylrättspraxis. Enligt dessa riskerade endast ’öppna’ hbtqi-personer förföljelse, vilket innebar att asylsökande som tidigare dolt sin hbtqi-identitet, och därmed undvikit förföljelse, fick avslag och utvisades till att fortsätta leva diskret för att undvika förföljelse - precis som i fallet från Etiopien - vilket alltså inte får krävas.

Migrationsverket gjorde en liknande bedömning i följande fall:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET I  
STOCKHOLM. BESLUT 2018-12-10. BETECKNING 6073

Du har inte berättat för din familj eller andra släktingar i Irak att du har eller har haft sex med män. Därtill höll du en samkönad sexuell relation i Irak hemlig i nästan ett år, vilket tyder på att detta faktum inte är känt för

104 UNHCR:s riktlinjer nr 9, p. 12: “[...] applicants are entitled to live in society as who they are and need not hide that”, p. 31: “That an applicant may be able to avoid persecution by concealing or by being ‘discreet’ about his or her sexual orientation or gender identity, or has done so previously, is not a valid reason to deny refugee status. As affirmed by numerous decisions in multiple jurisdictions, a person cannot be denied refugee status based on a requirement that they change or conceal their identity [...] in order to avoid persecution.”, *EU-domstolens dom den 7 november 2013 i de förenade målen C199/12–C201/12*, p. 46: “[...] ”en persons sexuella läggning utgör en egenskap som är så grundläggande för identiteten att han eller hon inte får tvingas att avsvära sig den.”

105 Asylrapporten baserad på examensuppsatsen med samma titel, *Asylprövningen vid flyktingskap på grund av sexuell läggning. En analys av riskprövningen och möjligheten till skydd i hemlandet*. Tillgänglig via <https://www.rfsl.se/verksamhet/publikationer/>

andra. [...] Migrationsverket bedömer att du inte har gjort sannolikt att du vid ett återvändande har en personlig och konkret hotbild mot dig på grund av att du är en man som har sex med män.

Migrationsverket fäster avgörande vikt vid att den sökandes samkönade relationer inte är kända i hemlandet. Verket konstaterar att han ”inte har berättat för sin familj och släkt i Irak att han har eller har haft sex med män” samt att han ”hemlighållit en samkönad sexuell relation i Irak i nästan ett år”. Migrationsverket drar därför slutsatsen att hans samkönade relationer ”inte är kända för andra” i Irak och att han därför inte har en ”personlig konkret hotbild mot sig som en man som har sex med män”. Migrationsverket beaktar inte orsakerna till att han dolt sin relation och inte berättat för sin familj att han har sex med män. Landinformation visar att det är förenat med livsfara att öppet visa sin homosexuella läggning och att homosexuella utsätts för systematisk statligt sanktionerad förföljelse. Samkönade sexuella relationer straffas med döden av både IS och shariadomstolar.<sup>106</sup> Migrationsverket ifrågasätter inte att sökanden har samkönade sexuella relationer som han tidigare har lyckats dölja. Avslagsmotiveringen förutsätter därför att han fortsätter att dölja sina samkönade relationer för att undvika den förföljelse som landinformationen tydligt visar att gruppen MSM riskerar. Migrationsdomstolen avslag överklagandet med den korta motiveringen att det inte hade framkommit skäl att göra en annan bedömning än den Migrationsverket gjort. Migrationsdomstolen godkände således underinstansens avslagsmotivering och förefaller inte ha uppfattat att den vilade på ett resonemang som sedan länge är otillåtet. Den kortfattade domen tyder på att domstolen antingen litade på att underinstansen gjorde en korrekt bedömning eller att domstolen instämde i underinstansens otillåtna diskretionskrav, som strider mot svensk rätt, EU-rätt och UNHCR:s riktlinjer. Resonemanget i fallen från Etiopien och Irak förutsätter att de sökande återvänder till att fortsätta dölja sin sexuella läggning och sina samkönade relationer för att undvika förföljelse. Detta är slående exempel på indirekta diskretionskrav som inte borde förekomma då det är otillåtet att kräva att den sökande ska dölja sin sexuella läggning för att undvika förföljelse.

Ett tredje exempel illustrerar ännu ett diskretionskrav:

MIGRATIONSVERKET STOCKHOLM. BESLUT

2019-12-13. BETECKNING 4876

Du har på ett trovärdigt och självupplevt sätt berättat om ditt liv i Marocko, det utanförskap du utsatts för som gatubarn och normaliseringen av sexuellt utnyttjande av pojkar som skedde i din krets. Du har även lämnat en detaljerad berättelse om hur du som barn och vuxen ville klä dig i kvinnokläder, hur du uppfattades som annorlunda av omgivningen samt att din avvikelse inte accepterades av din familj. [...] Du har berättat att du känt skam, rädsla och att du upplevt ett utanförskap i hemlandet. Du har berättat om dina tankar kring hur du inte kan leva i ett samhälle som inte accepterar homosexuella. Migrationsverket finner mot denna bakgrund att du lämnat trovärdiga uppgifter gällande din sexuella läggning. Migrationsverket beaktar dock att du under den tid du varit bosatt i Sverige både som asylsökande och med permanent uppehållstillstånd inte levt din sexuella läggning fullt ut utan har försökt genom ditt egna beteende verka manlig. Inte heller har du efter att du accepterat din sexuella läggning i Sverige valt att öppet klä dig i kvinnokläder, något som ska ha vuxit fram hos dig redan vid tio års åldern. [...] Oaktat att du identifierar dig som bisexuell har du levt enligt normen i ditt hemland, vilket du kan fortsätta göra även vid ett återvändande dit. Mot denna bakgrund anser verket att du vid ett återvändande till Marocko inte skulle riskera att utsättas för skyddsgrundande behandling.

Migrationsverket skriver uttryckligen att sökanden, som tidigare har ”levt enligt normen”, dolt sin sexuella läggning och sitt feminina könsuttryck, ”kan fortsätta göra det även vid ett återvändande”. Detta är ett direkt diskretionsresonemang utan omsvepningar som är otillåtet. Den sökande uppgav att han tvingat sig själv att agera ”tufft” och ”manligt” för att undvika våld i Marocko och att han inte levt ut sitt feminina könsuttryck på det sätt som han kunde göra i Sverige. I avslagsmotiveringen förefaller Migrationsverket även mena att eftersom sökanden är bisexuell, kan han ’välja’ att vara med kvinnor. Även detta förutsätter ett döljande av hans bisexuella läggning. Genom att ”fortsätta leva enligt normen”, dölja sin bisexuella

106 ILGA, *State-Sponsored Homophobia 2019*, 2019-03-19, s. 523: *De facto criminalisation: Iraq*, tillgänglig via <https://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=42986>



läggning och sina känslor för män kan han enligt Migrationsverket undvika förföljelse. Att sökande hade en olikkönad relation i Sverige förefaller ha beaktats till hans nackdel. Migrationsverkets skrivelse att mannen tidigare har ”levt enligt normen i sitt hemland” syftar på att mannen har dolt sin bisexuella läggning och sitt feminina könsuttryck i Marocko. Migrationsverket finner det trovärdigt att hans feminina könsuttryck uppfattades som avvikande, att familjen inte accepterade honom och att han ”känt skam, rädsla och upplevt utanförskap”. Det är således detta som verket menar att han kan återvända till. Resonemanget bygger på att han ska återvända till en tillvaro där han ”lever enligt normen”, det vill säga att han inte har relationer med män, ”beter sig manligt” enligt normen, döljer sitt feminina könsuttryck och inte bär kvinnligt kodade kläder.

Utöver att avslagsbeslutet baseras på ett uttalat diskretionskrav blandar Migrationsverket ihop sexuell läggning med könsuttryck. Migrationsverket antyder nämligen felaktigt att det råder en motsättning mellan att acceptera sin sexuella läggning och inte våga öppet uttrycka sitt könsuttryck: “Inte heller har du efter att du accepterat din sexuella läggning i Sverige valt att öppet klä dig i kvinnokläder”. Att mannen har accepterat sin bisexualitet innebär givetvis inte per automatik att han vågar klä sig i “kvinnokläder” på offentliga platser i Sverige. Han kan självklart känna både skam och rädsla inför att bära kvinnligt kodade kläder offentligt i Sverige även om han har accepterat sin bisexuella läggning, eftersom sexuell läggning och könsuttryck är två olika saker och två olika asylskäl. Dessa har dock felaktigt blandats ihop av Migrationsverket och lagts den sökande till last vid bedömningen.<sup>107</sup>

Ett ytterligare exempel på ett otillåtet diskretionskrav i ett hbtqi-asylärende är ett fall från Kenya gällande en lesbisk kvinna:

[Migrationsdomstolen finner) att X:s uppgivna asylskäl rörande sin sexuella läggning inte är tillräckliga för att hon ska anses ha gjort sannolikt att hon vid ett återvändande till hemlandet riskerar skyddsgrundande behandling och att det föreligger en konkret och påtaglig risk för detta. Av i målet åberopad landinformation framgår att sexuella handlingar mellan män är kriminaliserade men det framgår inte att så är fallet för kvinnor. Däremot kan utläsas att fördomar och diskriminering förekommer mot homosexuella kvinnor i Kenya. Med beaktande av detta och att det inte framkommit några individuella och konkreta omständigheter som tyder på att X tidigare råkat illa ut på grund av sin sexuella läggning framstår det inte som sannolikt att det skulle föreligga en hotbild mot henne vid ett återvändande till hemlandet. Domstolen finner således vid en framåtsyftande bedömning att det som X har anfört inte är tillräckligt för att det ska anses sannolikt att hon riskerar förföljelse eller annan utsatthet i Kenya.

Migrationsdomstolen ifrågasatte inte att den asylsökande kvinnan var lesbisk. Enligt domstolen var dock endast samkönade relationer mellan män kriminaliserade i Kenya medan lesbiska kvinnor enbart utsätts för ”diskriminering och fördomar”. Detta stämmer inte. Tillgänglig landinformation visar tydligt att hbtqi-personer inklusive lesbiska kvinnor utsätts för både polisbrutalitet, sexuellt våld, arresteringar och lynchningar, vilket uppgår till skyddsgrundande förföljelse.<sup>108</sup> Den statligt sanktionerade förföljelsen av hbtqi-personer inklusive lesbiska i Kenya är väldokumenterad i landinformation i Lifos. Bedömningen att lesbiska generellt inte riskerar förföljelse i Kenya avviker från hur migrationsmyndigheterna normalt bedömer situationen i Kenya för hbtqi-personer.<sup>109</sup> Avslagsmotiveringen förutsätter att kvinnan i framtiden lever på ett sätt så att hennes homosexuella läggning inte blir känd. Domstolen fäste nämligen även i detta fall avgörande vikt vid att det inte var visat att tidigare förföljelse hade ägt rum på grund av kvinnans

107 Se kapitel 7.2 om migrationsmyndigheternas sammanblandning av de olika asylskälen sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck.

108 *ILGA: State-Sponsored Homophobia 2019*, s. 334-337; Kenya: Criminalisations 2019-03-19, tillgänglig via <https://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=42986>

109 Icke-enhetliga bedömningar av landinformation och situationen för hbtqi-personer i ett land, redogörs för i kapitel 12.4.



sexuella läggning. Därför framstod det inte ”som sannolikt att det skulle föreligga en hotbild mot henne vid ett återvändande till hemlandet”. Resonemanget är att eftersom hon tidigare inte utsatts för förföljelse då hon dolt sin sexuella läggning, kan hon också i framtiden undvika skada genom att fortsätta dölja sin sexuella läggning. Sådana resonemang är, utan undantag, otillättna.

Ett femte exempel på avslag som förutsätter diskretion är följande:

MIGRATIONS-  
DOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2019-08-09. MÅL NR 9368

X har anfört att han riskerar förföljelse i Guinea på grund av att han är homosexuell och att han flydde från hemlandet till följd av att han blivit påkommen med att ha en sexuell relation med en man. [...] Av landinformation i målet framgår bl.a. att homosexualitet är ett tabubelagt ämne i Guinea och att det är straffbart enligt lag att ha samkönade sexuella relationer. [Den allmänna] situationen för homosexuella i Guinea, även om den får anses vara svår, inte vara sådan att den i sig ger upphov till ett skyddsbehov [...] Enbart den omständigheten att X är homosexuell medför därför inte att han ska betraktas som skyddsbehövande. Vidare konstateras att det inte har gjorts gällande att X har blivit utsatt för skyddsgrundande behandling i Guinea på grund av sin sexuella läggning. Det har inte heller framkommit att han blivit anmäld eller eftersökt till följd av att han blivit påkommen med att ha en samkönad sexuell relation i hemlandet [...]. Mot ovanstående bakgrund bedöms det som anförts inte som tillräckligt för att anta att X löper en personlig och verklig risk för skyddsgrundande behandling på grund av sin sexuella läggning vid ett återvändande till Guinea.

Migrationsdomstolen ifrågasätter inte den guineanska mannens homosexuella läggning. Domstolen anser dock att förbudet mot samkönade sexuella relationer inte tillämpas tillräckligt systematiskt för att situationen för hbtqi-personer i Guinea ska anses vara skyddsgrundande. Domstolen beaktar särskilt att sökanden inte tidigare har utsatts för förföljelse eftersom han dolt sin homosexuella läggning fram till dess att hans samkönade relation avslöjades och han flydde från landet. Domstolens slutsats att han därför inte riskerar förföljelse förutsätter att han återvänder till att fortsätta dölja sin sexuella läggning för att även i fortsättningen undvika en personlig risk för skada.

Domstolen förefaller inte ha beaktat att han flydde för att hans samkönade relation avslöjades och att hans homosexuella läggning således inte längre var hemlig. Avslagsmotiveringen förutsätter diskretion vid ett återvändande.

Följande är ett sjätte exempel på diskretionskrav:

MIGRATIONSVERKET STOCKHOLM. BESLUT  
2017-02-21. BETECKNING 4100

Enligt tillgänglig information om Tunisien är vissa, samkönade, sexuella handlingar straffbelagda enligt tunisisk lag. Det förekommer då att personer döms till fängelse och att de, som en del av brottsutredningen, utsätts för undersökning som Förenta nationerna har fördömt som tortyr [...] [Du har] berättat om att du inte längre har kontakt med det tunisiska samhället och att din familj inte längre vill ha kontakt med dig. Du har dock inte kunnat redogöra för att det föreligger en specifik, personlig hotbild mot dig på grund av din sexuella läggning som föranleder att du är rädd att återvända till ditt hemland. Du har inte heller kunnat redogöra för några personliga risker eller faror som du är rädd för vid ett återvändande. Det har inte heller framkommit att du tidigare har utsatts för något i Tunisien till följd av din sexuella läggning. Mot bakgrund av det bedömer Migrationsverket att du själv inte upplever en rädsla för förföljelse i ditt hemland på grund av din sexuella läggning. [...] Det har inte framkommit något som tyder på att du inte skulle kunnat begagna dig av det myndighetskydd som finns. Migrationsverket konstaterar att du därmed inte uttömt dina möjligheter till myndighetskydd i hemlandet.

Att sökande måste dölja sin sexuella läggning är en oundviklig följd av att Migrationsverket varken ifrågasätter hans sexuella läggning eller landinformationen som visar att samkönade sexuella relationer är straffbelagda med fängelse och att misstänkta utsätts för anala tvångsundersökningar som är tortyrklassade av FN. EU-domstolen har sedan länge slagit fast att kriminaliserande lagstiftning som tillämpas och fängelsestraff utgör förföljelse. Migrationsverket ifrågasätter inte landinformationen om att hbtqi-personer förföljs och utsätts för tortyr. Trots detta resonerar verket kring att han inte tidigare utsatts för något, vilket är märkligt eftersom verket i samma stycke beskriver att hans familj tagit avstånd från honom. Resonemanget är ännu ett tydligt exempel på ett otillåtet, indirekt diskretionskrav. Enligt Migrationsverket kan sökanden undvika den förföljelse och tortyr som verket

medger att landinformationen visar finns, genom att även i fortsättningen dölja sin sexuella läggning. Migrationsverket menar även att han är skyldig att vända sig till samma myndigheter som enligt verkets egen landinformation kriminaliserar samkönade sexuella relationer och begår tortyrklassade analtester på homo- och bisexuella män. Hänvisning till myndighetsskydd i länder med kriminaliserande lagstiftning ska normalt vara uteslutet enligt Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* och UNHCR:s riktlinjer nr. 9.<sup>110</sup> Utvisningsbeslutet grundar sig uteslutande på juridiskt obsoleta avslagsmotiveringar: Det förutsätter diskretion och hänvisar till myndighetsskydd i ett land vars myndigheter kriminaliserar och torterar hbtqi-personer.

Följande är ett sjunde exempel på ett indirekt diskretionskrav:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2020-05-04. MÅL NR 883

Migrationsdomstolen konstaterar att det av landinformationen framgår att sexuella handlingar mellan män är kriminaliserade i Kenya. Såvitt framgår av landinformationen finns två fall registrerade där lagen har tillämpats. Det saknas dock uppgifter om att någon faktiskt har dömts för brottet "unnatural offences" efter 2011. Mot denna bakgrund bedömer domstolen att det inte är sannolikt att X kommer att åtalas och dömas för det brottet om han kommer att leva öppet med sin sexuella läggning vid ett återvändande till hemlandet. Det har inte framkommit några individuella omständigheter som innebär att han skulle löpa större risk än andra HBTQ-personer att åtalas och dömas för brott. [...] Domstolen konstaterar vidare att X inte har gett uttryck för att han kommer att propagera för HBTQ-personers rättigheter offentligt eller att han på något annat sätt riskerar att uppmärksammas av myndigheter eller enskilda personer.

Migrationsdomstolen ifrågasätter inte mannens sexuella läggning men anser inte att situationen för hbtqi-personer är skyddsgrundande. Redan denna bedömning strider mot EU-domstolens praxis som slår fast att tillämpning av kriminaliserande

lagstiftning utgör skyddsgrundande förföljelse.<sup>111</sup> Migrationsdomstolen resonerar kring att mannen inte kommer att "leva öppet" och "propagera för HBTQ-personers rättigheter offentligt" och att han därför inte riskerar förföljelse. Detta är ett sedan länge ogiltigförklarat och otillåtet diskretionsresonemang som utgår från att endast "öppet homosexuella" som "offentligt propagerar" för hbtqi-personers rättigheter riskerar förföljelse. Resonemanget förutsätter att mannen vid ett återvändande döljer sin sexuella läggning för att undvika att gripas, åtalas och dömas enligt den kriminaliserande lagstiftning som domstolen medger tillämpas i Kenya och som EU-domstolen slagit fast utgör förföljelse. Det förefaller häpnadsväckande att migrationsmyndigheterna har återupptagit avslagsmotiveringar som i mer än ett decennium har varit strikt förbjudna i svensk och internationell rätt. Det innebär att skyddsberättigade hbtqi-asylsökande utvisas till länder där de förföljs genom kriminaliserande lagstiftning och tortyr.

## 7.2 Sammanblandning av sexuell läggning, könsuttryck och könsidentitet

Könsidentitet, könsuttryck och sexuell läggning är självständiga asylskäl som ska prövas vart och ett för sig. Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* tydliggjorde att könsidentitet och könsuttryck utgör skyddsgrunder inom ramen för begreppet "kön" i utlänningslagen 4 kap. 1 §. UNHCR framhåller att dessa är olika aspekter som kan utvecklas över tid och utgöra grunder för skyddsbehov.<sup>112</sup> 2016 påminde Migrationsöverdomstolen om vikten av att hålla isär dessa "separata koncept som uttrycker olika aspekter av varje persons identitet."<sup>113</sup> Trots att svensk och internationell rätt är glasklar finns en utbredd okunskap hos migrationsmyndigheterna om skillnaden mellan sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck. Underlaget till rättsutredningen visar att könsidentitet och könsuttryck felaktigt sammanblandas med sexuell läggning. Det första exemplet är ett ärende där den sökande var en minderårig transsflicka från en stat på arabiska halvön. Hon beskrev sin könsidentitet, att hon riskerade att dödas på grund av att

110 *SR 38/2015*, p. 4.2.3 Myndighetsskydd kriminaliserande lagstiftning indikerar alltid att myndighetsskydd inte är tillgängligt för hbtqi-personer, UNHCR:s riktlinjer nr. p. 36, p. 27

111 *EU-domstolen i de förenade målen C-199/12-201/12*, p. 61

112 UNHCR:s riktlinjer nr. III Terminology, p. 10, p. 57.

113 *MIG 2016:30, mål nr UM 5663-16*

hon är transperson/transsexuell, begrepp som hon använde om sig själv under utredningen. Omfattande skriftlig bevisning tillfördes ärendet gällande hennes könsidentitet och könsbekräftande behandling, läkarintyg på hormon- och laserbehandling samt intyg från sakkunniga i transfrågor på RFSL. Trots att sökanden uppgav att hennes asylskäl var hennes könsidentitet, att hon var transperson, skrev Migrationsverket följande i avslagsbeslutet:

MIGRATIONSVERKET 2019. BETECKNING 3573

Du återoppar att du är transsexuell och att du därför inte kan återvända till [land X]. Migrationsverket konstaterar att det är du som asylsökande som ska göra sannolikt att du tillhör en grupp som riskerar att utsättas för förföljelse på grund av att du har en sexuell läggning som avviker från gängse norm och därigenom tillhör en viss samhällsgrupp.

Migrationsverket refererar först till ”transsexuell” eftersom flickan använt begreppet om sig själv. Transsexuell används även i *SR 38/2015* som slår fast att ”transsexualism anses vara en fråga om könstillhörighet”.<sup>114</sup> Att vara transsexuell har ingenting med sexuell läggning att göra. *SR 38/2015* och utlänningslagens förarbeten bekräftar att transsexualism handlar om könstillhörighet. Trots det sammanblandar Migrationsverket den unga transflickans könsidentitet med sexuell läggning i nästa mening i beslutet, där verket konstaterar att den sökande ska göra sannolik sin tillhörighet till en viss samhällsgrupp ”på grund av att hon har en viss sexuell läggning”. Migrationsverket hänvisar till UNHCR:s riktlinjer och utlänningslagens förarbeten om bedömningen av sexuell läggning och vad som avses med sexuell läggning. Migrationsverket feltolkar således transflickans asylskäl som sexuell läggning och tror felaktigt att ”transsexuell” syftar på sexuell läggning trots att såväl de refererade riktlinjerna från UNHCR, utlänningslagens förarbeten och *SR 38/2015* är glasklara gällande att könsidentitet och sexuell läggning är två olika, självständiga asylskäl som inte har med varandra att göra och som under inga omständigheter ska sammanblandas. Varken Migrationsverkets utredare eller beslutsfattare synes ha läst sin chefs rättsliga ställningstagande eller riktlinjerna som refereras i beslutet. Migrationsverkets

har felaktigt bedömt huruvida kvinnan gjort sannolik sin ”transsexuella läggning” istället för sin könsidentitet. Avslagsbeslutet är en följd av att den sökande under utredningen fick frågor formulerade utifrån att hon pratade om sin sexuella läggning och känslor, tankar och reflektioner kring denna. Detta trots att hon själv återopade och beskrev sin könsidentitet som asylskäl. Den sökande har dels muntligen återopat sin könsidentitet, och beskrivit detta asylskäl, och givit in omfattande skriftlig bevisning kring sin könsbekräftande kirurgi och behandling. Den skriftliga bevisningen beaktades överhuvudtaget inte av Migrationsverket som felaktigt trodde att det var homosexuell läggning som skulle utredas och bedömas. Verket bedömer felaktigt transflickans muntliga berättelse om sin ”sexuella läggning” vara vag och inte göra den sannolik. Migrationsverket har utrett fel asylskäl och prövat transsexualism och könsidentitet som homosexuell läggning.

Migrationsverket noterar inledningsvis att du i ditt ansökningsamtal [...] inte återopat att du är transsexuell. Detta kom till Migrationsverkets kännedom efter att verket fått in ett brev från dig samt din kurator [...]. Till stöd för uppgifterna om din sexuella läggning har du lämnat in intyg från RFSL. Intygen ger visst stöd för dina uppgifter men bedöms inte vara tillräckliga för att göra sannolik din tillhörighet till gruppen transsexuella, eftersom intygen inte redogör för dina tankar, resonemang eller överväganden kring din sexuella läggning. Migrationsverket bedömer att du svarat vagt och knapphändigt på verkets frågor om hur du kom till insikt om din sexuella läggning.

Migrationsverket återger flickans berättelse om känslor av att vara flicka och inte pojke sedan hon var liten, att hon ifrågasattes av omgivningen då hon inte betedde sig som ”andra pojkar”, att hon upplevde skam över att ha en kropp som hon inte var bekväm med, att hon ville ha bröst, att kroppen hon har inte tillhör henne, att hon uttrycker den hon är genom ord, kläder och smink, att det viktigaste för henne var att känna sig som en kvinna, köpa kvinnliga saker, sminka sig och ha en relation med en man som hon älskar. Efter en lång återgivning av hennes redogörelse konstaterar verket kort: ”Migrationsverket finner att

114 Beskrivning av begreppet transsexuell i RFSL:s begreppsordlista: Transsexualism är en medicinsk diagnos som krävs i Sverige för att få tillgång till nytt juridiskt kön och underlivskirurgi

dina svar gällande dina tankar och känslor kring din uppgivna läggning är detaljfattiga och saknar djupare reflektioner.” Verket har prövat och bedömt flickans asylskäl som om det vore hennes sexuella läggning och inte könsidentitet. Att hon fick avslag och ett beslut om utvisning var en direkt följd av att Migrationsverkets utredare, beslutsfattare och även hbtq-specialisten felaktigt blandade ihop könsidentitet med homosexuell läggning.

En liknande felaktig sammanblandning av sexuell läggning och könsidentitet görs i följande fall:

MIGRATIONSVERKET BESLUT 2019-11-28.

BETECKNING 6008

Migrationsverket finner att du till viss del har kunnat redogöra för dina tankar och känslor kring din sexuella läggning men att du inte har kunnat föra något djupare resonemang. Det noteras i sammanhanget att vid flertalet tillfällen ombeds att utveckla dina svar kring tankar och känslor vid de muntliga utredningarna men att du fortsatt är kortfattad [...] Trots att din sexuella läggning är ett tabubelagt ämne i Marocko finner verket att du som enligt dina egna uppgifter kämpade med din sexuella läggning i drygt 10 år innan du accepterade den, torde kunna förväntas framföra djupare reflektioner på självupplevt, sammanhängande och detaljerat sätt kring din tankeprocess och dina känslor. Du har vidare berättat att du vill ändra på ditt utseende. Verket finner detta motsägelsefullt då du trots att du säger dig ha accepterat dig själv och din läggning vill hämnas på din kropp och säger att det inte föreligger någon överenskommelse mellan din kropp och själ.

Sökande beskrev känslor i barndomen och tonåren av att inte tycka om sin kropp, att vilja ändra på den och att hen ville hämnas på sin kropp då det inte förelåg överenskommelse mellan hens kropp och själ. Detta handlar uppenbarligen om sökandens könsidentitet och möjligen även könsuttryck, vilket är något annat än sexuell läggning. Det krävs inte att den sökande använder eller känner till specifika hbtqi-termer för att beskriva sin identitet.<sup>115</sup> Det är Migrationsverkets uppgift att utreda asylskäl inom ramen för *SR 38/2018* då det finns indikation på att den sökande har en sexuell läggning, en könsidentitet och/eller ett könsuttryck som innebär tillhörighet till en viss samhällsgrupp. Det krävdes således inte att sökanden

115 *SR 38/2015* p. 2, UNHCR:s riktlinjer nr. 9 p. 11

använde ordet trans om sig själv. Hens beskrivning av att ogilla och vilja ändra på sin kropp borde ha föranlett att Migrationsverket enligt sin utredningsskyldighet utredde könsidentitet som det självständiga skyddsgrund den utgör, separat från sexuell läggning. Istället blandade verket även i detta fall felaktigt ihop sökandens beskrivning av könsidentitet med sexuell läggning. Det framgår av Migrationsverkets slutsats att det är ”motsägelsefullt” att hen vill ändra på sitt utseende samtidigt som hen har accepterat sin sexuella läggning. En person kan givetvis ha accepterat sin sexuella läggning utan att ha accepterat sin könsidentitet och/eller sitt könsuttryck eftersom dessa är två helt olika saker. Det finns ingen motsättning så som Migrationsverket gör gällande. Det är tvärtom mycket vanligt att transpersoner accepterar sin kärlek till exempelvis en partner samtidigt som hen kan lida av stark könsdysfori. Som en följd av okunskap om skillnaden mellan sexuell läggning och könsidentitet har könsidentitet och möjligen även könsuttryck varken utretts eller prövats som de självständiga asylskäl de utgör. Följden blev även i detta fall avslag och en utvisning utifrån motiveringen att sökande ”inte gjort sannolik sin sexuella läggning”. Migrationsverkets felaktiga sammanblandning av olika asylskäl lades således till grund för slutsatsen att sökande inte var trovärdig.

Ett tredje exempel på en otillåten sammanblandning av sexuell läggning och könsidentitet är ett hbtqi-verkställighetsärende från Irak gällande en asylsökande och dennes barn, där föräldern åberopade att han var en transman:

MIGRATIONSVERKET MALMÖ 2019.

BETECKNING *SEKRETESS*.

X har haft känslor för kvinnor sedan hon var 17 år gammal. Innan gifte sig med sin dåvarande make hade hon känslor för en kvinna, Y, som bodde granne med X. Det började som en vanlig vänskap som senare utvecklades till ett kärleksförhållande. [...] X känner att hon är en man i en kvinnas kropp och hon vill genomgå en könskorrigering, men hon vet inte hur det ska gå till på grund av den ytterst minimala kunskapen om sexualitet som finns i Irak och hennes egen sociala krets. Att vara transsexuell anses som tabu hos alla som X känner och det kan göra hennes liv svårare.



Sökanden utreds och bedöms felaktigt som en lesbisk kvinna av Migrationsverket. Trots att sökande beskriver sig som en man i en kvinnas kropp som vill genomgå en könskorrigering använder verket konsekvent ”hon” och ”mor”. Migrationsverket tar enbart ställning till sexuell läggning och nämner överhuvudtaget inte den åberopade könsidentiteten:

MIGRATIONSVERKET MALMÖ 2019.

BETECKNING *SEKRETESS*.

Utifrån vad som är känt om förhållandena i Irak kan det inte bortses från att det kan upplevas som känsligt att prata om sexuell läggning och att det kan vara en omständighet som en person inte omedelbart röjer. [...] Utifrån från vad X nu berättar har hon därför haft anledning att långt tidigare *åberopa sin sexuella läggning*, även med beaktande av de svårigheter som kan vara förknippade med att berätta om sådana förhållanden. När X fick del av utvisningsbeslutet fick hon en tydlig indikation på att hon kanske inte skulle kunna stanna kvar i Sverige och att det därmed fanns en risk att hon och dottern skulle behöva återvända till Irak. Inte heller i denna situation har hon åberopat sexuell läggning som skäl.

Migrationsdomstolen hänvisade kort till Migrationsverkets beslut och avslag överklagandet. Könsidentitet åberopades och beskrevs tydligt av sökande utöver sexuell läggning. Sökande kan inte genomgå könsbekräftande behandling och ändra juridiskt kön i Irak. Därför tvingas han leva som kvinna och tillskrivas kvinnligt kön. Eftersom han har relationer med kvinnor tillskrivs han homosexuell läggning som lesbisk kvinna. Migrationsverket saknar även i detta fall kunskap om att det rör sig om två olika asylskäl: könsidentitet och tillskriven homosexuell läggning, som är självständiga från varandra och ska bedömas var för sig. Detta trots att det framgår tydligt av det rättsliga ställningstagandet *SR 38/2015*, utlänningslagens förarbeten, UNHCR:s riktlinjer och Migrationsöverdomstolens praxis.<sup>116</sup> Även i detta fall blev följderna ett avslagsbeslut och utvisning till ett land som straffar hbtqi-personer med fängelse eller dödsstraff.<sup>117</sup>

Det är vanligt att hbtqi-personer utsätts för våld på grund av sitt könsuttryck då omgivningen uppfattar dem som avvikande från normen, oavsett vilken sex-

uell läggning och könsidentitet de har. Det framgår av asylberättelserna i underlaget till rättsutredningen och av de många vittnesmål från asylsökande som RFSL kontaktas av. Det kan handla om länder där det är kriminaliserat och tabubelagt att klä sig i ’fel köns’ kläder. Den vars könsuttryck bryter mot normer och regler kan riskera förföljelse. Könsuttryck innefattar både självvalda attribut som smink, kläder, frisyr och smycken samt aspekter som ofta inte är självvalda, som kroppsspråk, röst, sätt att prata och kroppformer. Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* hänvisar till utlänningslagens förarbeten som anger att könsuttryck eller «socialt kön» omfattas av begreppet kön: «Med könsuttryck avses det sätt på vilket en person uttrycker sitt kön, t.ex. genom kläder, kroppsspråk och röst. Även intersexuella personer kan riskera att utsättas för förföljelse som har koppling till kön.» Att könsuttryck omfattas av begreppet «kön» i utlänningslagen och kan vara skyddsgrundande står således klart. Könsuttrycket kan även innebära att en person tillskrivs en sexuell läggning eller en könsstillhörighet vilket i sin tur kan innebära en risk för förföljelse. Trots att förföljelse risken kan grunda sig enbart eller i huvudsak på könsuttryck är det vanligt att migrationsmyndigheterna inte utreder, prövar eller bedömer könsuttryck överhuvudtaget och att könsuttryck feltolkas som en del av sexuell läggning.

Följande är ett exempel på detta:

MIGRATIONSVERKET ARLANDA 2018-09-03.

BETECKNING 4243

Till stöd för din ansökan har du sammanfattningsvis berättat följande:

[...] Du är attraherad av både män och kvinnor och har sexuella relationer med både män och kvinnor. Du tycker även om att klä dig i kvinnliga kläder och att använda smink. Du ser dig själv som homosexuell.

I fallet har en minderårig hbtqi-person tydligt beskrivit hur hans feminina könsuttryck uppfattas som avvikande, tabubelagt och skamfullt för en man i Marocko. Han har beskrivit att han klär sig i ”kvinnligena kläder”, använder smink och att han därför riskerar att dödas. Trots att han åberopar könsuttryck

116 *MIG 2016:30*

117 ILGA, *State-Sponsored Homophobia 2019*, 2019-03-19, s. 523: *De facto criminalisation: Iraq*, tillgänglig via <https://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=42986>

som grund för förföljelse bedömer Migrationsverket enbart hans uppgivna sexuella läggning:

MIGRATIONSVERKET ARLANDA 2018-09-03.

BETECKNING 4243

Du har uppgett att du är attraherad av både män och kvinnor och att du riskerar förföljelse på grund av detta. [...] Du har vid ett flertal tillfällen blivit ombedd att beskriva den tankeprocess du haft i samband med att du kom till insikt om din sexuella läggning. [...] Du har blivit ombedd att berätta om dina känslor kring att du attraheras mer av män än av kvinnor och hänvisar åter till den sexuella akten och dina sexuella preferenser. Du har blivit uppmärksam på vilken typ av information Migrationsverket är ute efter men har inte hört detta. Du uppvisar inte någon inre tankeprocess kring din sexuella läggning utan de uppgifter du lämnar kretsar främst kring intim fysisk aktivitet och inte kring känslor eller tankar. De uppgifter du lämnar kring din sexuella läggning är genomgående vaga och detaljfattiga.

Migrationsverket prövar enbart ungdomens sexuella läggning utan att utreda, beakta eller pröva vad han har berättat att han riskerar på grund av om sitt könsuttryck. Beslutet överklagades till migrationsdomstolen som gjorde följande bedömning:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2019-04-02. MÅL NR 615

Landinformationen ger enligt domstolens mening inte stöd för att homosexuella i Marocko generellt löper en verklig risk för att utsättas för skyddsgrundande behandling enbart på grund av sin sexuella läggning. I målet har inte framkommit att X skulle vara särskilt utsatt i detta avseende. Han har hos Migrationsverket berättat att han i framtiden vill leva med en kvinna och försöka få barn. Domstolen bedömer mot denna bakgrund att X inte har gjort sannolikt att han riskerar att utsättas för skyddsgrundande behandling på grund av sin sexuella läggning.

Domstolen nämner överhuvudtaget inte ungdomens könsuttryck och menar därutöver att han som bisexuell inte är ”särskilt utsatt” då han kan leva med en kvinna i Marocko. Trots att sökande uppger att han riskerar att dödas för att han klär sig i kvinnliga kläder och använder smink prövar varken Migrationsverket eller migrationsdomstolen asylskälet könsuttryck. Båda instanserna förefaller tro att könsuttryck är en del av sexuell läggning, vilket är felaktigt eftersom

könsuttryck är kopplat till den juridiska skyddsgrunden kön som är ett annat asylskäl än sexuell läggning.

En liknande bedömning gjordes i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2020-04-02. MÅL NR 4267

A har nu anfört att han vid ett återvändande till Afghanistan riskerar att utsättas för förföljelse eller annan skyddsgrundande behandling med anledning av att han är homosexuell och med anledning av att han har ett könsuttryck som avviker från normen i Afghanistan.

Den sökande och hans offentliga biträde hade uttryckligen åberopat könsuttryck och sexuell läggning som två självständiga grunder som innebär risk för förföljelse. Sökanden framhöll i överklagandet att han både är homosexuell och har ett könsuttryck som avviker från normen i Afghanistan. Trots det prövar domstolen enbart ett av de två åberopade asylskälen: sexuell läggning:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I LULEÅ 2020-04-02. MÅL NR 4267

Mot bakgrund av landinformationen i målet anser migrationsdomstolen att A inte kan utvisas till Afghanistan om han har gjort sannolikt att han är homosexuell eller om han i hemlandet riskerar att tillskrivas en sådan läggning. [...] Att bedöma en sökandes sexuella läggning är i huvudsak en fråga om trovärdighet. Bedömningen av trovärdighet måste göras på ett individuellt och hänsynsfullt sätt, genom att undersöka omständigheter kring sökandens personliga uppfattning, känslor och upplevelser av olikhet, stigma och skam mer än sexuella aktiviteter.

Migrationsdomstolen prövar enbart sexuell läggning utan att överhuvudtaget nämna eller pröva könsuttryck som asylskäl. Domstolen förefaller tolka könsuttryck som enbart liktydigt med ’tillskriven homosexuell läggning’, som visserligen också utgör ett asylskäl men som inte är samma sak som att riskera förföljelse på grund av ett normavvikande könsuttryck. En pojkes feminina könsuttryck kan innebära risk för förföljelse för att han uppfattas vara en flicka och/eller att han klär och betar sig ”som en flicka”. I dessa fall är det könsuttrycket i sig som är grunden till förföljelsen, inte tillskriven homosexuell läggning. Att domstolen feltolkar eller blandar ihop könsuttryck med homosexuell läggning och/eller tillskriven homosexu-



ell läggning, innebär att könsuttryck inte prövas som det självständiga asylskäl det utgör. Domstolen gör således en ofullständig prövning och bedömning av de åberopade asylskälen.

I ett liknande fall gör migrationsdomstolen ännu en snarlik bedömning:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM 2019-12-20. Mål nr 6747

Han har vidare berättat att han först såg sig själv som homosexuell men att han senare kommit fram till han är pansexuell efter att han i Sverige läst på om vad de olika grenarna inom HBTQ betyder och diskuterat sin sexuella läggning med sina vänner. På frågan om hur det märks på honom att han är pansexuell har han uppgett han att han gillar att göra saker som andra killar inte gör och att han lyssnar på en annan typ av musik än vad killar vanligtvis gör. Han uppger vidare att han gillar att hjälpa till och göra kvinnliga sysslor i köket. Han har även berättat att han i Pakistan brukade bli retad eftersom han gillade att leka med tjejer istället för killar, pratade tyst, sjöng ljusst och bar ljusa kläder.

Sökande beskriver att hen först sett sig som homosexuell men numera som pansexuell, ett begrepp som hen lärt sig innebörden av i hbtqi-communityt i Sverige. Under Migrationsverkets utredning och den muntliga förhandlingen beskrev sökande sitt könsuttryck och hur hen hade behandlats illa i sitt hemland på grund av att omgivningen och familjen ansåg att hen betedde sig ”omanligt”, ”som en flicka”. Sökande beskrev att hen har en ljus sångröst, pratar tyst, bär ljusa kläder och gjorde ”kvinnliga sysslor”. Könsuttryck åberopades uppenbarligen som ett asylskäl då sökanden beskrev tidigare dålig behandling på grund av könsuttrycket. Trots det prövade varken Migrationsverket eller domstolen könsuttryck som ett asylskäl. I nästa mening beskriver migrationsdomstolen könsuttrycket som ”ett personlighetsdrag”:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM 2019-12-20. Mål nr 6747

Migrationsdomstolen anser att det X anfört främst är att hänföra till personlighetsdrag som inte direkt kan kopplas till en viss sexuell läggning. Domstolen ifråga-

sätter inte att han under sin uppväxt kan ha behandlats som annorlunda på grund av att han har en mer mjuk och lugn personlighet och att han på grund av kulturen i Pakistan därför haft svårt att passa in med andra killar. Domstolen anser dock inte att detta är något som ger stöd för att han har en viss sexuell läggning.

Migrationsdomstolen uppfattar inte att sökande beskriver en risk för förföljelse kopplad till sitt könsuttryck. Domstolen förefaller inte känna till att könsuttryck är hänförligt till den juridiska grunden kön och inte sexuell läggning. Migrationsdomstolen feltolkar sökandes beskrivning av sitt könsuttryck som om det var en del av hens sexuella läggning, som domstolen menar att ”personlighetsdraget” inte kan kopplas till. Fallet är ett av många fall där könsuttryck felaktigt sammanblandas med sexuell läggning. Detta leder till att samtliga asylskäl inte utreds, prövas och bedöms. Migrationsmyndigheternas okunskap om att könsuttryck är kopplat till skyddsgrunden kön, inte sexuell läggning, fick följderna att asylsökanden utvisades till ett land som tillämpar dödsstraff för hbtqi-personer.

### 7.3 Andra otillåtna kunskapskrav

”X har vidare beskrivit att han [...] inte sökt kontakt med någon stödförening, nätverk eller liknande för homosexuella under sina år i Sverige. Att han samtidigt anfört att han haft två långa relationer i hemlandet trots den överhängande risken som föreligger mot homosexuella där men samtidigt dragit sig undan i Sverige [...] är anmärkningsvärt och minskar trovärdigheten av hans uppgifter om att han är homosexuell.

Att han på grund av språksvårigheter skulle ha haft svårt att få kontakt med andra personer i Sverige däribland homosexuella är enligt domstolen ingen godtagbar förklaring, särskilt eftersom han varit i Sverige i många år. Klågandens förklaringar i denna del framstår som orimliga.”<sup>118</sup>

”[Migrationsverket bedömer] att en total avsaknad av kunskap om homosexuellas rättigheter i Sverige tyder på att din uppgivna sexuella läggning inte är särskilt central för din identitet.”<sup>119</sup>

118 Migrationsdomstolen vid Förvaltningsrätten i Göteborg 2020-04-07. Mål nr 8285

119 Migrationsverket *sekretess*. Överklagad i Mål nr 3763 Migrationsdomstolen i Malmö 2019-10-16.

Underlaget till rättsutredningen visar att det är vanligt förekommande i hbtqi- asylärenden att sökande får frågor om huruvida hen efterforskat kring och kontaktat hbtqi-organisationer. Att svaren får betydelse vid trovärdighetsbedömningen framgår i avslagsmotiveringar som denna:

MIGRATIONSVERKET STOCKHOLM. BESLUT

2019-05-16. BETECKNING 156

Du har under utredningarna fått frågan om du vänt dig till någon hbtqi-organisation. Du har svarat att du inte gjort det. Du har namngett en organisation, Shams, och utöver den har du uppgett att det inte finns några andra organisationer. Du har därtill sagt att Shams främst är för män. Av tillförd landinformation framgår att Shams är den mest kända hbtqi-organisationen i Tunisien och arbetar främst för att avskaffa strafflagen § 230. Därutöver finns flera andra organisationer så som Damj, Without restrictions, Mawjoudin och Chouf. [...] Du har inte kunnat förklara varför du inte har några kunskaper om hbtqi-organisationerna i Tunisien. Du har inte heller förmått förklara varför du inte har någon kunskap om detta mot bakgrund av att du är högskoleutbildad och levt ett självständigt liv de senaste åren i Tunisien.

Migrationsverket anser att en självidentifierad lesbisk kvinnas okunskap om hbtqi-organisationer i Tunisien bidrar till att hon inte gjort sin homosexuella läggning sannolik. Migrationsverkets rättschef uttalar i det rättsliga ställningstagandet *SR 38/2015* att frågor om kunskap om organisationer och mötesplatser kan ställas men att sådan kunskap inte kan förväntas finnas hos alla hbtqi-personer. Rättschefen understryker att kvinnor ofta har helt andra förutsättningar och tillgång än män till mötesplatser och organisering då kvinnor ofta är förvisade till hemmet och den privata sfären. Det tydliga uttalandet i *SR 38/2015* följdes uppenbarligen inte i detta fall, då det i inte var tillräckligt att vara just en kvinna förvisad till hemmet och kontrollerad av släktens män som hon beskrev var islamistiska fundamentalister. Migrationsverket förväntade sig att hon trots det borde ha skaffat sig detaljkunskap om hbtqi-organisationer och kontaktat dem. Under den period som Migrationssverket skriver att hon "levt ett självständigt liv" beskrev hon själv att hennes far och bröder kontrollerade varje del av hennes liv, de trakasserade, hotade och misshandlade henne bland annat när hon försökte gå till jobbet.

Den tid som Migrationsverket kallar "ett självständigt liv" beskrev hon själv som en kort period precis innan hon flydde efter att hon lyckats skilja sig från den man som hon av sin familj blev bortgift till då de misstänkte att hon var lesbisk. Att verket kallar den tiden i sökandens liv för "ett självständigt liv" tyder på en stor okunskap om våld i nära relationer och hedersrelaterat våld som utövas av manliga släktingar mot en lesbisk kvinna som anses dra skam över familjen.

Migrationsverket ifrågasatte att kvinnan inte hade kunskap om fler än den största hbtqi-organisationen i Tunisien under den tid då hon uppgav att släkten kontrollerade, hotade och regelbundet misshandlade henne. Att hon kontrollerades och misshandlades av manliga släktingar för att hon var lesbisk ansågs inte vara en godtagbar förklaring till att hon inte kände till fler hbtqi-organisationer än den största. Migrationsverket ansåg att hennes universitetsstudier innebar att hon borde känna till fler hbtqi-organisationer i Tunisien. Verket motiverar inte vad antagandet baseras på att en högskoleutbildning i Tunisien skulle medföra att en lesbisk kvinna får kunskap om landets samtliga hbtqi-organisationer. Det förefaller mindre troligt att Migrationsverket antar att högskolor i Tunisien undervisar studenter om vilka hbtqi-organisationer som finns i landet. Att hon trodde att den hbtqi-organisation som hon kände till arbetade enbart för homosexuella män torde snarare anses tala emot att hon som lesbisk kvinna skulle söka upp en organisation som arbetar för andra målgrupper än den hon själv tillhör. Migrationsverkets föreställning att hon borde ha detaljkunskap om hbtqi-organisationer blir ett kunskapskrav i praktiken eftersom hennes okunskap leder till att hennes homosexuella läggning inte anses trovärdig.

Ett annat liknande exempel är följande:

MIGRATIONSVERKET ARLANDA. BESLUT 2020-01-12.

BETECKNING 6674

Du har exempelvis fått frågor om hur du och [din pojkvän] höll er relation hemlig och lämnat svar som att du säkerställde att ingen skulle komma på er utan att precisera på vilket sätt du säkerställde detta [...]. Du har fått frågor om du har kunskap om organisationer som arbetar för homosexuellas rättigheter i Nigeria och om förekomsten av mötesplatser för homosexuella i landet där du kort har svarat att du inte vet eller känner till något sådant [...].

Avslagsmotiveringen är ett exempel av många där en sökandes okunskap om hbtqi-organisationer och mötesplatser för homosexuella får betydelse vid trovärdighetsbedömningen. Hens okunskap och avsaknaden av en detaljerad redogörelse för vilka åtgärder hen vidtagit för att dölja sin relation läggs till grund för slutsatsen att hens sexuella läggning inte är sannolik. Avslagsmotiveringen visar att det enligt Migrationsverket inte är godtagbart att svara att en ”inte vet eller känner till” några mötesplatser eller organisationer för hbtqi-personer. Det är ytterst problematiskt eftersom mötesplatser och organisationer för hbtqi-personer överhuvudtaget inte existerar i många delar av världen. Det framstår som uppenbart orimligt att kräva av en asylsökande att hen ska förklara ’varför’ hen inte känner till mötesplatser och organisationer som inte existerar eller som hen inte känner till existerar.

I ett liknande avslagsbeslut gällande en asylsökande från Afghanistan:

MIGRATIONSVERKET STOCKHOLM. BESLUT  
2019-12-19. BETECKNING 2941.

Du har uppgett att du accepterar dig själv och din sexuella läggning idag och att det är en viktig del av din identitet. Trots detta har du aldrig deltagit eller varit aktiv i några HBTQ-forum under din tid i Sverige. Du har inte heller gjort några efterforskningar för att ta reda på mer om HBTQ-personers rättigheter i Sverige. På fråga om hur detta kommer sig uppgav du inledningsvis att din dotter är en stor del av ditt liv och att det tar mycket tid att ta hand om henne och uppfostra henne. Du har därför inte känt att du kan ägna tid åt dig själv för att leta efter sådan information. [...] Det kan konstateras att det inte på något sätt är något krav att delta i HBTQ-forum för att göra sin tillhörighet till gruppen IIBTQ-personer sannolik. Migrationsverket finner emellertid att dina svar på varför du inte gjort några närmare efterforskningar gällande HBTQ-grupper eller HBTQ-personers rättigheter är motstridiga och inte tillförlitliga.

I beslutet konstaterar Migrationsverket att ”det inte på något sätt är något krav att delta i HBTQ-forum” för att göra sannolikt hbtqi-asylskäl. Samtidigt kräver Migrationsverket ”godtagbara, tillförlitliga” svar på frågorna varför en sökande inte har gjort efterforskningar gällande hbtqi-organisationer och hbtqi-personers rättigheter i Sverige. Att ha ett barn att ta hand om anses inte vara ett godtagbart skäl till att inte ägna tid åt att efterforska om och delta i hbtqi-organisationer.

Därför är det svårt föreställa sig vilken annan livssituation som kan uppfylla kravet på en godtagbar förklaring. Följden av avslagsmotiveringar som dessa är att det i praktiken krävs att asylsökande efterforskar om och förhåller sig till hbtqi-organisationer och lagstiftning, med risk för att annars inte anses vara trovärdig om hbtqi-asylskäl.

Ännu en avslagsmotivering som bekräftar det är följande:

MIGRATIONSVERKET STOCKHOLM. BESLUT  
2016-11-17. BETECKNING 3957

Du har uppgett att du inte känner till något om lagstiftningen kring homosexualitet i Trinidad och Tobago. Migrationsverket finner det anmärkningsvärt att du inte har någon kännedom om hur lagstiftningen ser ut utöver att homosexualitet inte tillåts i hemlandet. Du har vidare uppgett att det inte finns några organisationer eller mötesplatser i hemlandet där homosexuella kan träffas. Av befintlig landinformation framgår att det finns sådana organisationer och mötesplatser [...]. Migrationsverket finner det anmärkningsvärt att du inte eftersökt denna typ av information under tiden du levde i hemlandet.

Migrationsverket anser att det är ”anmärkningsvärt” att en självidentifierad bisexuell kvinna inte känner till lagstiftningen kring homosexualitet i Trinidad och Tobago. Enligt henne finns det inte några hbtqi-organisationer. Migrationsverket hänvisar till en landrapport enligt vilken det finns hbtqi-organisationer och mötesplatser och anser att det är ”anmärkningsvärt” att hon inte eftersökt information om ”organisationer eller mötesplatser i hemlandet där homosexuella kan träffas”. Migrationsverket bedömer det till hennes nackdel att hon inte har eftersökt information om hbtqi-organisationer. Även denna asylsökandes okunskap om hbtqi-organisationer bidrar till att hennes sexuella läggning inte anses trovärdig. Migrationsverkets antagande att alla hbtqi-personer är intresserade av och känner till hbtqi-organisationer baserar sig uteslutande på en stereotyp föreställning om hbtqi-personer som uttrycks även i följande avslagsbeslut:

MIGRATIONSVERKET SEKRETESS. BESLUT SEKRETESS.  
BETECKNING SEKRETESS.

[Överklagad i Mål nr 3763 MIGRATIONSDOM-  
STOLEN I MALMÖ 2019-10-16]

Vidare noterar verket att du enligt egna uppgifter inte har någon kännedom om homosexuellas rättigheter i

Sverige, inte åar någon insikt om de olika typer av sexuella läggningar som finns, samt att du inte tillhör någon förening för homosexuella. Att ha kännedom om svensk lagstiftning gällande homosexuellas rättigheter eller att vara delaktig i en förening för homosexuella, är inte ett krav som behöver uppfyllas för att en sökande ska ha gjort sin sexuella läggning sannolikt. Däremot bedömer verket att en total avsaknad av kunskap om homosexuellas rättigheter i Sverige tyder på att din uppgivna sexuella läggning inte är särskilt central för din identitet.

Migrationsverket skriver åter att det inte är något krav att känna till lagstiftningen eller vara engagerad i hbtqi-organisationer. Samtidigt anses ”en total avsaknad av kunskap om homosexuellas rättigheter i Sverige” innebära att den sexuella läggningen ”inte är särskilt central” för sökandes identitet varför han inte anses trovärdig gällande denna. Migrationsverket gör således antagandet att en homosexuell läggning alltid utgör en central del av ens identitet. Detta stämmer naturligtvis inte eftersom sexuell läggning är något individuellt och subjektivt. Inte alla ser sin sexuella läggning som central för sin identitet. Migrationsverket antar även felaktigt att homosexuella alltid har ett intresse av att ta reda på lagstiftning och engagera sig i hbtqi-organisationer. Som ovan nämndes är dessa typexempel på stereotypa föreställningar om homosexuella som återkommer i avslagsmotiveringar:

MIGRATIONSVERKET STOCKHOLM. BESLUT  
2018-03-27. BETECKNING 2425 [Överklagad  
i Migrationsdomstolen 2018-05-23

Förvaltningsrätten i Stockholm mål nr 781]

Migrationsverket har förståelse för att det kan vara svårt att tala om frågor som rör sexuell läggning, särskilt inför myndighetspersoner, och att det därför kan dröja innan en person berättar om asylskäl kopplade till sexuell läggning. Du har dock berättat att du såg Prideparaden i Norrköping när du bara hade varit i Sverige i 25 dagar. Du ska ha blivit förvånad och undrat om de var galna eller berusade. Du ska ha varit rädd för att ens fråga någon om vad det var för något och du fick inte heller veta det för än efter det du tagits i förvar. Migrationsverket ifrågasätter att du först i förvaret och inte vid något tidigare tillfälle under dina två år i Sverige skulle ha fått information om Prideparaden och HBTQ-rättigheter [...] Mig-

rationsverket finner det inte heller sannolikt att ingen skulle ha berättat för dig där och då eller att du själv skulle ha tagit reda på vad det var för ett evenemang och på så vis fått veta att det handlade om HBTQ-personer och deras rättigheter. [Verket] anser att du inte har lämnat någon rimlig förklaring till att du först när du tas i förvar får kännedom om svenskars [...] liberala syn på HBTQ-frågor och att du inte tidigare skulle ha känt till under vilka förhållanden du som homosexuell kan leva i Sverige.

Avslagsbeslutet innehåller en vanligt förekommande avslagsmotivering i hbtqi-asylärenden: Det är inte trovärdigt att asylsökande inte har informerats av andra om hbtqi-organisationer i Sverige och hbtqi-personers rättigheter. I beslutet uttrycks åter förväntningen som ofta blir ett krav i praktiken, att hbtqi-personer ska efterforska kring Pride och hbtqi-personers rättigheter i Sverige.

Liknande resonemang förs av migrationsdomstolen:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2020-02-06. MÅL NR 8029

Något som ytterligare gör att A:s uppgifter kan ifrågasättas är att han under den muntliga förhandlingen uppvisat tydliga brister i kunskaper om homosexuella. Han har uppgett att det märks på honom att han är homosexuell eftersom han till skillnad från sina bröder föredrog kökssysslor, har en feminin framtoning och eftersom han har haft svårt att överhuvudtaget umgås med andra killar. Hans svar ger en stereotyp bild av homosexuella som grundas i fördomar. Vidare är det anmärkningsvärt att A enligt egna uppgifter aldrig har försökt att ta reda på mer om homosexuellas situation i Sverige och att han inte kände till organisationen RFSL.

Som det konstaterades i kapitel 6 krävs inte att den sökande känner till eller använder specifika termer kopplade till sina hbtqi-asylskäl. Därför är det avgörande att de asylprövande myndigheterna förstår vilka juridiska grunder sökande beskriver så att rätt asylskäl utreds, prövas och bedöms. Trots att könsuttryck utgör ett asylskäl blandas det felaktigt ofta ihop med sexuell läggning och könsidentitet.<sup>120</sup> I fallet ovan har sökande beskrivit könsuttryck (en ”feminin framtoning”) som orsak till att hen uppfattades

120 Se kapitel 7.2 om migrationsmyndigheternas felaktiga sammanblandning av sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck.



som annorlunda än sina bröder. Domstolen uppfattar dock inte att hen beskriver könsuttryck utan blandar felaktigt ihop detta med sexuell läggning. Utifrån sin egen felaktiga sammanblandning av olika asylskäl drar domstolen slutsatsen att sökande ”uppvisar tydliga brister i kunskaper om homosexuella”. Detta trots att det är otillåtet att kräva kunskap om hbtqi-personer eller västerländsk hbtqi-terminologi.<sup>121</sup> Migrationsdomstolen finner det ”anmärkningsvärt” att sökande inte känner till RFSL. Detta trots att EU-domstolen har slagit fast att sådana förväntningar bygger på stereotypa föreställningar om homosexuella som inte får läggas till grund för bedömningen att den sökande inte är trovärdig.<sup>122</sup>

#### 7.4 Analys och sammanfattning av slutsatser

UNHCR framhåller i sina riktlinjer nr 9 (i p. 63 viii, p. 4, p. 49 och p. 60 ii) att avsaknaden av kunskap om hbtqi-organisationer inte behöver indikera att personens hbtqi-identitet är mindre trovärdig samt att bedömningen inte får grunda sig på stereotypa föreställningar om hbtqi-personer. EU-domstolen har i dom den 2 december 2014 i de förenade målen *C148/13–C150/13* p. 29 slagit fast att frågor om detaljkunskap om hbtqi-organisationer är exempel på sådana stereotypa föreställningar om homosexuella som trovärdighetsbedömningen inte uteslutande får baseras på. Frågan i grundärendet hos EU-domstolen var huruvida den sökande kunde svara på frågor om nationella organisationer som arbetade för homosexuellas rättigheter. EU-domstolen slog fast att sådana frågor var baserade på stereotypa föreställningar om homosexuella och att en sökandes oförmåga att svara på sådana frågor inte får användas för att bedöma

sökanden som icke-trovärdig. **Migrationsmyndigheternas tillämpning av förväntningen att alla hbtqi-personer känner till, är intresserade av, har tillgång till och vill engagera sig i hbtqi-organisationer bygger uteslutande på en stereotyp föreställning om hbtqi-personer. En asylsökandes oförmåga att svara på sådana frågor får inte leda till att den sökande inte anses vara trovärdig gällande sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck.** Avslagsmotiveringarna ovan visar att en sökandes okunskap om hbtqi-organisationer får stor betydelse vid trovärdighetsbedömningen. Trots att UNHCR och EU-domstolen är tydliga på denna punkt kräver Migrationsverket och migrationsdomstolarna godtagbara, rimliga och tillförlitliga förklaringar till att asylsökande saknar detaljkunskap om hbtqi-organisationer. Okunskap bedöms till den sökandes nackdel vid trovärdighetsbedömningen av hens sexuella läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck. Att som hbtqi-person bara vara ointresserad av hbtqi-organisationer godtas inte enligt den stereotypa föreställningen att alla hbtqi-personer vill och kan engagera sig i hbtqi-organisationer. Att en lesbisk kvinna inte upplever att en organisation arbetar för just lesbiska eller att ha ett barn att ta hand om är exempel på icke godtagbara förklaringar till att inte efterforska kring hbtqi-organisationer. Att kontrolleras och misshandlas av släktingar anses inte heller vara en godtagbar förklaring till att inte skaffa sig kunskap om hbtqi-organisationer. Dessa avslagsmotiveringar föranleder frågan vad migrationsmyndigheterna anser vara godtagbara, rimliga och tillförlitliga förklaringar till att inte ha detaljkunskap om eller gör efterforskningar kring hbtqi-organisationer.

121 Se kapitel 6 om migrationsmyndigheternas kunskapskrav på hbtqi-terminologi som strider mot svensk och internationell rätt.

122 *EU-domstolens dom den 2 december 2014 i de förenade målen C148/13–C150/13* p. 29. Frågan i grundärendet var huruvida den sökande kunde svara på frågor om nationella organisationer som arbetade för homosexuellas rättigheter, och EU-domstolen slog fast att sådana frågor var baserade på stereotypa föreställningar om homosexuella, samt att en sökandes oförmåga att svara på sådana frågor inte får användas för att bedöma sökanden som icke-trovärdig.





## 8. 'Late disclosure' – när hbtqi inte åberopas från början

*”Du har berättat att du inte vågat berätta [att du är homosexuell] tidigare då du var rädd att detta även var förbjudet i Sverige. Migrationsverket anser att denna förklaring inte är rimlig.”*<sup>123</sup>

*”Att sexuell läggning anförs så sent som vid detta tillfälle medför enligt domstolens mening att det finns starka skäl att betvivla riktigheten i uppgifterna. [...] Han har inte [...] utvecklat sina uppgifter utan endast framhållit att han känt skam och otrygghet.”*<sup>124</sup>

Det är mycket vanligt att hbtqi-personer inte berättar omedelbart för myndigheterna i asyllandet om sin sexuella läggning, sin könsidentitet eller sitt könsuttryck. Det beskrivs i svensk och internationell rätt, EU-domstolspraxis och i UNHCR:s riktlinjer. En inom hbtqi-asylrätten etablerad term för detta är 'late disclosure'. Det kan bero på rädsla, skam och/eller okunskap om att sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck utgör asylskäl. Det kan vara först efter en tid i Sverige som personen får kännedom om ord som beskriver hans identitet vilka kan sakna motsvarighet i hans hemland. Det kan även vara först i Sverige som personen inser eller börjar definiera sin sexuella läggning eller könsidentitet eller uttrycker ett könsuttryck som innebär risk för förföljelse. EU-domstolen, UNHCR, svensk lagstiftare och Migrationsverkets rättschef uttrycker alla förståelse för 'late disclosure' och framhåller att detta inte minskar hbtqi-asylskälens trovärdighet.<sup>125</sup>

### 8.1 Utgångspunkten låg trovärdighet vid 'late disclosure'

Det framgår av det omfattande underlaget för rättsutredningen att det under de senaste åren har utvecklats

en praxis där utgångspunkten är att de hbtqi-asylskäl som inte åberopats omedelbart anses ha 'låg trovärdighet'. Det finns en tendens hos migrationsmyndigheterna att ifrågasätta och misstro nya uppgifter om hbtqi-skäl på grund av att de inte åberopats tidigare i asylärendet. Det har blivit svårare att beviljas uppehållstillstånd enligt 12 kap. 18 § utlänningslagen, eller en ny prövning enligt 12 kap. 19 § utlänningslagen, och att beviljas uppehållstillstånd inom ramen för en beviljad ny prövning enligt 12 kap. 19 §. Skam, rädsla, skuld känslor eller okunskap om lagstiftningen godtas inte längre av migrationsmyndigheterna som godtagbara förklaringar till att inte ha åberopat hbtqi-skäl tidigare. Nedan refereras avslagsmotiveringar som är representativa för ärenden där hbtqi-skälen inte har åberopats från början. I vissa fall åberopas hbtqi som nya omständigheter och verkställighetshinder mot utvisningen enligt 12 kap. 18-19 §§ utlänningslagen. I andra fall prövas hbtqi inom ramen för en beviljad ny prövning enligt 12 kap. 19 §. I ett fall åberopas hbtqi-skälen i ett senare skede inom ramen för grundprövningen. Gemensamt för samtliga situationer är att hbtqi-skälens trovärdighet och tillförlitlighet enligt

<sup>123</sup> Migrationsverket Uppsala Asylprövningsenhet 2. Beslut 2018-04-06. Beteckning 6012

<sup>124</sup> Förvaltningsrätten i Göteborg, Migrationsdomstolen 2019-03-01. Mål nr 7241

<sup>125</sup> SR 38/2015 p. 4.6, *prop. 2005/06:6, s. 34, Socialförsäkringsutskottets betänkande. Migration och asylpolitik. 2009/10:SfU14, s. 22*, EU-domstolens dom den 2 december 2014 i I de förenade målen C148/13–C150/13, p. 69-71, UNHCR:s riktlinjer nr. 9, p. 59 och 63.

migrationsmyndigheterna minskar för att de framförs sent:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I GÖTEBORG 2019-03-01. MÅL NR 7241

Att sexuell läggning anføres så sent som vid detta tillfälle medför enligt domstolens mening att det finns starka skäl att betvivla riktigheten i uppgifterna. [X har] dessutom inte lämnat några närmare uppgifter om sin sexuella läggning. Han har endast uppgett att han är homosexuell, att han känt sig skamfylld på grund av sin läggning och inte känt sig trygg nog för att berätta om saken. Han har inte heller i överklagandet till domstolen utvecklat sina uppgifter utan endast framhållit att han känt skam och otrygghet. [Migrationsdomstolen bedömer] att vad klaganden anför om sin sexuella läggning inte är en omständighet som kan antas utgöra bestående verkställighetshinder [...]

Sökande var förvarstagen inför en utvisning och från förvaret framförde hen hbtqi-skäl som nya omständigheter. Hen beskrev starka känslor av rädsla, skam och otrygghet som orsaker till varför hen inte återopat sin sexuella läggning tidigare. Känslor av skam och rädsla anses normalt uppfylla kravet på giltig ursäkt enligt förarbetsuttalanden och EU-domstolen.<sup>126</sup> I detta fall skriver dock Migrationsdomstolen uttryckligen på flera ställen att det sena framförandet av homosexuell läggning innebär att det finns ”starka skäl att ifrågasätta” uppgiftens riktighet. Domstolen anför inte någon annan anledning till att ifrågasätta trovärdigheten än att den sexuella läggningen anføres sent. Detta resonemang och slutsatsen att uppgiften inte är trovärdig på grund att den inte har framförts tidigare, är otillåtet. Utlänningslagens förarbeten, EU-domstolens praxis och UNHCR:s riktlinjer framhåller uttryckligen att uppgiftens trovärdighet inte får anses minska enbart på grund av att den framförs i ett sent skede av asylprocessen eller strax före en utvisning. Förarbetena framhåller dessutom att just skamkänslor och att ha dolt sin homosexuella läggning i hela sitt liv är vanligt för hbtqi-personer och att det normalt innebär att giltig förklaring finns för att uppgiften inte framförts tidigare. De starka känslorna av skam, rädsla och otrygghet borde således ha bedömts som giltig förklaring. Trots de glasklara förarbetsuttalandena, EU-domstolens praxis och UNHCR:s riktlin-

jer, nekades den unga mannen ny prövning och utvisades till Marocko.

En liknande bedömning gjordes i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ 2019-03-07. Mål nr 4781

Domstolen delar [...] Migrationsverkets uppfattning att A vid samtliga utredningstillfällen lämnat genomgående vaga och odetaljerade uppgifter, som till viss del ändrats under processens gång. Det framstår exempelvis som egendomligt att A först vid det tredje utredningstillfallet hos Migrationsverket uppgett att han haft en tvåårig sexuell relation med en pojke i hemlandet, trots att han tidigare uppgett sig vara osäker på sin sexuella läggning.

Migrationsdomstolen skriver uttryckligen att det är ”egendomligt” att sökanden vid ett tredje utredningstillfälle berättade om sin samkönade relation. Detta är ett av många exempel på hur migrationsmyndigheterna generellt anser det vara icke trovärdigt att sökande inte omedelbart berättat om sin icke-heterosexuella läggning.

Det framgår även i följande fall:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET  
I STOCKHOLM. BETECKNING 4964.

BESLUT 2020-01-20

Du kom till Sverige för drygt fem år sedan. Du berättar att du redan innan ankomsten till Sverige hade insikt om att du hade känslor för män vilket föranledde många tankar hos dig. Mot bakgrund av att du har befunnit dig i Sverige sedan 2015 och även gått i skola här, anser Migrationsverket att du rimligtvis måste ha förstått betydligt tidigare att homosexualitet inte är tabubelagt här på samma sätt som i Afghanistan. Utöver att ha gått i skolan har du även regelbundet besökt kyrkan och haft tillgång till en jurist. Du får således anses haft goda möjligheter att hitta någon som du kan vända dig till med dina funderingar eller anförtra dig åt. Du anför dessutom att du valde att bli kristen delvis på grund av att kristendomen har en mer tillåtande syn på homosexuella än islam. Detta får tolkas som att du visste om din sexuella läggning redan år 2017 när du enligt din egen utsaga bestämde dig för att bli kristen. Du nämnde dock inte något om din sexuella läggning under den nya prövningen av dina asylskäl som du beviljades i maj 2019. Mot bakgrund av de ovan nämnda omständigheter bedömer

126 Socialförsäkringsutskottets betänkande. Migration och asylpolitik. 2009/10:SFU14, sid. 22

Migrationsverket att du inte har gjort antagligt att du är homosexuell. Dina nu åberopade skyddsskäl kopplat till din läggning tolkas snarare som ett försök till att förhålla verkställigheten av ditt utvisningsbeslut. Migrationsverket anser därför inte att det som nu anförs utgör sådana nya omständigheter som innebär att du gjort sannolikt att det finns hinder mot verkställighet enligt 12 kap. 1-3 §§ utlänningslagen.

Migrationsverket anser att fem år i Sverige, tillgång till en jurist, kontakt med en kyrka och skola innebär att en afghansk pojke ”rimligtvis borde ha förstått” att homosexualitet inte är tabubelagt i Sverige. Han hade enligt verket ”goda möjligheter” att hitta någon att anförtra sig åt om att han var hbtqi-person. Migrationsverket för långtgående resonemang kring vad pojken borde ha förstått utifrån de kontakter han haft och vem han borde vänt sig till. Han anses inte trovärdig gällande sin sexuella läggning. Av den sista meningen framgår att Migrationsverket tillämpar beviskravet ”gjort sannolikt” verkställighetshinder enligt 12 kap. 1-3 §§ utlänningslagen. Detta är ett **för högt ställt och juridiskt felaktigt beviskrav**. Det räcker att **göra skäligen eller antagligt** nya omständigheter som kan innebära verkställighetshinder för att beviljas skydd eller en ny prövning. Utöver att tillämpa ett juridiskt felaktigt beviskrav motiverar Migrationsverket inte hur eller varför kontakt med en kyrka eller skola skulle innebära att pojken informeras om att homosexualitet accepteras och utgör ett asylskäl. Att ”ha tillgång till en jurist” innebär inte att juristen informerar om att homosexualitet är tillåtet och utgör ett asylskäl. Jurister är ofta otillgängliga och informerar generellt inte asylsökande och papperslösa som de kommer i kontakt med om att sexuell läggning är ett asylskäl. Det framstår som orimligt att kräva att en ensamkommande ungdom som dolt sin sexuella läggning i hela sitt liv i ett land som tillämpar dödsstraff för homosexuella självmant ska berätta om den för myndigheterna i ett nytt land. Migrationsverkets bedömning är inte förenlig med utlänningslagens förarbeten rättschefens rättsliga ställningstagande *SR 38/2015*. Dessa slår fast att en person som i hela sitt liv dolt sin sexuella läggning och är rädd för att berätta om den normalt har giltig ursäkt att inte ha framfört den tidigare.

En liknande bedömning gjordes i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ 2019-03-15. MÅL NR. 262.

UPPEHÅLLSTILLSTÅND EFTER NY PRÖVNING ENLIGT  
12 KAP. 19 § UTLÄNNINGSLAGEN (2005:716)

Genom det överklagade beslutet avskog Migrationsverket A:s ansökan om uppehållstillstånd efter att en ny prövning enligt 12 kap. 19 § utlänningslagen beviljats honom. [...] Beslutet motiverades i huvudsak med att A inte hade gjort sannolikt att han var homosexuell och därmed inte heller händelserna som var kopplade till hans sexuella läggning. [...] A åberopade sin sexuella läggning som grund för asyl först i samband med att han i april 2018 anmälde hinder mot verkställighet. Vid denna tidpunkt hade han befunnit sig i Sverige i cirka två och ett halvt år och hans beslut om utvisning hade vunnit laga kraft cirka åtta månader tidigare. Som skäl till varför han inte tidigare berättat om sin sexuella läggning har A uppgett att han varit rädd för släktingar i Sverige och att de övervakat honom. Detta stämmer emellertid dåligt överens med det som han uppgav under asylutredningen, nämligen att han sedan ett år och nio månader tillbaka levtt öppet som homosexuell i Sverige och att han sedan ett och ett halvt år tillbaka, det vill säga sedan mars 2017, inte haft någon kontakt med sina släktingar i Sverige. [...] Inte heller har A kunnat ge en rimlig förklaring till varför han under utredningen hos Migrationsverket kunde berätta att han var homosexuell, men inte att han identifierade sig som en kvinna. Mot denna bakgrund bedömer migrationsdomstolen att A inte har lämnat någon godtagbar förklaring till varför uppgifterna om att han har en gränsöverskridande könsidentitet lämnats först nu.

I detta fall var det offentliga biträdet särskilt hbtqi-kompetent. En ny prövning beviljades enligt 12 kap. 19 § på grund av homosexuell läggning som var en ny omständighet. Inom ramen för den nya prövningen avskog Migrationsverket ansökan med motiveringen att sökanden inte gjort sin sexuella läggning sannolik. I överklagandet åberopade sökande även könsidentitet: att hon identifierar sig som kvinna med ett kvinnligt könsuttryck som hon på grund av rädsla för omgivningens reaktioner inte vågar uttrycka annat än hemma, inför sina vänner i RFSL och andra hbtqi-sammanhang. I överklagandet gav hon en detaljerad beskrivning av hur hon i hemlighet levtt ut sin könsidentitet samt hur hon bestraffades i Irak när hon blev påkommen med att bära peruk och smink. Hon beskrev rädsla för att visa sitt könsuttryck i Sverige och önskade stöd från transvården för att få genomgå könsbekräftande behand-

ling. Eftersom könsidentitet är en självständig grund, som varken hade utretts eller prövats tidigare, hade det korrekta enligt instansordningsprincipen varit att återförvisa målet till Migrationsverket som första instans för att pröva könsidentitet som en ny omständighet som inte tidigare hade prövats. Migrationsdomstolen avslög dock målet med motiveringen att varken sexuell läggning eller könsidentitet hade gjorts sannolik. Domstolen använder pronomenet 'han' och det manliga namnet i personens ID-handlingar istället för det kvinnliga namn som sökande använde och kallades för av familj och vänner. Domstolen ifrågasatte 'hans' trovärdighet på grund av att könsidentitet åberopats först i domstolen. Domstolen motiverar inte varför sökandens öppenhet med sin sexuella läggning "stämmer dåligt överens" med att hon varit rädd för släktingar som övervakade henne. Att släktingar övervakade henne framstår inte heller som motstridigt med att hon själv inte hade någon kontakt med dem, vilket domstolen förefaller mena. Den huvudsakliga orsaken till att könsidentitet inte bedömdes trovärdig förefaller vara att den inte framförts tidigare. Domstolen ansåg inte att förklaringen kring rädsla var godtagbar. Domen illustrerar hur känslor av rädsla och skam numera inte anses som tillräckliga för att inte ha åberopat hbtqi tidigare.

Migrationsverket gjorde en liknande bedömning i ett grundärende gällande ett minderårigt barn från Irak:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 2  
UPPSALA. BESLUT 2018-04-06. BETECKNING 6012

Migrationsverket noterar att under den första asylutredningen har du uppgett att det enbart spridits falska rykten gällande din sexualitet men att dessa rykten inte stämmer. Strax efter det att Migrationsverket avslagit din ansökan uppgav du i stället att det inte var något falskt rykte utan det stämde att du var homosexuell och att du haft en samkönad relation i ditt hemland. Du har berättat att du inte vågat berätta detta tidigare då du var rädd att detta även var förbjudet i Sverige. Migrationsverket anser att denna förklaring inte är rimlig. Du har vistats i Sverige drygt nio månader innan den första asylutredningen, vilket rimligen borde räcka för att förstå att homosexualitet inte är förbjudet i Sverige. Du har också själv rest till Sverige för att söka skydd och då även bör ha varit medveten om HBT-personers rättigheter i landet. Migrationsverket konstaterar även att det enbart gått cirka två

månader från asylutredningen där du inte vågat berätta något om din sexuella läggning fram till överklagandet där detta framgår. Du har inte gett en rimlig förklaring till varför du under dessa två månader gått från att inte våga berätta om din läggning till att våga göra detta. Mot bakgrund av det ovan sagda bedömer Migrationsverket att du inte gjort sannolikt att du tillhör en grupp som riskerar förföljelse på grund av sexuell läggning.

Pojken fick först avslag på sin asylansökan, varefter migrationsdomstolen återförvisade målet till Migrationsverket. Detta då sökande i överklagandet anförde att han var homosexuell. Migrationsverket fäste avgörande vikt vid att pojken vid den första utredningen inte hade beskrivit sig som homosexuell utan "enbart" att han tillskrivits homosexuell läggning. Migrationsverket avslög på nytt med motiveringen att förklaringen till varför han inte berättat under den första utredningen att han var homosexuell "inte var rimlig". Pojkens förklaring var att han inte kände till att sexuell läggning utgör asylskäl, att han var rädd och trodde att homosexualitet var olagligt även i Sverige. Enligt Migrationsverket borde nio månaders vistelse i Sverige "rimligen räcka för att förstå att homosexualitet inte är förbjudet i Sverige". Migrationsverket motiverar inte sitt märkliga antagande att pojken "bör ha varit medveten om HBT-personers rättigheter i Sverige". Inte heller motiverar verket varför nio månader måste innebära att ett asylsökande barn får reda på att homosexualitet inte är olagligt i Sverige. Dessa antaganden leder i praktiken till orimliga krav på att asylsökande barn, även från länder där samkönade relationer kan straffas med döden,<sup>127</sup> **måste ta reda på lagstiftning om homosexualitet i asyllandet.**

Liknande krav ställs i följande fall:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET I MALMÖ. BESLUT SEKRETESS. BETECKNING SEKRETESS, [ÖVERKLAGAD I MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGSRÄTTEN MALMÖ 2019-03-22. MÅL NR 9712]

Trots att X varit medveten om risken att utvisas sedan han i augusti 2017 fick del av verkets utvisningsbeslut har han avvaktat till nu aktuell tidpunkt med att åberopa den nya omständigheten. Han har vistats i Sverige som asylsökande under cirka två och ett halvt års tid. Han har under lång tid haft goda möjligheter att inhämta kun-

127 ILGA, *State-Sponsored Homophobia 2019*, 2019-03-19, s. 523: *De facto criminalisation: Iraq*



skap om homosexuellas rättigheter och att förstå att en sådan läggning kan ha stor betydelse för utgången i ett asylärende. Det framstår som svårförståeligt att han inte skulle ha insett betydelsen av den påstådda sexuella läggningen redan i samband med överklagandet och migrationsdomstolens prövning i grundärendet. Han har inte lämnat någon rimlig förklaring till att han under så lång tid har dröjt med att åberopa en omständighet av central betydelse för bedömningen av hans skyddsbehov. Det är därför anmärkningsvärt att den nya omständigheten åberopas först i ett mycket sent skede, därtill efter mer än två månader i verkställighetsförvar. Mot denna bakgrund brister X:s lämnade uppgifter i tillförlitlighet.

Även i detta fall fäste Migrationsverket avgörande vikt vid avsaknaden av kunskap om homosexuellas rättigheter i Sverige. Hbtqi-skälen ansågs inte vara trovärdiga och ansökan om ny prövning enligt 12 kap. 19 § avslogs. Enligt verket innebär två och ett halvt år i Sverige som asylsökande ”goda möjligheter att inhämta kunskap om homosexuellas rättigheter”. Migrationsverket förefaller mena att pojken borde ha åberopat sin sexuella läggning vid överklagandet i grundärendet eftersom verket skriver att det är ”svårförståeligt” att han inte har gjort det. Migrationsverket bemöter överhuvudtaget inte pojkens förklaring att han under den tiden levde tillsammans med landsmän enligt vilka homosexualitet är förbjudet och tabu. Att Migrationsverket använder uttryck som ”dröjt med att åberopa” antyder att det är något som pojken har gjort medvetet och avsiktligt. Det förutsätter dock att han har känt till att homosexualitet utgör ett juridiskt asylskäl, vilket han beskrev att han fick veta först när frivilligorganisationen besökte honom i förvaret. Migrationsverket motiverar inte hur pojken haft ”goda möjligheter att inhämta kunskap om homosexuellas rättigheter”. Verket förefaller mena att denna kunskap borde ha inhämtats från de afghanska landsmän som ansåg att homosexualitet ska straffas med döden. Migrationsverket bemöter inte heller pojkens känslor av stark rädsla och skam. Upplevelsen av dessa känslor är subjektiv och kan utgöra ett psykologiskt hinder mot att berätta om personen tror att detta kan leda till att hen råkar illa ut. Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* och dess hänvisning till förarbetena är tydliga: den som känner skam, rädsla och har dolt sin sexuella läggning i hela

sitt liv har i allmänhet giltig ursäkt för att inte ha åberopat den.<sup>128</sup> Dessa uttalanden har inte följts i detta fall. Migrationsmyndigheternas resonemang i de refererade målen är representativa för hur majoriteten av ärenden bedöms där hbtqi-skäl inte har åberopats från början. Känslor av skam, rädsla och okunskap om svensk lagstiftning anses generellt inte längre vara godtagbara rimliga förklaringar eller en giltig ursäkt för att inte ha åberopat hbtqi-skälen tidigare. Detta trots att utlänningslagens förarbeten, Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden, EU-domstolen och UNHCR:s riktlinjer understryker att sent framförda hbtqi-skäl inte får leda till att uppgifterna inte anses trovärdiga, samt att den som tvingats dölja sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck, normalt har en giltig ursäkt för att inte ha framfört dessa skäl tidigare. Utvecklingen i praxis visar tydligt att detta inte längre tas hänsyn till trots att svensk och internationell rätt är tydlig på denna punkt.

## 8.2 Samma kriterier trots olika beviskrav

Normalt tillämpas beviskravet ”sannolikt” inom asylrätten. Den asylsökande ska göra sina asylskäl sannolika, exempelvis genom att göra sannolik sin tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer. ”Skäligt” är ett lägre beviskrav än att sannolikt. I verkställighetsärenden där det finns ett gällande utvisningsbeslut kan hbtqi-skäl som inte tidigare prövats utgöra nya omständigheter och verkställighetshinder. Om den sökande visar skälig anledning att anta att hen riskerar att straffas med döden, utsätts för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, krävs inte annan giltig förklaring till att bevilja ny prövning. Att ”göra antagligt” är ett lägre beviskrav än skäligt. Om sökande gör antagligt att hen riskerar att straffas med döden, eller att utsätts för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning, och om hen inte har kunnat åberopa omständigheterna tidigare, eller om hen har giltig ursäkt för att inte ha gjort det, ska en ny prövning beviljas enligt 12 kap. 19 § utlänningslagen. Underlaget till rättsutredningen visar en förskjutning i migrationsmyndigheternas bedömningar av hbtqi-skäl som åberopas som nya omständigheter.

Ett exempel på det är följande beslut:

128 *SR 38/2015*, p. 4.6

## MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET I STOCKHOLM. BESLUT 2020-01-20. BETECKNING 4964

Mot bakgrund av att du har befunnit dig i Sverige sedan 2015 och även gått i skola här, anser Migrationsverket att du rimligtvis måste ha förstått betydligt tidigare att homosexualitet inte är tabubelagt här på samma sätt som i Afghanistan. [...] Dina nu åberopade skyddsskäl kopplat till din läggning tolkas snarare som ett försök till att förhålla verkställigheten av ditt utvisningsbeslut. Migrationsverket anser därför inte att det som nu anförs utgör sådana nya omständigheter som innebär att du gjort sannolikt att det finns hinder mot verkställighet enligt 12 kap. 1-3 §§ utlänningslagen.

Migrationsverket drar slutsatsen att den homosexuella läggningen inte innebär att det ”gjorts sannolikt” att det finns hinder mot att verkställa utvisningen. Verket hänvisar således till ”göra sannolikt” trots att det är det lägre beviskravet ”göra antagligt” som ska tillämpas. Den sökande behöver endast göra sin sexuella läggning antaglig, inte sannolik, för att beviljas ny prövning. Migrationsverket avslög ansökan genom att tillämpa ett för högt, juridiskt felaktigt beviskrav. I detta fall uppmärksammade Migrationsdomstolen underinstansens felaktiga beviskrav och upphävde avslagsbeslutet. Domstolen hänvisade till utlänningslagens ordalydelse och konstaterade att beviskravet ”kan antas” inom ramen för bedömningen om en ny prövning ska beviljas enligt 12 kap. 19 § utlänningslagen är lägre än ”sannolikt”. Enligt domstolen ska någon djupare prövning av de nya omständigheterna, den sexuella läggningen, inte göras i detta skede då frågan gäller huruvida en ny prövning ska beviljas eller inte. Det högre beviskravet ”göra sannolikt” sexuell läggning aktualiseras först vid en beviljad ny prövning. Migrationsdomstolen upphävde avslagsbeslutet och hänvisade till utlänningslagens ordalydelse, förarbeten samt EU-domstolspraxis för att konstatera att utrymmet att vägra en ny prövning är begränsat.<sup>129</sup> I underlaget till rättsutredningen framkommer emellertid många exempel på hur Migrationsverket på samma sätt i beslutet ovan i praktiken tillämpar ett för högt beviskrav i bedömningen av en ansökan om verkställighetshinder. Vid bedömningen av om hbtqi-skäl har gjorts antagliga och därför ska förän-

leda ny prövning gör Migrationsverket numera en ingående bedömning av om sökande redan i ansökan om verkställighetshinder redogjort detaljerat för de erfarenheter som migrationsmyndigheterna kräver inom ramen för en normalprövning där hbtqi-skälen ska göras sannolika. Det vill säga att en inre process har ägt rum och kan redogöras för.<sup>130</sup> Således tillämpas beviskravet ”göra sannolik” istället för det lägre beviskravet ”göra antagligt” som ska tillämpas enligt 12 kap. 19 §, vilket är felaktigt.

Följande två fall är exempel på detta:

## MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM 2020-01-22. MÅL NR 9684 [ÖVERKLAGANDE AV MIGRATIONSVERKETS BESLUT 2020-01-20. BETECKNING 4964]

X har i samband med anmälan om verkställighetshinder bl.a. på ett detaljerat sätt beskrivit hur han tidigt känt sig annorlunda och haft känslor för killar men inte accepterat det eller vågat be rätta om det för någon samt hur han resonerat kring sin sexuella läggning både i hemlandet och sedan han kom till Sverige. Han har även beskrivit kulturen i sitt hemland och dess syn på homosexualitet. Därtill har han förklarat anledningen till att han inte har vågat berätta om sin sexuella läggning tidigare. Endast den omständighet att X har be rättat om sin sexuella läggning i ett sent skede innebär enligt migrationsdomstolen inte att hans uppgifter är att bedöma som icke tillförlitliga. Mot denna bakgrund bedömer migrationsdomstolen att den omständighet som åberopats kan antas utgöra ett sådant bestående hinder mot verkställighet som avses i 12 kap. 1-3 §§ utlänningslagen. Migrationsdomstolen anser [...] att det finns skäl att närmare utreda frågan om han kan göra sannolikt att han riskerar skyddsgrundande behandling på grund av sin sexuella läggning. Förutsättningarna för att ta upp frågan om uppehållstillstånd till ny prövning är därmed uppfyllda.

Migrationsdomstolen anser att Migrationsverket har tillämpat ett för högt beviskrav inom ramen för att göra antagligt sexuell läggning. Migrationsdomstolen förefaller dock också kräva att sökanden redan i ansökan om verkställighetshinder har gjort en skriftlig, utförlig redogörelse för en inre process med tankar och känslor kring sin sexuella läggning samt utförligt

129 Migrationsdomstolen vid förvaltningsrätten i Stockholm, 2020-01-22, mål nr. 9684

130 Se kapitel 4 om kraven på en inre process fram till insikt samt erfarenhet av känslor av olikhet, stigma och skam.

förklarar varför hen inte har åberopat sin sexuella läggning tidigare. I fallet anses den sökande uppfylla dessa höga krav varför hen beviljas ny prövning. Även domstolen tillämpar ett högt beviskrav och det förefaller omöjligt att veta om domstolen skulle ha beviljat ny prövning om den sökande inte hade redogjort lika detaljerat i anmälan om verkställighetshinder.

I följande fall gjorde migrationsdomstolen en liknande bedömning:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ 2019-11-06. MÅL NR 8609

Även om det framgår att A sedan ett par år tillbaka synes ha identifierat sig som homosexuell måste det beaktas att det dels kan vara komplext och svårt att prata med utomstående särskilt myndighetspersoner om ens läggning, dels att processen att identifiera sig med en viss sexuell läggning kan ta tid. Mot denna bakgrund anser domstolen att A haft giltig ursäkt för att inte ha åberopat omständigheterna tidigare. Mot bakgrund av ovan angivna omständigheter finner domstolen att A ska beviljas en ny prövning av frågan om uppehållstillstånd enligt 12 kap. 19 § utlänningslagen.

Domstolen beaktade svårigheterna att ”prata med utomstående” och särskilt myndigheter om sin homosexuella läggning, och sökande ansågs ha en giltig ursäkt för att inte ha åberopat sin sexuella läggning tidigare. Underlaget till rättsutredningen visar dock att i många identiska fall anses samma omständigheter inte vara tillräckliga för att uppfylla kravet på giltig ursäkt. Vid ansökan om verkställighetshinder när hbtqi anförs som ny omständighet hänvisar Migrationsverket i avslagsbesluten till det lägre beviskravet ”göra antagligt”, men tillämpar i praktiken det högre beviskravet ”göra sannolikt”, för att avslå ansökan. Vad Migrationsverket kräver i praktiken vid en ansökan om verkställighetshinder är nämligen detsamma som verket kräver vid en normal asylprövning: att sökande har genomgått en inre känslprocess fram till insikt samt skriftligen redogör för denna i ansökan om verkställighetshinder. Redogörelsen förväntas innehålla en utförlig beskrivning av en inre process med tankar, känslor och reflektioner. Samma krav uppställs i praktiken när sökande ska göra antagligt hbtqi-skäl, i en ansökan om verkställighetshinder, som vid en normalprövning där den sökande ska göra sannolikt hbtqi-skäl. Migrationsdomstolen uppmärksammar inte alltid att underinstansen i praktiken har tillämpat ett

högre beviskrav än ”göra antagligt” genom att kräva redogörelse för en inre process redan inom ramen för ”göra antagligt”.

Följande avslagsmotivering visar hur Migrationsverket hänvisar till beviskravet ”göra antagligt” men i praktiken tillämpar det högre beviskravet ”göra sannolikt”:

MIGRATIONSVERKET SEKRETESS. BESLUT SEKRETESS.  
BETECKNING SEKRETESS.

Verket förväntar sig dock att en person som åberopar att den tillhör HBTQ-gruppen i en anmälan om verkställighetshinder åtminstone i grova drag kan redogöra för sina tankar, känslor och reflektioner kring sin sexuella läggning utifrån sina personliga förutsättningar. I din anmälan om verkställighetshinder har du dock inte redogjort för vilka tankar, reflektioner och känslor som du haft om din sexuella läggning på ett sådant sätt som krävs för att göra din sexuella läggning antaglig.

Migrationsverket kräver en skriftlig redogörelse i anmälan om verkställighetshinder för en inre process med tankar, känslor och reflektioner för att «göra antaglig» sexuell läggning. Detta trots att dessa krav ställs först vid en normal asylprövning där sökande ska ”göra sannolikt” sina hbtqi-skäl. Migrationsverket hänvisar i detta fall till ett lägre beviskrav men tillämpar i praktiken samma kriterier som ställs inom ramen för ett högre beviskrav.

I ett snarlikt fall där sexuell läggning anföres som en ny omständighet i en ansökan om ny prövning enligt 12 kap. 19 §, gjorde Migrationsverket följande bedömning:

MIGRATIONSVERKET MALMÖ. BESLUT 2019-10-22.  
BETECKNING 1272.

Att den åberopade sexuella läggningen lämnas först på verkställighetsstadiet, mer än fyra år efter det att han kom till Sverige och när han genomgått en asylprocess som avslutades slutligt så sent som i juni 2019 talar till nackdel för tillförlitligheten i den nu åberopade uppgiften. Verket anser att han inte, ens på ett ytligt plan, lämnat någon godtagbar eller rimlig förklaring till varför hans sexuella läggning åberopas först nu. Dessutom anser verket att den skriftliga utsagan, förutom att den saknar personlig förankring, är vag och motstridig.

Migrationsverket skriver att det saknas skäl att pröva om giltig ursäkt föreligger samtidigt som verket

använder uppgiftens sena återopande som en avslagsmotivering:

Vidare anser verket att de uppgifter X lämnat om sin sexuella läggning har så pass stora brister i tillförlitlighet att, även vid den begränsade prövningen som görs inom ramen för verkställighetshinder, att beviskravet ”kan antas” i 12 kap. 19 § utlänningslagen inte är uppfyllt. Sammantaget har det därmed inte framkommit några sådana nya omständigheter som kan antas utgöra ett sådant bestående hinder mot verkställighet som avses i 12 kap. 1,2 eller 3 §§ utlänningslagen. Det saknas därmed skäl att närmare pröva frågan om X visat på någon giltig ursäkt för att inte tidigare ha återopat omständigheterna. Oaktat detta kan upplysningsvis nämnas att X, även med beaktande av uppgifternas känsliga natur, inte anfört en giltig ursäkt.

Migrationsdomstolen gjorde följande bedömning av Migrationsverkets avslagsbeslut:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ 2019-11-11. MÅL NR 2614

X har vidare anfört att han vid ett återvändande till Afghanistan riskerar skyddsgrundande behandling eftersom han är homosexuell. Inledningsvis kan migrationsdomstolen konstatera att även den uppgiften lämnats i ett mycket sent skede i asylprocessen, först när X tagits i förvar, vilket talar mot dess tillförlitlighet. [...] Vad X har anfört om sina tankar och reflektioner kring sina känslor, sin sexualitet och vem han är medför inte heller att migrationsdomstolen bedömer uppgiften om att han är homosexuell som tillförlitlig.

Migrationsdomstolen ansåg att mannens uppgifter inte var tillförlitliga och trovärdiga då han återopat sin sexuella läggning ”i ett mycket sent skede”. Hans berättelse i en skriftlig utsaga via ombud ansågs vara ”vag”. Fallet utgör exempel på när samma omständigheter, en redogörelse för en inre process vid ansökan om verkställighetshinder, bedöms olika i olika fall.

I följande fall görs en liknande bedömning:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ 2019-06-14. MÅL NR 3529

Vad avser A:s återopade sexuella läggning har han huvudsakligen uppgett att han bodde granne med en kille i Afghanistan. Han fick starka känslor som så småningom även blev sexuella, för killen. A har fortsatt haft

en dragning till killar i Sverige men inte kunnat acceptera sin sexuella läggning förrän nu. Anledningen till att han inte tidigare accepterat sig själv är på grund av rädslor och avsaknad av information. Han har vidare känt skam och skuld. Migrationsdomstolen gör ingen annan bedömning avseende A:s återopade sexuella läggning än den Migrationsverket gjort i det överklagade beslutet. Vad A anfört om sina känslor och tankar angående sin sexuella läggning är påfallande vagt och har återopats först efter det att han togs i verkställighetsförvar. Uppgifterna gör därför inte antagligt att det föreligger ett bestående verkställighetshinder.

Även i detta fall avslås ansökan utifrån att det påverkar tillförlitligheten och trovärdigheten negativt att sexuell läggning inte framförts tidigare samt att den skriftliga redogörelsen för tankar och känslor i en inre process med tankar och känslor är «vag». Avslagsmotiveringen är representativ för majoriteten av beslut och domar i underlaget till rättsutredningen där hbtqi återopas som nya omständigheter. Migrationsmyndigheterna anser redan inledningsvis att det talar till den sökandes nackdel att hbtqi återopas sent. Det påverkar alltid uppgiftens tillförlitlighet och den sökandes trovärdighet negativt. Migrationsmyndigheterna kräver även att den inre känslprocess som de kräver har ägt rum beskrivs utförligt redan i ansökan om verkställighetshinder. Beviskravet ”göra antagligt” sexuell läggning är ett betydligt lägre beviskrav än att ”göra sannolikt”. Kraven att en inre process har ägt rum och kan beskrivas detaljerat ställs vid en normalprövning för att ”göra sannolikt” hbtqi-asylskäl. Det är ett högre beviskrav än att göra antagligt. Migrationsmyndigheterna ställer dock ofta innehållsmässigt samma höga beviskrav trots att frågan är om en ny prövning ska beviljas eller inte, där det lägre beviskravet ”göra antagligt” ska tillämpas.

Förarbetena till utlänningslagen och *SR 38/2015* slår fast att giltig ursäkt normalt föreligger när någon har dolt sin sexuella läggning i hela sitt liv, särskilt när hen kommer från ett land som tillämpar dödsstraff, som exempelvis Afghanistan. Inte i något av fallen ovan ansågs dock giltig ursäkt föreligga. Migrationsmyndigheterna förefaller inte beakta förarbetena, EU-domstolens praxis, UNHCR:s riktlinjer eller Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *SR 38/2015* som slår fast att ett sent återopande av hbtqi-skäl inte får innebära att uppgiften inte anses trovärdig. I några fall under 2019 har migrationsdomsto-



len upphävt Migrationsverkets beslut och bedömt att verket felaktigt har tillämpat ett för högt beviskrav i detta skede av prövningen då beviskravet ”göra antagligt” är lägre än ”göra sannolikt”. Migrationsdomstolen har slagit fast att Migrationsverket har tillämpat ett felaktigt, för högt beviskrav som lett till att den sökande i detta skede utsätts för en felaktig mer ingående prövning av hbtqi-skälen.

Följande utdrag illustrerar hur flera migrationsdomstolar resonerar i dessa fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I MALMÖ 2019-12-12. MÅL NR 4837

Vad avser A:s anförda skyddsskäl på grund av sin sexuella läggning har detta inte tidigare prövats inom ramen för det lagakraftvunna utvisningsbeslutet och är att betrakta som sådana nya omständigheter som avses i 12 kap. 19 § utlänningslagen (2005:716). Vid bedömningen om omständigheterna kan antas utgöra ett bestående hinder mot verkställighet kan konstateras att beviskravet ”kan antas” är betydligt lägre ställt än beviskravet ”sannolikt”, som normalt tillämpas inom asylrätten. Det lägre ställda kravet indikerar att någon djupare prövning av de nya omständigheterna inte ska göras i samband med bedömningen av om utlännningen ska beviljas ny prövning av frågan om uppehållstillstånd. A har bl.a. anført att han inte åberopat skyddsskålet tidigare eftersom han har en stor rädsla för att hans släkt i Sverige ska få vetskap om hans sexuella läggning och att någon i släkten ska berätta det för ledarna för deras stammar. Hans rädsla för att berätta ska även förstås mot bakgrund av de tabu och stigma gällande homosexualitet som råder i hemlandet. Med hänsyn till vad A hittills uppgett om sin sexuella läggning samt vad som är känt om homosexuellas situation i hans hemland anser migrationsdomstolen att A har uppfyllt det lågt ställda beviskravet och att det därför kan antas att han kommer att utsättas för sådan behandling som avses i 12 kap. 1-3 §§ utlänningslagen vid ett återvändande.

Även i följande mål ansåg migrationsdomstolen att det lågt ställda beviskravet «kan antas» indikerar att någon mer ingående prövning av den sexuella läggningen inte ska göras i detta skede:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN MALMÖ 2019-03-22. MÅL NR 9712

Vid bedömningen av om A:s sexuella läggning kan antas utgöra ett bestående hinder mot verkställighet kan kon-

stateras att beviskravet ”kan antas” är lägre ställt än beviskravet ”sannolikt”, som normalt tillämpas i asylärenden. Detta indikerar att någon djupare prövning av de nya omständigheterna inte ska göras i samband med bedömningen av om utlännningen ska beviljas ny prövning. Vad EU-domstolen uttalat i målen C-148/13 - C-150/13 om att enbart den omständigheten att en sexuell läggning åberopas sent i processen inte medför att sökanden brister i trovärdighet bör också beaktas. [...] A har förklarat att han har varit rädd och känt stor skam även efter att han kom till Sverige och att han därför inte velat berätta om sin sexuella läggning tidigare utan att han först i förvaret vågat prata om detta med personer från frivilligorganisationer som besökt förvaret i syfte att stötta de förvarstagna. Mot bakgrund av de svårigheter det kan innebära att berätta om sin sexuella läggning anser migrationsdomstolen att den som förtigt och dolt sin sexuella läggning i hela sitt liv i allmänhet borde ha en giltig ursäkt för att inte ha åberopat detta tidigare i processen. Utrymmet för att vägra honom ny prövning med hänvisning till hans agerande får därför bedömas som begränsat. [...] Förutsättningarna för att ta upp frågan om uppehållstillstånd till ny prövning är därmed uppfyllda.

Följande fall illustrerar åter hur migrationsdomstolen ibland kräver en utförlig redogörelse för en inre process med tankar, känslor och reflektioner redan i anmälan om verkställighetshinder:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I GÖTEBORG 2020-01-23. MÅL NR 2213

Trots att beviskravet ”kan antas” är lågt ställt och att klaganden själv skrivit sin anmälan om verkställighetshinder anser domstolen att det krävs mer konkreta uppgifter om på vilket sätt han har förändrats inombords när det gäller känslor och tankar än vad han nu har lämnat för att det ska antas föreligga ett skyddsbehov vid ett återvändande till sitt hemland [Irak].

RFSL:s asylrättsjurist gick in som ombud för sökande vid överklagandet efter att denne skrivit en egen anmälan om verkställighetshinder där hen åberopade sin sexuella läggning som ny omständighet till Migrationsverket. I överklagandet framhölls att beviskravet ”antagligt” är lägre ställt än att ”sannolikt” samt att någon djupare utredning av en inre process inte kan krävas i detta skede enligt flera domar från migrationsdomstolen under 2019 och 2020. Migrationsdomstolen gjorde dock en helt annan bedömning och



instämde i Migrationsverkets krav på att en inre process med känslor och tankar ska redogöras för utförligt redan i anmälan om verkställighetshinder. Avslagen i detta avsnitt visar att det krävs en detaljerad skriftlig redogörelse för en inre process fram till insikt när hbtq åberopas som nya omständigheter. Samtidigt framgår av andra domar och beslut att någon djup, ingående prövning av hbtqi-skälen inte ska göras inom ramen för beviskravet ”göra antagligt” och att utrymmet att vägra en ny prövning i dessa fall är mycket begränsat. Det visar att bedömningarna är oförutsägbara, att rättstillämpningen inte är enhetlig och att lika fall bedöms olika i hbtqi-verkställighetsärenden.

### 8.3 Analys och sammanfattning av slutsatser

Av de refererade domarna och besluten i kapitel 8 framgår att migrationsmyndigheterna tillämpar mycket höga beviskrav när hbtqi-skäl som åberopas som nya omständigheter vid bedömningen om en ny prövning ska beviljas eller inte. **Samma eller snarlika kriterier ställs inom ramen för de två olika beviskraven ”göra antagligt” hbtqi-skäl respektive ”göra sannolikt” hbtqi-skäl, där det senare tillämpas vid en normal asylprövning.** Migrationsmyndigheterna kräver allt oftare när hbtqi åberopas som nya omständigheter att redan ansökan om verkställighetshinder innehåller en skriftlig, detaljerad redogörelse för en inre process med tankar, känslor och reflektioner kring hur den sökande levt med och resonerat kring sin hbtqi-identitet. Dessa är krav som rättsutredningen visar ställs inom ramen för beviskravet ”göra sannolikt” tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer,<sup>131</sup> som numera även ställs för att ”göra antagligt” dessa skäl i ansökan om verkställighetshinder. I vissa fall ändrar migrationsdomstolarna underinstansens beslut att inte bevilja ny prövning med motiveringen att ”kan antas” är ett betydligt lägre beviskrav än ”göra sannolikt”, som normalt tillämpas inom asylrätten, att Migrationsverkets beviskrav är juridiskt felaktigt och att någon djupare, ingående prövning av hbtqi-skälen inte ska göras i detta skede utan först om en ny prövning beviljas. Migrationsdomstolarna hänvisar till utlänningslagens förarbeten och EU-domstolens uttalanden om trovärdighetsbedömningen av sent framförda hbtqi-asylskäl och konstaterar att utrymmet att neka en ny prövning är begränsat. Migrationsdomsto-

larnas bedömningar är dock inte enhetliga utan varierar kraftigt.

Vidare framgår att om en sökande bedöms ha visat giltig ursäkt för att inte ha åberopat hbtqi-skälen tidigare, och en ny prövning därför beviljas enligt 12 kap. 19 § utlänningslagen, är det vanligt att migrationsmyndigheterna ändå inom ramen för den nya prövningen återkommer till att resonera kring huruvida det har varit godtagbart eller inte att åberopa hbtqi-skälen sent. Trots att giltig ursäkt redan har bedömts finnas, vilket föranlett den nya prövningen, riskerar sökande på nytt att bedömas som icke trovärdig på grund av att hbtqi-skälen inte åberopats tidigare.

**Gemensamt för samtliga olika situationer där hbtqi-skäl inte åberopats från början i en asylprocess är att detta alltid påverkar den sökandes trovärdighet och uppgifternas tillförlitlighet negativt.** Ofta anför Migrationsverket och migrationsdomstolen redan inledningsvis att den sökandes trovärdighet, och därmed hbtqi-skälens tillförlitlighet, påverkas negativt av att hbtqi-skälen inte har åberopats tidigare. **Att hbtqi åberopas sent anses ofta redan inledningsvis minska trovärdigheten enligt migrationsmyndigheterna och leder till att hens uppgifter inte anses trovärdiga eller tillförlitliga.**

Följande citat är representativt för avslagsmotiveringar där detta framgår:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGSRÄTTEN I STOCKHOLM 2019-03-07. MÅL NR 8952

Migrationsdomstolen konstaterar att X sökte asyl i Sverige våren 2015 och att han gör gällande skyddsbehov kopplat till sexuell läggning och religion först i juli 2017 efter att beslutet om utvisning fått laga kraft. Redan denna omständighet i sig påkallar särskild försiktighet vid bedömningen av de åberopade skyddsskälen. Migrationsdomstolen finner det mycket anmärkningsvärt att han först i ett sådant sent skede av processen redogör för omständigheter som ska ha ägt rum redan innan han lämnade hemlandet. X har enligt domstolen, inte kunnat lämna någon godtagbar förklaring till varför han inte anfört de nya skälen tidigare under asylprocessen.

Migrationsdomstolen framhåller inledningsvis att ”redan den omständigheten i sig” att sexuell läggning åberopas efter ett lagakraftvunnet avslagsbeslut ”påkallar särskild försiktighet vid bedömningen” av

131 Se kapitel 4 i rättsutredningen.

den sexuella läggningens trovärdighet. Resonemanget att trovärdigheten minskar på grund av att sexuell läggning inte har åberopats tidigare strider mot utlänningslagens förarbeten och EU-rätten.<sup>132</sup> Vidare skriver domstolen:

[De] tillförlitlighetsbrister som framkommit är av sådan karaktär att de inte kan läkas vid en muntlig förhandling. Det är därför inte påkallat att hålla muntlig förhandling i målet. [...] Vad X har anfört innebär inte att han vid ett återvändande till hemlandet, på grund av sexuell läggning [...] riskerar sådan förföljelse att han är att anse flykting.

Sökanden nekades en muntlig förhandling och därmed varje möjlighet att få sina hbtqi-asylskäl prövade trots risken för dödsstraff i Afghanistan. Domstolens uttalande att det är ”mycket anmärkningsvärt” att en afghansk ungdom berättar ”sent” om sin bisexuella läggning saknar både verklighetsförankring och lagstöd.

Utlänningslagens förarbeten framhåller att det tvärtom är vanligt att homo- och bisexuella från länder där deras sexuella läggning straffas med döden inte berättar ’från början’:

SOCIALFÖRSÄKRINGSUTSKOTTETS BETÄNKANDE  
2009/10:SFUI4, S. 22

Rättschefen vid Migrationsverket har i ett rättsligt ställningstagande den 12 oktober 2009 (RCI 04/2009) sammanfattningsvis anfört bl.a. att det inte är ovanligt att förföljelse på grund av homo- eller bisexuell läggning åberopas sent i en asylprocess eller först när avvisnings- eller utvisningsbeslutet vunnit laga kraft. Rättschefen gör bedömningen att om sexuell läggning åberopas först i en senare del av handläggningen eller processen av ett grundärende bör inte enbart detta faktum minska uppgiftens trovärdighet. Inte heller bör i allmänhet enbart det faktum att uppgiften åberopats först i ett verkställighetsärende minska uppgiftens trovärdighet. [...] Att förföljelse på grund av homo- eller bisexuell läggning åberopas sent i asylprocessen innebär enligt det rättsliga ställningstagandet inte att trovärdigheten minskar. Även om ärendena således är svårbedömda anser utskottet att det saknas anledning att ifrågasätta lagstiftningen.

Det rättsliga ställningstagandet SR 38/2015 återupprepar och bekräftar den sedan många år gällande principen och hänvisar till EU-domstolens praxis:

4.6 RISK FÖR FÖRFÖLJELSE ELLER ALLVARLIGA ÖVERGREPP SOM ÅBEROPAS SENT I PROCESSEN ELLER I ETT VERKSTÄLLIGHETSÄRENDE

[...] Att nya asylskäl åberopas sent i processen kan ibland medföra att trovärdigheten i dem kan ifrågasättas. När det gäller sexuell läggning eller könsidentitet måste dock beaktas att det är något som kan upplevas som skamligt att tala om även i förhållandevis liberala samhällen och därför kan vara svårt att berätta om. Till detta kommer i Migrationsverkets ärenden att flera av de asylsökande kommer från kulturer där t.ex. homo- och bisexuell läggning är mycket tabubelagt och straffbart, i vissa fall även med dödsstraff. Om sökanden kan lämna en förklaring till varför dessa asylskäl inte åberopats tidigare bör uppgifterna inte anses som mindre trovärdiga enbart på grund av att de anförs sent i processen. Att enbart den omständigheten att den sexuella läggningen åberopas som grund för skyddsbehov sent i processen inte medför att sökandens uppgifter inte är trovärdiga har också bekräftats av EU-domstolen (mål C-148/13-C-150/13).

När hbtqi-skäl åberopas som hinder mot verkställighet av en utvisning, angående frågan om personen haft giltig ursäkt för att inte åberopa omständigheten tidigare, hänvisar rättschefen till MIG 2007:13 om att begreppet ska tolkas restriktivt men understryker att detta ska vägas mot att giltig ursäkt kan godtas i undantagsfall samt förarbetsuttalandena om att den som utsatts för traumatiska upplevelser kan ha haft svårt att berätta om detta tidigare: ”Även sexuell läggning eller könsidentitet kan i vissa fall vara svårt att berätta om. Den som förtigit och dolt sin sexuella läggning eller könsidentitet i hela sitt liv borde därför i allmänhet ha giltig ursäkt för att inte ha åberopat detta tidigare”. Avslagsmotiveringarna i detta kapitel visar dock att giltig ursäkt inte längre anses vara uppfyllt trots att den sökande dolt sin hbtqi-identitet i hela sitt liv och kommer från länder där hbtqi-personer straffas med döden.

EU-domstolen slog fast i *de förenade målen C-148/13-C-150/13*, p. 68-71:

132 Prop. 2005/06:6, s. 34, SR 38/2015, EU-domstolen i de förenade målen C-148/13-C-150/13, p. 69-71

68. Det framgår av bestämmelserna i artikel 4.1 i direktiv 2004/83 att medlemsstaterna får betrakta det som den sökandes skyldighet att "så snart som möjligt" lägga fram alla faktorer som behövs för att styrka ansökan om internationellt skydd.

69. Med hänsyn till att frågor som rör en persons personliga sfär, och framför allt en persons sexualitet, är känsliga till sin natur kan man dock inte dra slutsatsen att en person saknar trovärdighet endast därför att han eller hon på grund av sin tveksamhet att röja uppgifter om vissa intima aspekter av sitt liv inte omedelbart har berättat om sin homosexuella läggning.

70. Dessutom ska det påpekas att skyldigheten [...] att "så snart som möjligt" lägga fram alla faktorer som behövs för att styrka ansökan om internationellt skydd mildras av kravet på de behöriga myndigheterna [att] beakta de personliga och allmänna omständigheter som ligger bakom ansökan, inklusive sökandens utsatta ställning, och att göra en individuell bedömning av en ansökan samt beakta varje sökandes personliga ställning och förhållanden.

71. Att bedöma att en asylsökande brister i trovärdighet endast av det skälet att sökanden inte avslöjade sin sexuella läggning första gången han eller hon gavs tillfälle att lägga fram skälen till förföljelse skulle strida mot det i föregående punkt angivna kravet.

EU-domstolen tydliggör att skyldigheten att "så snart som möjligt" lägga fram sina asylskäl ska tolkas utifrån den sökandes personliga och allmänna omständigheter, inklusive hans utsatta ställning. En individuell bedömning ska göras utifrån sökandes personliga ställning och förhållanden. EU-domstolen slår fast att en bedömning att sökande brister i trovärdighet enbart på grund av att hen inte "avslöjat" sina hbtqi-skäl vid första tillfället hen hade möjlighet, strider mot EU-direktivet. UNHCR:s riktlinjer nr 9 beskriver hur hbtqi-personer kan ha ett skyddsbehov utan att själva associera sig med begreppet hbtqi eller utan att ha accepterat sin sexuella läggning, sin könsidentitet och/eller sitt könsuttryck:

59. [...] Where the applicant is in the process of coming to terms with his or her identity or fears openly expressing his or her sexual orientation and gender identity, he or she may be reluctant to identify the true extent

of the persecution suffered or feared. Adverse judgments should not generally be drawn from someone not having declared their sexual orientation or gender identity at the screening phase or in the early stages of the interview. Due to their often complex nature, claims based on sexual orientation and/or gender identity are generally unsuited to accelerated processing or the application of "safe country or origin" concepts. [...]

63. i Self-identification:[...] Some LGB individuals, for example, may harbour deep shame and/or internalized homophobia, leading them to deny their sexual orientation and/or to adopt verbal and physical behaviours in line with heterosexual norms and roles. Applicants from highly intolerant countries may, for instance, not readily identify as LGBTI. This alone should not rule out that the applicant could have a claim based on sexual orientation or gender identity where other indicators are present.

Enligt UNHCR bör inga slutsatser dras om personens trovärdighet enbart för att denne inte från början i en asylprocess har åberopat sin sexuella läggning, sin könsidentitet och/eller sitt könsuttryck som asylskäl från början. UNHCR understryker även att många asylsökande från hbtqi-fientliga miljöer inte nödvändigtvis själva identifierar sig som hbtqi och att detta inte behöver innebära att de inte har ett skyddsbehov. Sammanfattningsvis framgår tydligt i svensk och internationell rätt att sent åberopade hbtqi-asylskäl inte får leda till att de inte bedöms vara trovärdiga enbart för att de inte framförts tidigare. Den sökandes personliga omständigheter och utsatta ställning måste beaktas av de asylprövande myndigheterna. Svensk rätt understryker att asylsökande från länder där hbtqi är tabubelagt och/eller kriminaliseras, som dolt sin hbtqi-identitet i hela sitt liv, normalt har giltig ursäkt för att inte åberopa denna från början. Rättsutvecklingen i Sverige, där migrationsmyndigheternas utgångspunkt numera är att ifrågasätta och misstro hbtqi-skälen för att de framförs sent, saknar lagstöd. Migrationsmyndigheternas bedömningar att känslor av skam, rädsla och att ha dolt sin hbtqi-identitet inte längre är tillräckligt för att konstituera giltig ursäkt är inte förenliga med lagstiftarens intention, Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden, UNHCR:s riktlinjer och EU-domstolens praxis. **Migrationsmyndigheternas utgångspunkt och bedömningar att ett sent åberopande av hbtqi-skäl minskar trovär-**

digheten strider mot svensk och internationell rätt som slår fast att omständigheten att hbtqi-skäl inte anförts tidigare inte i sig innebär att uppgiften inte

är trovärdig. Trots det visar underlaget till rättsutredningen att sådana resonemang är mycket vanligt förekommande i hbtqi-asylärenden.





## 9. Avsaknad av enhetlighet och rättssäkerhet i hbtqi-asylärenden

Detta kapitel redogör för ett problem som underlaget till rättsutredningen visar är genomgående i hbtqi-asylärenden, nämligen avsaknaden av enhetlighet och därmed rättssäkerhet. Rättsutredningen har visat att bedömningarna av sent framförda hbtqi-asylskäl inte är enhetliga.<sup>133</sup> Utöver icke enhetliga bedömningar av samma beviskrav finns många exempel på ej enhetliga bedömningar av närmast identiska asylberättelser, samma landinformationsrapporter, samma skriftliga bevisning och ärenden där hbtqi-asylskäl åberopas utan att prövas överhuvudtaget. Det är även vanligt att avsaknaden av en viss omständighet i ett ärende bedöms minska den sökandes trovärdighet angående sina hbtqi-asylskäl, samtidigt som befintligheten av samma omständighet i ett annat ärende också bedöms minska den sökandes trovärdighet angående sina hbtqi-asylskäl. Både existensen och avsaknaden av samma omständighet kan således bedömas till den sökandes nackdel vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen av hens hbtqi-asylskäl.

### 9.1 Olika bedömningar av samma omständigheter och lika berättelser

Det är vanligt i hbtqi-asylärenden att frånvaron av en viss omständighet används som en avslagsmotivering

samtidigt som existensen av samma omständighet utgör en avslagsmotivering i ett annat fall:

MIGRATIONSVERKET ASYLPRÖVNINGSENHET 4,  
STOCKHOLM. BESLUT 2019-11-19. BETECKNING 7439  
Migrationsverket anser, mot bakgrund av den starka heterosexuella normen i Kenya, att du inte förmått utveckla dina tankar och känslor kring vad det innebar för dig att vara homosexuell i ett sådant samhälle. Migrationsverket finner vidare att du inte verkat reflektera över vad den heterosexuella normen skulle innebära för dig och X utan att du istället tänkte på en framtid tillsammans med honom trots att du var medveten om riskerna med ert förhållande.

Kapitel 5.3 visade hur hbtqi-asylsökande ofta förväntas ha gjort framtidsplaner kring sitt liv som hbtqi-person. Avsaknaden av framtidsplaner framstår som kortsiktiga och orealistiska är vanliga avslagsmotiveringar från migrationsmyndigheterna som bidrar till att hbtqi-skälen inte bedöms vara trovärdiga. I ovan citerade avslagsbeslut bedömdes dock existensen av samma omständighet, att den sökande uppgav sig ha gjort framtidsplaner med sin partner, istället till hens nackdel vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen. Hbtqi-asylsökande som inte har gjort

<sup>133</sup> Se kapitel 8 om migrationsmyndigheternas kraftigt varierande och icke enhetliga bedömningar av vad som krävs inom ramen för beviskravet 'göra antagligt' hbtqi-skäl när dessa åberopas som nya omständigheter och verkställighetshinder mot en utvisning.

framtdsplaner riskerar därför bedömas som ej trovärdiga samtidigt som hbtqi-asylsökande som har gjort framtdsplaner också just därför riskerar att bedömas vara ej trovärdiga.

Ett annat exempel på inkonsekventa bedömningar ar följande:

MIGRATIONSVERKET STOCKHOLM. BESLUT

2018-05-08. BETECKNING 769

Efter Y blev gripen av polisen flydde A till Uganda med en väninna. I Uganda blev X engagerad i HBT-organisationen Pride Sports Africa. Migrationsverket kan konstatera följande, X flydde till Uganda då hennes samkönade förhållande hade avslöjats. När X kommer till Uganda, ett land där samkönade relationer är kriminaliserade och förbjudna, väljer X att engagera sig i en HBT-organisation. Migrationsverket anser att, eftersom X genomgande under sina utredningar har påtalat en stor rädsla för att hennes sexuella läggning ska komma till allmänhetens kännedom, att hon då ska manifesterat detta öppet, i ett land med strikt lagstiftning mot HBT-personer, som marckligt.

Kapitel 7.3 visade hur hbtqi-asylsökande ofta förväntats känna till och engagera sig i hbtqi-organisationer. Att inte ha efterforskat kring och kontaktat hbtqi-organisationer är vanliga avslagsmotiveringar från migrationsmyndigheterna i hbtqi-asylärenden. I detta fall anser dock Migrationsverket att det är ”marckligt” att sökande har engagerat sig i en hbtqi-organisation i Uganda eftersom hon beskrivit att hon känt rädsla. Att känna rädsla för att ens sexuella läggning ska avslöjas utesluter sjlvklart inte att en hbtqi-person kontaktar en organisation som hjälper utsatta hbtqi-personer. Att vara rädd och därför vända sig till en organisation som skulle kunna bistå med hjälp talar snarare för den sökandes trovärdighet. Fallet visar att hbtqi-asylsökande som har kontaktat hbtqi-organisationer i vissa fall därför riskerar att bedömas som icke trovärdiga, samtidigt som det tidigare påvisats i andra fall att hbtqi-asylsökande som inte har kontaktat hbtqi-organisationer löper stor risk att inte betraktas som trovärdiga.

Underlaget till rättsutredningen visar att vissa asylberättelser i hbtqi-asylärenden bedöms vara tillräckligt

detaljerade, sammanhängande beskrivningar av en inre process med tankar, känslor och reflektioner.<sup>134</sup> Samtidigt kan en annan beslutsfattare eller migrationsdomstol i ett annat hbtqi-asylärende bedöma en närmast identisk berättelse om inre processer med tankar, känslor och reflektioner som ’vag och detaljfattig’. Den ena berättelsen leder till flyktingstatus och uppehållstillstånd medan den andra närmast identiska berättelsen leder till avslag och utvisning. Nedan redogörs för exempel på när detaljerade asylberättelser inte bedöms vara trovärdiga trots att lika eller mindre detaljerade berättelser ofta anses tillräckligt detaljerade för att göra sannolik sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck. Ett representativt exempel på detta ar följande beslut:

MIGRATIONSVERKET SEKRETESS. BESLUT

2018-XX-XX. BETECKNING SEKRETESS.

Till stöd för din ansökan har du sammanfattningsvis berättat följande: Du är homosexuell. Redan som liten insåg och accepterade du din sexuella läggning. Du upptäckte din sexuella läggning genom att det kändes. Du tänkte att du inte ar som andra killar utan istället mottaglig för killar. Du är annorlunda men har accepterat det. Ombedd att så detaljerat som möjligt beskriva vilka tankar och känslor du hade när du insåg din sexuella läggning, uppgav du att du accepterade dig sjlv, du var glad över att du gillar killar men kände att du inte kunde leva som homosexuell när du hörde att det var otillåtet. Tillfrågad om vad som ledde till att du accepterade din sexuella läggning, svarade du att det var för att du blev attraherad av killar. Med anledning av att din sexuella läggning inte är accepterad i ditt hemland var du både rädd och orolig där. När du insåg att du gillar killar och att det i hemlandet inte ansogs normalt, blev du rädd, orolig och ledsen men också glad. Det kändes konstigt att inte vara som alla andra. Du kände dig som en främling i samhället. Uppmanad av Migrationsverket att berätta om processen från att du insåg att du är homosexuell till idag, uppgav du att känslorna kom av sig sjlv när du var liten, att du inte kunde prata med någon om det och att du i Sverige kom fram till att du vill verkställa dina känslor. Tillfrågad hur det kändes och hur du tänkte kring att du var annorlunda än killar som vill ha sex med tjejer, uppgav du att du är den person som du ar och att

134 Se kapitel 4 om vilka krav som ställs i praxis på den sökande för att göra sannolik sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck; enligt Migrationsverket och migrationsdomstolarna; kravet på att en inre process har ägt rum, med specifika tankar, känslor och reflektioner, samt kravet på en förmåga att muntligt kunna redogöra för dessa.

dina känslor inte kommer att ändras. Du kan inte ändra på din sexuella läggning. När personer säger att det inte är normalt eller tillåtet att vara homosexuell känner du dig undertryckt. Det känns jobbigt att känna sig hindrad samtidigt som du känner dig glad och nöjd med din läggning. Det har varit jobbigt att inte kunna prata om din sexuella läggning. Du har tillfrågats av Migrationsverkets utredare hur det kändes - dina tankar, känslor och övervägandena - att vara avvikande från normen, och då uppgett att du vill leva fritt och inte ha restriktioner om hur du ska bete dig. Dina tankar följer dina känslor och din kropp. I Marocko försökte du inte komma i närheten av någon eller inleda en relation. På fråga hur det kändes att inte kunna visa dina känslor, uppgav du att du var ledsen, tänkte på det och hade känslor av hopplöshet. Du tänkte även att du, när du så småningom skulle komma att bo själv, kommer kunna visa vem du är. Din mor har sett bilder på nakna män i din telefon, vilket hon har reagerat negativt på. Din familj misstänker att du är homosexuell. Den kommer aldrig att acceptera din sexuella läggning, vilket känns jobbigt och sorgligt. Du hade velat göra din familj nöjd gällande de förväntningar som fanns på män, men det går inte. Du måste göra det som känns bra för dig. I Sverige har du försökt att pussa en kille. Han kan ha berättat om det för andra och det skulle därmed kunna ha kommit till din familjs kännedom. Du vill leva öppet med din sexuella läggning. Vid ett återvändande till Marocko riskerar du att utsättas för skyddsgrundande behandling av såväl privatpersoner som myndigheter med anledning av din sexuella läggning.

Migrationsverkets sammanfattning av den sökandes berättelse består av ett enda långt stycke men upptar trots det mer än en hel A4-sida i beslutet. Migrationsverket redogör för verkets frågor under utredningen och sökandens svar med beskrivning av sina tankar och känslor kopplade till insikten om sin sexuella läggning samt hur hen känt, tänkt och levt med sin sexuella läggning. Utifrån sammanfattningen av berättelsen förefaller han ha svarat på samtliga Migrationsverkets frågor om inre tankar och känslor som har ställt. Av svaren framgår att sökandens personliga erfarenheter motsvarar Migrationsverkets krav<sup>135</sup> på vilka erfarenheter som ska beskrivas för att göra sannolik sin

sexuella läggning: Han har detaljerat beskrivit en inre process med tankar och känslor kopplade till denna. Beskrivningen så som den är sammanfattad av Migrationsverket består uteslutande av tankar och känslor rörande hans insikt, acceptans, känslor av rädsla, oro och sorg över att ha tvingats dölja sin sexuella läggning. Sökande har inte pratat om exempelvis sexuella aktiviteter, vilket ofta annars bidrar till att den sexuella läggningen bedöms vara icke trovärdig. Trots att de personliga erfarenheterna och beskrivningen av dem uppfyller migrationsmyndigheternas krav och förväntningar som rättsutredningen visar ställs för att göra sannolik sexuell läggning, avslogs asylansökan. Migrationsverket ansåg att hen ”genomgående har lämnat vaga och allmänt hållna uppgifter kring sin sexuella läggning och hur denna har påverkat hens liv”. Verket skrev att hen ”inte kan utveckla sina svar närmare när det gäller tankar och reflektioner ” och inte hade utvecklat sitt svar kring hur hen kände sig annorlunda: ”Inte heller har du kunnat utveckla hur det känns att vara avvikande från normen i Marocko utan enbart uppgett att du vill leva fritt och inte ha några restriktioner om hur du ska bete dig.” Avslutningsvis skriver verket: ”Migrationsverket bedömer att en person i din ålder, på ett nyanserat och reflekterande sätt, i högre grad borde kunna utveckla och redogöra för de tankar och känslor som uppkommit än vad du kunnat.” Den mycket detaljerade beskrivningen av tankar och känslor bedömdes således inte vara tillräckligt utförlig. Det framgår inte vad Migrationsverket menar med att ”relativt utförligt” berätta. Enligt verket borde en person i sökandens ålder i högre grad på ett mer ”nyanserat och reflekterande” sätt kunna utveckla och redogöra för de tankar och känslor som uppkommit. Detta är ytterst märkligt eftersom sökande vid tiden för utredningen var 17 år gammal och således ett barn i lagens mening. Redan därför får inte samma krav ställas på det asylsökande barnets berättelse som på en vuxens, tvärtom vad Migrationsverket anför. Asylprocessen ska vara barnanpassad och lägre krav ställas på ett barns berättelse än en vuxens.<sup>136</sup>

Den sökandes beskrivningar av känslor och tankar ansågs inte vara tillräckligt utförliga. I fallet ställde

135 Se kapitel 4 om vilka krav som ställs i praxis på den sökande för att göra sannolik sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck; enligt Migrationsverket och migrationsdomstolarna; kravet på att en inre process har ägt rum, med specifika tankar, känslor och reflektioner, samt kravet på en förmåga att muntligt kunna redogöra för dessa.

136 Asylrättscentrum, ”Barnens asylrättscentrum”, 2020-06-09, <https://sweref.org/vilka-krav-stalls-pa-dig/>

Migrationsverket ytterst höga krav på en ännu mer detaljerad redogörelse för tankar, känslor och reflektioner som Migrationsverket felaktigt utgår från att alla hbtqi-personer har en universellt gemensam erfarenhet av. Migrationsmyndigheternas krav på och föreställningar om universellt gemensamma erfarenheter och egenskaper hos hbtqi-personer strider, som redan påpekats, mot bland annat UNHCR:s riktlinjer nr. 9.<sup>137</sup> De baseras uteslutande på stereotypa föreställningar om hbtqi-personer. EU-domstolens generaladvokat varnade tidigt för att stereotypa föreställningar strider mot rätten till en individuell prövning enligt EU:s skyddsgrundsdirektiv. EU-domstolen har slagit fast att det är otillåtet att dra slutsatsen att en sökande inte är trovärdig för att hen inte kan svara på frågor eller motsvarar förväntningar som baseras på sådana stereotypa föreställningar.<sup>138</sup> Fallet ovan visar dock att även när en personlig berättelse motsvarar de stereotypa krav som migrationsmyndigheterna ställer vid trovärdighetsbedömningen i hbtqi-asylärenden riskerar hen ändå att betraktas som icke trovärdig. Av underlaget till rättsutredningen framgår att i andra snarlika fall har lika eller mindre utförliga beskrivningar av en inre process med tankar och känslor ansetts tillräckliga för att göra sannolik sexuell läggning. Vad som är en tillräckligt detaljerad beskrivning av de förväntade erfarenheterna varierar uppenbarligen mellan olika beslutsfattare.

## 9.2 Olika bedömningar av skriftlig bevisning och landinformation

RFSL:s asylrättsjurist har mellan 2012-2020 kommit i kontakt med och agerat juridiskt ombud i ett stort antal hbtqi-ärenden från Uganda där sökande är uthängd i ugandiska medier. Bedömningarna av dessa ärenden har blivit mindre enhetliga gällande exempelvis risken för förföljelse av sökande som hängts ut med namn och bild som homosexuella i medier. Enskilda beslutsfattare kan bedöma att ugandisk polis sannolikt inte läser *Red Pepper* trots att den är landets största tidning som når flest läsare. Detta utgjorde en avslagsmotivering i ett av RFSL:s

asylrättsjurists ärenden. Migrationsverket ansåg att omständigheten att *Red Pepper* hade hängts ut sökande med namn och bild och uppgiften att hen var homosexuell och efterlyst inte innebar att ”myndigheterna eller enskilda personer” i Uganda hade fått kännedom om tidningens innehåll.<sup>139</sup> Asylansökan avslogs trots att flera andra ugandiska hbtqi-asylärenden med identiska sakomständigheter där sökande blivit uthängda av samma tidning ansetts riskera förföljelse och därför beviljats skydd.<sup>140</sup>

Det skiljer sig även åt i hbtqi-asylärenden vilka åtgärder Migrationsverket vidtar inom ramen för sin utredningsskyldighet när den sökande har hängts ut i media. I vissa fall låter Migrationsverket göra en ansiktsanalys av bilderna på den sökande i tidningen för att utreda om de kan knytas till sökanden. I andra fall görs inte någon ansiktsanalys utan ansökan avslås kort och gott med motiveringen att det inte gjorts sannolikt att det är sökande på bilderna. I vissa fall kontaktar Migrationsverket svenska ambassaden i Kampala för att verifiera och äkthetsgranska den återopade skriftliga bevisningen. Ambassaden kan ombes verifiera huruvida publiceringen i tidningen *Red Pepper* har ägt rum eller undersöka en arresteringsorder utfärdad av ugandisk polis. I andra fall vidtar Migrationsverket inte någon av dessa åtgärder och handläggaren kan avfärda bevisningen med ett kort konstaterande att den har ett ’lågt bevisvärde’. Någon motivering till varför vissa åtgärder vidtas eller inte vidtas gällande samma objektiva bevisning i hbtqi-asylärenden från exempelvis Uganda framgår inte.<sup>141</sup> Det förefaller vara upp till varje enskild handläggare att besluta om några och i så fall vilka åtgärder som vidtas gällande skriftlig bevisning som är avgörande för ärendets utgång. De två fall som beskrivs i det följande utgör ytterligare ett exempel på mycket varierande bedömningar hos migrationsmyndigheterna gällande att den sökande hängs ut i homofobisk media.

Olika handläggare vid Migrationsverket och olika migrationsdomstolar gör olika tolkningar av samma landinformation för att bedöma om hbtqi-personer riskerar förföljelse eller inte i ett visst land. Dessa

137 Se bland annat kapitel 10.2 i rättsutredningen samt UNHCR:s riktlinjer p. 60 ii

138 Generaladvokat E. Sharpstons förslag till förhandsavgörande i de förenade målen C148/13–C150/13, samt EU-domstolens dom den 2 december 2014 i de förenade målen C148/13–C150/13 p. 62-63.

139 Migrationsverket Förvaltningsprocessenhet 2, Stockholm. Beteckning 5828. Beslut 2016-12-29

140 Migrationsverket Förvaltningsprocessenhet 2 Stockholm. Beteckning 2538. Beslut 2020-05-27

141 Migrationsverkets beslut 2019-09-05, beteckning 8094 samt ett flertal ugandiska hbtqi-asylärenden där RFSL:s asylrättsjurist varit ombud eller offentligt biträde i och som utgör underlag för rättsutredningen.



två domar avkunnades samma dag av migrationsdomstolen vid Stockholm respektive Göteborg i hbtqi-asylärenden från Libanon:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2014-12-17. MÅL NR 924

Av i målet tillgänglig landinformation framgår bl.a. följande. Enligt libanesisk lag straffas allt sexuellt umgänge som strider mot naturens lagar med fängelse i upp till ett år. År 2009 fattades ett domstolsbeslut angående att homosexuella handlingar mellan samkönade personer inte kunde anses vara onaturliga, då de var konsensuella. Flera domare började därefter att följa denna praxis. Enligt svenska ambassaden i Amman, Jordanien, fanns det år 2013 inga pågående rättsprocesser där ”onaturligt sexuellt umgänge” återopades. Övergrepp av polis i samband med gripanden har uppmärksamats av media och lett till ingripande av Libanons inrikesminister.

Därefter konstaterade domstolen att klaganden inte riskerade förföljelse i Libanon:

Det får sålunda anses framgå att libanesiska myndigheter inte tillämpar det fängelsestraff som föreskrivs för onaturligt sexuellt umgänge. Det finns således inte anledning att anta att klaganden riskerar förföljelse på grund av sexuell läggning. Vidare framgår i målet att såväl regering som s.k. NGO:s och massmedia arbetar för att förändra opinionen. Mot denna bakgrund finner migrationsdomstolen att det inte kan anses framgå att klaganden riskerar förföljelse på grund av sexuell läggning vid ett återvändande till Libanon.

Migrationsdomstolen ansåg att ”diskrimineringen” av homosexuella inte visade eller tydde på att myndigheterna saknade förmåga och intresse att skydda hbtqi-personer. Migrationsdomstolen ansåg att klaganden hade möjlighet att vända sig till libanesiska myndigheter om hen skulle ”utsättas för repressalier, övergrepp eller diskriminering på grund av sin sexuella läggning”.

Migrationsdomstolen i Göteborg avkunnade samma dag följande dom:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I GÖTEBORG 2014-12-17. MÅL NR 9831

Av landinformationen framgår dock att artikel 534 även under senare tid har använts av domstolarna som grund för bestraffning av homosexuella handlingar. Det finns

en lista på domar mot personer som dömts i enlighet med artikeln på grundval av blotta misstanken om homosexualitet. I avsaknad av tydliga bevis för homosexuellt umgänge utsätts vidare gripna ofta för övergrepp av polisen och säkerhetsstyrkorna för att framkalla någon slags bekännande. [...] Landinformationen liksom de ingivna handlingarna ger stöd för att artikel 534 faktiskt tillämpas. Det framgår också att anklagelser sker på godtyckliga grunder. Bestämmelsen kan användas i andra situationer än då det finns bevis om homosexuella handlingar och när personen inte kan dömas för något annat brott (jfr Lifos 30424). [...] Det saknas ändå tillräckligt stöd för att enskilda med en homosexuell identitet vid en framtidsytande bedömning inte riskerar förföljelse på grund av sin läggning. Enligt migrationsdomstolens mening är det således visat att artikel 534 – emellanåt och fortfarande – tillämpas i praktiken. En sådan strafflagstiftning är i princip oproportionerlig och diskriminerande och när enskilda faktiskt drabbas utgör det förföljelse.

Migrationsdomstolarna gjorde helt olika bedömningar av samma landinformation om situationen för hbtqi-personer i Libanon, vilket resulterade i att målen fick motsatt utgång. I båda fallen ansågs sökande ha gjort sannolik sin homosexuella läggning. Samma landinformation fanns tillgänglig hos Migrationsverket och migrationsdomstolarna. Enligt domstolen i Stockholm kriminaliserade artikel 534 i den libanesiska strafflagen visserligen ”allt sexuellt umgänge som strider mot naturens lagar” utifrån UD:s rapport *HBTQ-personers situation i Libanon* (2013-06-03, Lifos 30424), men domstolen ansåg ändå inte att den sökande ”riskerar förföljelse på grund av sexuell läggning vid ett återvändande till Libanon”. Migrationsdomstolen i Göteborg ansåg istället att UD-rapporten visade att hbtqi-personer greps och utsattes för övergrepp av polis och säkerhetsstyrkor. Domstolen beaktade även landinformation från bland annat US State Department (Lifos 32045). Enligt domstolen i Göteborg saknades det stöd för bedömningen att homosexuella inte riskerade förföljelse då landinformationen visade att strafflagen tillämpades på homosexuella handlingar. Domstolen i Stockholm gjorde en motsatt bedömning och ansåg att landinformationen visade att myndigheterna inte tillämpar strafflagen. Domarna visar hur olika domstolar samtidigt gör olika bedömningar av situationen för hbtqi-personer i ett visst land. I det ena fallet anses situationen inte uppgå till förföljelse och sökanden hänvisas till



att söka skydd hos samma myndigheter som enligt landinformationen kriminaliserar dennes sexuella läggning. En annan domstol ansåg samma dag att klagande riskerade förföljelse på grund av strafflagstiftningen som enligt domstolen, utifrån samma landinformation, visade att hbtqi-personer förföljs. I det ena fallet fick klagande avslag och utvisades. I det andra fallet beviljades flyktingstatus och uppehållstillstånd.

Utöver Libanon är Kenya ett land som bedöms olika av migrationsmyndigheterna trots att samma landinformation finns tillgänglig i Lifos. Följande dom från migrationsdomstolen är ett exempel:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2020-01-16. MÅL NR 5899

[migrationsdomstolen finner) att X:s uppgivna asylskäl rörande sin sexuella läggning inte är tillräckliga för att hon ska anses ha gjort sannolikt att hon vid ett återvändande till hemlandet riskerar skyddsgrundande behandling och att det föreligger en konkret och påtaglig risk för detta. Av i målet åberopad landinformation framgår att sexuella handlingar mellan män är kriminaliserade men det framgår inte att så är fallet för kvinnor. Däremot kan utläsas att fördomar och diskriminering förekommer mot homosexuella kvinnor i Kenya. Med beaktande av detta och att det inte framkommit några individuella och konkreta omständigheter som tyder på att X tidigare råkat illa ut på grund av sin sexuella läggning framstår det inte som sannolikt att det skulle föreligga en hotbild mot henne vid ett återvändande till hemlandet. Domstolen finner således vid en framåtsyftande bedömning att det som X har anfört inte är tillräckligt för att det ska anses sannolikt att hon riskerar förföljelse eller annan utsatthet i Kenya.

Varken Migrationsverket eller migrationsdomstolen anser att lesbiska riskerar förföljelse i Kenya. Asylsökande fick därför avslag trots att hennes homosexuella läggning inte ifrågasattes. I Lifos finns ett stort antal landrapporter från bland annat ILGA och UD av vilka det framgår att hbtqi-personer, inklusive hbtqi-kvinnor och lesbiska, straffas utifrån bland annat förbu-

det mot ”onaturliga sexuella handlingar”.<sup>142</sup> Samma landinformation visar att så kallad ”mob justice” är vanligt förekommande, liksom våld och övergrepp i hederns namn mot hbtqi-kvinnor och lesbiska. RFS-L:s asylrättsjurist har själv företrätt och kommit i kontakt med flera både hbtqi-asylsökande från Kenya som har beviljats flyktingstatus utifrån att den svåra situationen för hbtqi-personer i landet som uppenbarligen uppgår till förföljelse enligt migrationsmyndigheterna i dessa fall. Av underlaget till rättsutredningen framgår att asylsökande från Kenya som migrationsmyndigheterna anser har gjort sannolik sin tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer i många fall beviljas flyktingstatus. Trots det finns andra exempel på domar utöver ovan citerade fall där den sökandes homosexuella läggning inte ifrågasatts men där situationen i Kenya för hbtqi-personer inte anses vara skyddsgrundande.<sup>143</sup> Att tillämpning av kriminaliserande lagstiftning utgör förföljelse av homosexuella har sedan länge slagits fast av EU-domstolen.<sup>144</sup> Domstolens bedömning att hbtqi-personers situation i Kenya inte är skyddsgrundande är således felaktig och strider mot EU-rätten. De kraftigt varierande bedömningarna av hbtqi-asylärenden från Kenya illustrerar en avsaknad av enhetliga bedömningar av situationen för hbtqi-personer i vissa länder. Det blir avgörande för utgången i ärendet och den asylsökandes liv. Migrationsmyndigheternas utvisningar av sökande vars homosexuella läggning inte ifrågasatts till länder där tillämpningen av förbud mot samkönade relationer utgör förföljelse strider mot utlänningslagen, EU-rätten och UNHCR:s riktlinjer.<sup>145</sup>

Ett ytterligare exempel på icke enhetliga bedömningar av situationen för hbtqi-personer i ett visst land gäller en asylsökande från Senegal, som åberopade risk för förföljelse på grund av tillskriven homosexuell läggning då han arbetade för homosexuellas rättigheter i en senegalesisk hbtqi-organisation. Han hade misshandlats och hotats av muslimska grupper i landet som kallat honom homosexuell. Migrationsdomstolen ifrågasatte inte mannens asylberättelse men hänvisade i avslagsmotiveringen till att han enbart hade

142 UD, *Kenya - Mänskliga rättigheter, demokrati och rättsstatens principer: situationen per den 30 juni 2019*, 2019-12-18, Lifos 43900, International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association. ILGA, State Sponsored Homophobia 2019, 2019-03-19, Lifos 42986

143 Migrationsdomstolen vid förvaltningsrätten i Stockholm, 2020-05-04, Mål nr. 883

144 EU-domstolens avgörande i de förenade målen C199/12–C201/12

145 4 kap. 1§ utlänningslagen, EU-domstolens avgörande i de förenade målen C199/12–C201/12, UNHCR:s riktlinjer nr. 9 p. 26-27, p. 34

polisänmält "ett fåtal tillfällen" och därför inte hade uttömt möjligheterna till skydd i hemlandet.<sup>146</sup> Att domstolen hänvisade till senegalesisk polis för skydd från homofobt våld då han uppfattades vara homosexuell, och arbetade för homosexuellas rättigheter, avviker från hur myndighetsskydd ska bedömas i hbtqi-ärenden. Att hänvisa till skydd från samma myndigheter som kriminaliserar hbtqi-personer är normalt uteslutet. Avslag med hänvisning till myndighetsskydd i länder som kriminaliserar hbtqi-personer var vanliga fram till 2012 då UNHCR:s riktlinjer utfärdades och senare SR 38/2015 som specifikt adresserar detta.<sup>147</sup> I underlaget till rättsutredningen finns flera hbtqi-ärenden från Senegal där migrationsmyndigheterna anser att landinformationen visar att hbtqi-personer och specifikt homosexuella förföljs på grund av strafflagstiftningen mot sexuella handlingar mellan män. Om sökanden anses ha gjort sannolik verklig eller tillskriven homosexuell läggning beviljas denne normalt flyktingstatus.

Migrationsmyndigheterna gör även varierande bedömningar av situationen i Etiopien och avslår i flera fall med motiveringen att hbtqi-personer inte riskerar förföljelse. I ett fall ifrågasatte domstolen inte sökandes bisexuella läggning eller att kriminaliserande lagstiftning föreskriver fängelsestraff för samkönade sexuella handlingar i Etiopien. Domstolen ansåg dock att det "inte finns några kända fall där personer lagförts på grund av sexuella handlingar" samt att "det är samkönade sexuella handlingar, och inte läggningen i sig, som är straffbelagd." Sökande ansågs därför inte riskera förföljelse på grund av sin sexuella läggning.<sup>148</sup> En motsatt bedömning gjordes i följande fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2019-06-26. MÅL NR 8113

Av landinformation [...] framgår det att gruppen hbtqi-personer utgör en mycket diskriminerad grupp i Etiopien. För de få som är öppna med sin sexuella läggning råder sannolikt betydande svårigheter. Gruppen bedöms vara särskilt utsatt för våld. Det anges även att det inte är troligt att homosexuella har möjlighet att få

myndighetsskydd när de diskrimineras av civila, polis eller andra myndigheter. Migrationsdomstolen bedömer [...] att X inte har möjlighet att vända sig till hemlands myndigheterna för att söka skydd, då hon tillhör en diskriminerad grupp i Etiopien. Mot bakgrund av landinformationen i målet anser domstolen att det inte heller föreligger något rimligt och relevant intemflyktsalternativ.

Inte heller i detta fall ifrågasatte domstolen att sökande var homosexuell, varför den avgörande frågan var om hon hade möjlighet att få skydd från myndigheterna. Enligt domstolen var varken myndighetsskydd eller internflykt aktuellt på grund av den svåra situationen för hbtqi-personer i Etiopien. Därför beviljades kvinnan flyktingstatus. I underlaget till rättsutredningen förekommer flera hbtqi-asylärenden från Etiopien där flyktingstatus beviljas samtidigt som andra nekas. Migrationsmyndigheterna gör inte enhetliga bedömningar av situationen för hbtqi-personer i flera länder där hbtqi-personer kriminaliseras. För hbtqi-asylsökande innebär avsaknaden av enhetliga bedömningar en stor rättsosäkerhet och att skyddsbehövande hbtqi-personer utvisas på grund av felaktiga bedömningar att de kan söka skydd hos myndigheterna i ursprungslandet.

### 9.3 Hbtqi åberopas utan att prövas

Det sista exemplet på en tydlig avsaknad av enhetlighet i migrationsmyndigheternas bedömningar av hbtqi-asylärenden är när hbtqi åberopas av den sökande utan att någon prövning av dessa asylskäl görs. Avslagsmotiveringarna i dessa fall innehåller inte någon prövning eller bedömning av om sexuell läggning, könsidentitet eller könsuttryck har gjorts sannolikt. Ett exempel är följande:

MIGRATIONSVERKET 2018-09-21. BETECKNING 9411

Du har berättat att du blev mobbad på grund av din feminina framtoning när du gick i skolan. Du har också enligt egen uppgift försökt hålla din sexuella läggning hemlig i Kenya på grund av det sociala trycket, men du har inom ramen för detta även haft ett förhållande samt

146 Migrationsverket 2019-09-24, beteckning 787. Förvaltningsrätten i Stockholm 2019-10-25. Mål nr 2184

147 UNHCR:s riktlinjer nr 9, p. 27: "[criminal laws] can also hinder LGB persons from seeking and obtaining State protection", SR 38/2015, p. 4.2.3 "Myndighetsskydd: Att t.ex. homosexualitet är förbjudet i ett land påverkar naturligtvis möjligheten för hbt-personer att få myndighetsskydd även om straff inte utdöms i praktiken. Lagar som kriminaliserar relationer mellan personer av samma kön är därför normalt en indikation på att myndighetsskydd inte är tillgängligt för hbt-personer."

148 Förvaltningsrätten i Luleå, 2020-02-07, mål nr. 9551

träffat likasinnade på hemliga klubbar. Det har inte framkommit att du tidigare utsatts för någon form av förföljelse vare sig av enskilda eller av myndigheterna i landet. Du har vidare gjort gällande att du inte haft kontakt med dina släktingar sedan reportaget med dig spreds på Facebook, och att du tror att den brutna kontakten är på grund av din sexuella läggning. Till stöd för detta har du lämnat in två reportage som genomförts med dig av tidningen X och en skärmdump från Facebook gällande ett reportage som genomförts med dig av tidningen X. Härvid konstaterar Migrationsverket att reportagen är skrivna på svenska, att det inte framgår av den inlämnade bevisningen att reportagen ska ha spridits i Kenya, och att det inte framkommit att du på grund av reportagen skulle löpa en förhöjd risk att i Kenya utsättas för förföljelse. Det har i övrigt inte framkommit att du skulle löpa en förhöjd risk att utsättas för förföljelse på grund av sexuell läggning i Kenya. Mot bakgrund av ovan bedömer Migrationsverket att du inte gjort sannolikt att du vid ett återvändande till Kenya riskerar förföljelse på grund av faktisk eller tillskriven sexuell läggning.

Migrationsverket konstaterar först att sökande har berättat om och således åberopat sin homosexuella läggning och sitt feminina könsuttryck som grunder för varför han riskerar förföljelse i Kenya. I bedömningen redogör verket för vad som kan utgöra förföljelse enligt kommentarer till utlänningslagen och EU-domstolspraxis. Migrationsverket redogör för omfattande landinformation för att konstatera att homosexuella förföljs i Kenya. Därefter sammanfattas sökandes berättelse i ovan citerade stycke, utan att någon bedömning görs av huruvida hen har gjort sannolik sin sexuella läggning och sitt feminina könsuttryck. I avslaget förs inte den annars förekommande bedömningen av om den sökande har redogjort för en inre process fram till insikt om sin sexuella läggning. De vanligtvis förekommande resonemangen kring huruvida den sökande har redogjort för tankar, känslor och reflektioner förekommer överhuvudtaget inte i beslutet. Ingenstans står om sökande har gjort sannolik homosexuell läggning eller inte. Det enda verket prövar är tillskriven homosexuell läggning via sociala medier och media. Verket konstaterar att sökande ”inte gjort sannolikt att han vid ett återvändande till Kenya riskerar förföljelse på grund av fak-

tisk eller tillskriven sexuell läggning.” Detta utan att ha gjort någon prövning eller bedömning av den faktiska homosexuella läggningen. Migrationsdomstolen avslag överklagandet med ett kort konstaterande att den instämmer med Migrationsverkets bedömning. Inte heller domstolen gjorde således någon prövning eller bedömning av om den sökande gjort sannolik sin homosexuella läggning.

I ett annat fall åberopades verkställighetshinder mot en utvisning till Egypten på grund av psykisk ohälsa då läkare bedömde att sökande befann sig i ett akut psykotiskt tillstånd med hallucinationer och svår PTSD. Migrationsverket skrev i en tjänsteanteckning att sökanden berättade för förvarets personal att han var homosexuell. Tjänsteanteckningen om hans homosexuella läggning tillfördes ärendet som en ny omständighet. Migrationsverket beslutade att inte bevilja ny prövning trots att sexuell läggning utgör en ny omständighet i utlänningslagens mening. I avslagsbeslutet tog verket enbart ställning till hälsotillståndet utan att överhuvudtaget nämna eller bemöta den framförda homosexuella läggningen. Sökande fick således avslag och utvisades till Egypten utan att hans homosexuella läggning, som han framfört till Migrationsverket, hade utretts, prövats eller bedömts. Det förefaller som om verket helt enkelt missade att pröva homosexuell läggning trots att personalen gjort en tjänsteanteckning om att han berättat för Migrationsverkets personal att han var homosexuell och att tjänsteanteckningen utgjorde skriftlig bevisning utöver läkarintygen. Migrationsdomstolen noterade överhuvudtaget inte att homosexuell läggning åberopades och avslag ansökan.<sup>149</sup>

Det finns exempel där det är fråga om ny asylprövning efter preskription och Migrationsverket inte utreder eller prövar åberopad tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer. När ett lagakraftvunnet utvisningsbeslut preskriberas kan personen söka asyl på nytt och det blir då fråga om en förnyad asylprövning. Samtliga tidigare och nytillkomna asylskäl ska utredas och prövas, oavsett om de har prövats i grundärendet. Migrationsverkets utredningsansvar är inte begränsat eller mindre omfattande efter preskription. Trots det visar underlaget till rättsutredningen att det allt oftare förekommer att Migrationsverket felaktigt varken utreder eller prövar hbtqi-asylskäl

149 Migrationsverket Malmö, beslut 2020-03-09, beteckning 580, Migrationsdomstolen i Malmö, 2020-03-24, mål nr. 1537.

efter preskription. RFSL:s asylrättsjurist var offentligt biträde i ett ärende så sent som 2020 gällande en ung person från ett land som tillämpar dödsstraff för hbtqi-personer. Utredaren talade vid den muntliga utredningen om att Migrationsverket inte skulle utreda, pröva eller ta ställning till hbtqi-asylskäl och hänvisade till att hbtqi-skälen "redan hade prövats" i grundärendet där den då minderåriga ungdomen inte ansågs ha gjort hbtqi-skälen sannolika. Migrationsverket stod således felaktigt fast vid bedömningen i ett preskriberat utvisningsbeslut trots att det var fråga om en ny asylprövning inom vilken hbtqi-skälen givetvis skulle utredas och prövas på nytt tillsammans med nyttillkomna asylskäl. Särskilt då hbtqi-skäl efter preskription kan göras sannolika utifrån den nya utredningsmetod som Migrationsverket utfärdat i *SR38/2015* efter det preskriberade utvisningsbeslutet. Utredaren föreföll inte känna till att en ny asylprövning efter att preskription har infallit inte är samma sak som en ny prövning av nya omständigheter enligt 12 kap. 19 § utlänningslagen. Detta är ett av många exempel på hur vad som förefaller vara ren okunskap om lagstiftningen hos oerfarna utredare leder till felaktiga prövningar i hbtqi-asyllärenden, felaktiga avslagsbeslut och utvisning till länder som tillämpar dödsstraff för hbtqi-personer.

Ett äldre ärende visar på samma juridiskt felaktiga bedömning efter preskription:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2012-11-27. MÅL NR 6961

X ansökte om asyl [...] 2006. Hans ansökan avsågs av Migrationsverket [...] 2011 preskriberades utvisningsbeslutet och X ansökte på nytt om uppehålls- och arbetstillstånd [...] I denna ansökan anförde han bland annat att han är homosexuell och därför riskerar att utsättas för skyddsgrundande behandling vid ett återvändande till Uganda. Migrationsverket har inte prövat om X sexuella läggning kan vara en grund för skyddsbehov. Migrationsverket hänvisar till en tidigare prövning enligt 12 kap. 19 § där migrationsdomstolen fann att X inte visat en giltig ursäkt för att inte ha återopat sin sexuella läggning tidigare. Sedan det tidigare utvisningsbeslutet preskriberats rör det sig dock nu om en helt ny process. Reglerna i 12 kap. 18 och 19 §§ ska inte tillämpas. Migrationsverket borde därför ha utrett frågan om X sexuella läggning kan vara en grund för skyddsbehov.

Migrationsverket hade inte prövat hbtqi-skälen efter preskription. Verket hänvisade till tidigare avslagsbeslut där mannen inte ansågs ha haft giltig ursäkt för att inte ha återopat homosexuell läggning tidigare. Migrationsdomstolen upphävde det felaktiga avslagsbeslutet med hänvisning till att det nu var fråga om en ny asylprövning och att den återopade sexuella läggningen därför borde ha prövats. Denna typ av juridiska felbedömningar förefaller dock bli allt vanligare, vilket visar på vikten av ett engagerat offentligt biträde som kan påtala sin klients rätt att få samtliga sina asylskäl, inklusive hbtqi-skäl, prövade efter preskription. Det riskerar annars att leda till avslag på juridiskt felaktiga grunder och utvisningar utan att hbtqi-personer har fått sina asylskäl utredda och prövade.

#### 9.4 Analys och sammanfattning av slutsatser

Det omfattande underlaget till rättsutredningen visar att avsaknad av enhetlighet är genomgående i hbtqi-asyllärenden. Icke enhetliga bedömningar görs av närmast identiska asylberättelser, samma landinformativrapporter och samma skriftliga bevisning. Det är vanligt att avsaknaden av en viss omständighet i ett ärende bedöms minska sökandens trovärdighet angående hbtqi-asylskäl samtidigt som befintligheten av samma omständighet i ett annat ärende också bedöms minska den sökandes trovärdighet angående sina hbtqi-asylskäl. Både existensen och avsaknaden av samma omständighet kan således bedömas till sökandes nackdel vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen av hans hbtqi-asylskäl. En viss erfarenhet hos den sökande leder i vissa fall till att hen inte anses trovärdig om sina hbtqi-skäl samtidigt som avsaknaden av samma erfarenhet i andra fall också leder till att sökanden inte anses trovärdig. Migrationsmyndigheternas brist på enhetlighet i bedömningarna innebär att alla omständigheter, personliga upplevelser och erfarenheter riskerar att bedömas som icke trovärdiga och till sökandens nackdel i hbtqi-asyllärenden. Följden av detta blir en oförutsebar och rättsosäker asylprövning där vissa hbtqi-asylsökande beviljas asyl samtidigt som andra lika skyddsbehövande får avslag och utvisas.

Bedömningarna varierar av hur detaljerade redogörelser som är tillräckligt detaljerade. Utifrån avslagsmotiveringarna i detta kapitel kan konstateras att detaljerade muntliga redogörelser som innehålls-



mässigt uppfyller migrationsmyndigheternas krav<sup>150</sup> i hbtqi-asylärenden vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen ändå riskerar att bedömas vara 'vaga'. Det visar dels på en avsaknad av enhetlighet i bedömningarna och dels att utrymmet är stort för enskilda handläggares bedömning av hur detaljerade beskrivningar som krävs, även när berättelsen om de personliga erfarenheterna motsvarar de erfarenheter och egenskaper som hbtqi-personer förväntas ha enligt migrationsmyndigheterna. Kapitel 6.4 visade att trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningar utifrån subjektiva stereotypa föreställningar oundvikligen riskerar att leda till att hbtqi-asylsökande som har ett skyddsbehov och är skyddsberättigade felaktigt nekats och utvisas.

Det råder stora skillnader i bedömningarna av samma sakomständigheter och samma skriftliga bevisning. Olika utredare vidtar olika åtgärder inom ramen för samma utredningsskyldighet. I vissa fall görs ansiktsanalyser och svenska ambassader i utlandet kontaktas för att verifiera skriftlig bevisning. I andra fall vidtar Migrationsverket inte någon av dessa åtgärder och utredaren avfärdar bevisningen med konstaterande att den har ett lågt bevisvärde. Någon motivering till varför vissa åtgärder vidtas eller inte gällande samma bevisning olika i hbtqi-asylärenden framgår inte.<sup>151</sup> Det förefaller vara upp till varje enskild handläggare att besluta om några och i så fall vilka åtgärder som vidtas gällande skriftlig bevisning som är avgörande för ärendets utgång.

Vidare har detta kapitel visat att olika tolkningar görs av samma landinformation. Bedömningarna varierar kraftigt av situationen för hbtqi-personer i vissa länder. I vissa fall anses hbtqi-personer utsättas för förföljelse i ett visst land varför sökanden beviljas flyktingstatus, medan hbtqi-asylsökande från samma land i andra fall får avslag och utvisas. Migrationsmyndigheterna gör inte några enhetliga bedömningar av situationen för hbtqi-personer i flera länder där hbtqi-personer kriminaliseras. För hbtqi-asylsökande

innebär avsaknaden av enhetliga bedömningar en stor rättsosäkerhet och att skyddsbehövande hbtqi-personer utvisas på grund av felaktiga bedömningar att de kan söka skydd hos myndigheterna i ursprungslandet. Det förekommer även avslagsmotiveringar med hänvisning till att den sökande, vars hbtqi-identitet inte ifrågasätts, ska vända sig till samma myndigheter i hemlandet som kriminaliserar hbtqi-personer. Avsaknaden av enhetliga bedömningar av situationen för hbtqi-personer i vissa länder får avgörande konsekvenser för utgången i ärendet och den asylsökandes liv. Att utvisa asylsökande vars homosexuella läggning inte ifrågasätts av migrationsmyndigheterna till länder där tillämpningen av strafflagstiftning mot samkönade relationer uppgår till förföljelse, strider mot utlänningslagen, EU-rätten samt UNHCR:s riktlinjer.<sup>152</sup>

Det förekommer att hbtqi-asylskäl återopas utan att prövas av migrationsmyndigheterna. I vissa fall förefaller migrationsmyndigheterna missa att hbtqi har återopats som asylskäl. I andra fall förekommer att Migrationsverket felaktigt varken utreder eller prövar hbtqi-asylskäl efter preskription. När ett lagakraftvunnet utvisningsbeslut preskriberas kan personen söka asyl på nytt och det blir då fråga om en förnyad asylprövning. Samtliga tidigare och nya asylskäl ska utredas och prövas oavsett om de har prövats i grundärendet. Migrationsverkets utredningsansvar är inte begränsat eller mindre omfattande efter preskription. Trots det visar underlaget till rättsutredningen att Migrationsverket allt oftare felaktigt vägrar att utreda hbtqi-skäl efter preskription. Följden har i flera fall blivit avslag och utvisning till länder med fängelse och dödsstraff i straffskalan.

**Den genomgående avsaknaden av enhetlighet i migrationsmyndigheternas utredning, prövning och bedömning av hbtqi-asylärenden innebär att grundläggande förvaltningsrättsliga principer om förutsebarhet och enhetlighet inte uppfylls.**

150 Se kapitel 4 om vilka krav som ställs i praxis på den sökande för att göra sannolik sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck; enligt Migrationsverket och migrationsdomstolarna; kravet på att en inre process har ägt rum, med specifika tankar, känslor och reflektioner, samt kravet på en förmåga att muntligt kunna redogöra för dessa.

151 Migrationsverkets beslut 2019-09-05, beteckning 8094 samt ett flertal ugandiska hbtqi-asylärenden där RFSL:s asylrättsjurist varit ombud eller offentligt biträde i och som utgör underlag för rättsutredningen.

152 4 kap. 1§ utlänningslagen, EU-domstolens avgörande i de förenade målen C199/12–C201/12, UNHCR:s riktlinjer nr. 9 p. 26-27, p. 34



# 10. Hur hamnade vi här? Orsaker till rättsutvecklingen

*”Att bedöma en sökandes sexuella läggning är i huvudsak en fråga om trovärdighet. Bedömningen måste göras genom att undersöka [...] känslor och upplevelser av olikhet, stigma och skam mer än fokus på sexuella aktiviteter.”<sup>153</sup>*

I de två avslutande kapitlen analyseras orsakerna till rättsutvecklingen av migrationsmyndigheternas bedömningar av hbtqi-asylärenden och ett antal rekommendationer ges till de asylprövande myndigheterna.

## 10.1 MIG 2013:25 och UNHCR:s riktlinjer nr. 9

*”Bedömningen av en persons sexuella läggning handlar i huvudsak om trovärdighet. Prövningen måste göras på ett individuellt och hänsynsfullt sätt genom att undersöka omständigheter kring sökandens personliga uppfattning, känslor och upplevelser av olikhet, stigma och skam mer än fokus på sexuella aktiviteter (jfr MIG 2013:25). En viktig del av bedömningen av om en asylsökande har gjort sin sexuella läggning sannolik är den inre processen i samband med en sådan insikt.”<sup>154</sup>*

Rättsutredningen visar att migrationsmyndigheterna ställer ett antal krav och har förväntningar inom ramen för trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen i hbtqi-asylärenden. Uttryckliga krav som framgår i avslagsmotiveringar är att en inre känslprocess fram-

till insikt har ägt rum och att denna kan redogöras för på ett mycket detaljerat och sammanhängande sätt. Vidare krävs att sökande har känt eller åtminstone kan förhålla sig till känslor av olikhet, stigma och skam. Den sökande förväntas ha funderat över risker och kunna redogöra för vilka risköverbägganden hen har gjort. Ju mer stigmatiserat hbtqi är i ursprungslandet, desto mer förväntas den sökande ha reflekterat kring sin egen hbtqi-identitet och desto mer utförlig krävs det att redogörelsen är. Utöver dessa uttryckliga krav finns även ett antal förväntningar som ofta blir krav i praktiken eftersom de får avgörande betydelse vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen. Exempelvis förväntas sökande i hbtqi-asylärenden inte ha tagit för stora risker och ha gjort realistiska, långsiktiga framtidsplaner kring hur hen avser leva sitt liv som hbtqi-person. Exempel på andra vanligt förekommande förväntningar är att den inre process som krävs ska ha ägt rum har varit problemfylld och innehållit negativa känslor inför den sexuella läggningen, könsidentiteten och/eller könsuttrycket. Hbtqi-asylsökande förväntas vara intresserade av, känna till och engagera sig i hbtqi-organisationer samt göra efter-

<sup>153</sup> En vanlig formulering av migrationsmyndigheterna inför avslagsmotiveringar där den sökande inte anses ha gjort sannolik sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Detta citat är ur migrationsdomstolen 2019-03-13, mål nr. 2762.

<sup>154</sup> Ännu en vanlig formulering i trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen. Migrationsdomstolen 2020-06-18, mål nr 4896.

forskningar kring dessa och kring lagstiftning om hbtqi, både i ursprungslandet och i Sverige. Det är även ofta ett krav i praktiken att asylsökande i hbtqi-ärenden känner till, använder och själva identifierar sig med den västerländska hbtqi-terminologi som migrationsmyndigheterna tillämpar.

För att förstå hur dessa krav och förväntningar har uppkommit i praxis är det nödvändigt att undersöka de källor som migrationsmyndigheterna hänvisar till. Dessa är framför allt ett avgörande från Migrationsöverdomstolen och dess tolkning av UNHCR:s riktlinjer. Migrationsöverdomstolen har beviljat prövningstillstånd i några få fall där sexuell läggning och könsidentitet har aktualiserats som asylskäl. *MIG 2013:25* är det första och hittills enda avgörandet där Migrationsöverdomstolen har prövat sexuell läggning i sak som grund för skyddsbehov. Migrationsverket och migrationsdomstolarna hänvisar till *MIG 2013:25* vid trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömningen i hbtqi-asylärenden och vid bedömningen av om den sökande har gjort sannolik tillhörighet till samhällsgruppen hbtqi-personer. Migrationsöverdomstolen synes i *MIG 2013:25* ha avsett att sammanfatta UNHCR:s riktlinjer nr. 9 som utfärdades året innan - 2012. Under åren efter Migrationsöverdomstolens avgörande 2013 har underinstanserna hänvisat till det specifika stycke i vilket Migrationsöverdomstolen sammanfattar UNHCR:s riktlinjer nr. 9. Av UNHCR:s omfattande riktlinjer har Migrationsöverdomstolen gjort följande korta sammanfattning av bedömningen av sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck som återopade asylskäl:

*MIG 2013:25. MIGRATIONSÖVERDOMSTOLEN.*

MÅL NR UM 3853-13

Att bedöma en sökandes sexuella bakgrund är i huvudsak en fråga om trovärdighet. Bedömningen av trovärdighet måste göras på ett individuellt och hänsynsfullt sätt, genom att undersöka omständigheter kring sökandens personliga uppfattning, känslor och upplevelser av olikhet, stigma och skam mer än fokus på sexuella aktiviteter. Sökandens egna berättelse är den huvudsakliga och ofta enda beviskällan. Både allmänna och specifika frågor som är utformade på ett icke-fördömande sätt möjliggör för sökanden att förklara sina uppgifter. Att sökanden är

gift, skild eller har barn betyder inte att sökanden inte är homosexuell. Det kan vara lämpligt att ställa några frågor angående orsaken till giftermålet. Om sökanden kan ge en sammanhängande och rimlig förklaring till giftermålet och/eller sina barn bör den delen av berättelsen godtas. Det kan också vara bra att ställa frågor om sökandens kunskaper om homosexuella kontakter, grupper och aktiviteter i hemlandet, som t.ex. mötesplatser för homosexuella.

Efter *MIG 2013:25* har en praxis utvecklats hos underinstanserna där en mening ur Migrationsöverdomstolens sammanfattning mycket ofta citeras av migrationsdomstolarna och Migrationsverket inför beslutsmotiveringarna: ”Bedömningen av trovärdighet måste göras på ett individuellt och hänsynsfullt sätt, genom att undersöka omständigheter kring sökandens personliga uppfattning, känslor och upplevelser av olikhet, stigma och skam mer än fokus på sexuella aktiviteter.” Denna mening citeras i nästan samtliga Migrationsverkets beslut och migrationsdomstolarnas domar inför bedömningen huruvida sökande gjort sannolik sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck.

## 10.2 Migrationsöverdomstolens tolkning saknar stöd i UNHCR:s riktlinjer

”UNHCR beskriver alltså att sökande kan komma från länder med stigmatisering, som kan ge att sökande någon gång i sitt liv kämpar med sin sexuella läggning eller könsidentitet, något som kan sätta dem i konflikt med samhället, och som i sin tur kan resultera i känslor av skam, stigmatisering eller isolering. Det är således enligt UNHCR ett möjligt frågeområde, inget krav för att vara trovärdig som HBTQI-person.”<sup>155</sup>

Rättsutredningen visar att migrationsmyndigheterna uttryckligen kräver att en inre känslprocess har ägt rum som sökande kan redogöra för ytterst detaljerat samt att sökande har känt känslor av eller åtminstone kan reflektera kring olikhet, stigma och skam. Dessa är krav som uttryckligen framgår i avslagsmotiveringarna.<sup>156</sup> Migrationsöverdomstolens missvisande sammanfattning av UNHCR:s riktlinjer i *MIG 2013:25*

155 Malmquist, V. *Fruktan och skam. En granskning av migrationsdomstolarnas bedömningar av HBTQI-asylärenden*, 2016, s. 22

156 Se kapitel 4.

har i underinstansernas praxis utvecklats till uttryckliga krav vid trovärdighetsbedömningen av sexuell läggning, könsidentitet eller könsuttryck. Underinstanserna tillämpar vad UNHCR beskriver som möjliga teman att ställa frågor kring som uttryckliga krav på erfarenheter och egenskaper hos den asylsökande som måste kunna redogöras för. UNHCR:s riktlinjer understryker emellertid specifikt att "känslor och upplevelser av olikhet, stigma och skam" är teman som kan beröras och ställas frågor kring, men som inte kan förväntas ingå i varje enskild sökandes asylberättelse. UNHCR:s riktlinjer föreslår möjliga frågeområden som kan vara användbara för att utreda sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck som asylskäl. Ingenstans i riktlinjerna antyder UNHCR att några specifika teman måste ställas frågor kring eller att vissa erfarenheter alltid kan förväntas ha ägt rum och därför krävas att den sökande ska redogöra för. UNHCR framhåller att det inte finns någon uttömmande lista över frågor att ställa och inte heller några "rätta" svar som kan förväntas av den sökande.<sup>157</sup> UNHCR:s riktlinjer framhåller att det inte finns några universellt gemensamma erfarenheter eller egenskaper som utmärker hbtqi-personer.<sup>158</sup> Kraven i svensk praxis att en inre process ska ha ägt rum med erfarenhet av specifika tankar och känslor, och kravet att alla hbtqi-asylsökande har förmåga att redogöra för de förväntade erfarenheterna på ett specifikt sätt, står i uppenbar strid med UNHCR:s riktlinjer.

Migrationsöverdomstolens avgörande har kritiserats inom den migrationsrättsliga forskningen i Sverige. En djupgående rättsutredning har gjorts av Malmquist, V. i *Fruktan och Skam. En granskning av migrationsdomstolarnas bedömningar av HBTQI-asylärenden*, 2016. Utredningen av 100 asyldomar i hbtqi-ärenden visar att migrationsdomstolarna systematiskt hänvisar till och resonerar kring skamkänslor utifrån *MIG 2013:25*. Genom att enbart hänvisa till punkt 62 och ta den ur sitt sammanhang med övriga punkter under samma rubrik ger Migrationsöverdomstolen enligt Malmquist en missvisande bild och gör direkt felaktig tolkning av UNHCR:s riktlinjer. En del migrationsdomstolar hänvisar direkt till punkt 62 på samma sätt som överdomstolen i *MIG 2013:25*. Flera domskäl

hänvisar ordagrant till överdomstolens missvisande sammanfattning av punkt 62. Enligt Malmquist leder det till att ett till synes strikt krav uppställs på att sökande måste känna och resonera kring dessa känslor och framför allt kring skam. Malmquists rättsutredning visar att det enligt migrationsdomstolarna krävs att den sökande har erfarenhet av eller åtminstone kan reflektera kring känslor av skam. Utredningen visar att ett sådant krav inte har något stöd i UNHCR:s riktlinjer.<sup>159</sup> Malmquists slutsatser ligger i linje med denna rättsutrednings slutsatser om kraven som ställs i hbtqi-asylärenden samt att dessa saknar stöd i svensk och internationell rätt.

Enligt Migrationsöverdomstolen är sexuell läggning en "grundläggande egenskap" som därför föranleder en personlig uppfattning och känslor relaterade till den. Domstolen skriver att det framstår som "märkligt" att sökanden i målet lämnat vaga uppgifter om sin personliga uppfattning om och sina känslor relaterade till sin sexuella läggning, eftersom "den sexuella läggningen måste anses vara en grundläggande egenskap hos en individ". Att någonting är en grundläggande egenskap och därför skulle föranleda att individen har vissa specifika uppfattningar om och känslor kring denna, samt en förmåga att redogöra för dessa, går inte att utläsa ur UNHCR:s riktlinjer nr. 9. Det förefaller mer rimligt att tänka sig att om någonting är en grundläggande egenskap så föranleds den inte av någon särskild process utan den bara är.

**De antaganden, förväntningar och krav i hbtqi-asylärenden som kan härledas till Migrationsöverdomstolens resonemang och antaganden i *MIG 2013:25*, går inte att utläsa i UNHCR:s riktlinjer nr. 9. De strider mot UNHCR:s riktlinjer som understryker att det inte finns några universellt gemensamma egenskaper och erfarenheter hos hbtqi-personer.** Inte heller i utlänningslagens förarbeten framgår att specifika uppfattningar eller känslor samt en förmåga att redogöra för dessa kan förväntas finnas hos och krävas av asylsökande som åberopar sexuell läggning, könsidentitet eller könsuttryck. Migrationsöverdomstolens antagande att vissa uppfattningar och känslor samt en förmåga att redogöra för dessa följer av att sexuell läggning, könsidentitet och

157 UNHCR:s riktlinjer nr 9, p. 63

158 UNHCR:s riktlinjer nr 9, p. 60 ii

159 Malmquist, V. *Fruktan och skam. En granskning av migrationsdomstolarnas bedömningar av HBTQI-asylärenden*, 2016, s. 21-22

könsuttryck är "grundläggande egenskaper" saknar en förklaring och motivering från domstolens sida. Att vara hbtqi-person behöver varken innebära någon särskild personlig uppfattning om eller känslor inför detta. Migrationsöverdomstolens resonemang och antaganden saknar verklighetsförankring och stöd både i UNHCR:s riktlinjer och utlänningslagens förarbeten.

### 10.3 MIG 2013:25 mindre lämpligt som vägledande i hbtqi-asylärenden

Utöver konsekvenserna i praxis av den missvisande sammanfattningen av UNHCR:s riktlinjer finns flera andra aspekter av *MIG 2013:25* som gör det mindre lämpligt som vägledande i hbtqi-asylärenden. Flera rättskällor som Migrationsöverdomstolen hänvisar till är inte bara inaktuella utan upphävda och ogiltigförklarade. Migrationsöverdomstolen hänvisar till Migrationsverkets rättsliga ställningstagande *RCI 03/2011* med en justestegs metod för att utreda sexuell läggning. *RCI 03/2011* upphävdes emellertid 2015 och ersattes av *SR 38/2015*, där de mest centrala frågorna i den gamla utredningsmetoden helt har tagits bort. En sådan var "hur den sökande kommer att manifesteras sin tillhörighet till gruppen vid ett återvändande och hur andra (både privat och offentligt) kommer att agera på detta förhållningssätt". Enligt *RCI 03/2011* var en avgörande fråga som skulle utredas i hbtqi-asylärenden hur sökande hade levt tidigare i sitt hemland. Om hen hade levt öppet eller dolt sin sexuella läggning. En central fråga var även hur hen agerade i Sverige: om hen levde öppet eller dolde sin sexuella läggning. Asylsökandens levnadssätt och huruvida hen levt öppet<sup>160</sup> eller dolt blev avgörande för om asylsökanden beviljades flyktingstatus eller fick avslag och utvisades.<sup>161</sup> Detta moment i *RCI*

*03/2011* fick skarp kritik av RFSL för att ett orimligt stort fokus lades på asylsökandens levnadssätt. I praktiken ledde det till att om den sökande tidigare hade dolt sin sexuella läggning kunde asylansökan avslås med motiveringen att eftersom ingen i hemlandet (ännu) kände till den sexuella läggningen fanns inte någon risk för förföljelse. Det ledde till utvisningar med motiveringen att den som tidigare hade dolt sin hbtqi-identitet kunde fortsätta att göra så. Resonemanget förutsatte alltså att sökande i även framtiden skulle dölja sin sexuella läggning, könsidentitet eller sitt könsuttryck. Inom asylrätten används begreppet diskretionskrav för dessa avslagsmotiveringar.<sup>162</sup> Examensarbetet och RFSL-rapporten *Asylprövningen vid flyktingskap på grund av sexuell läggning* visade att diskretionskrav förekom systematiskt som en konsekvens av utlänningslagens motstridiga förarbetsuttalanden och *RCI 03/2011*. Momentet i *RCI 03/2011* togs bort i den uppdaterade utredningsmetoden *SR 38/2015* och diskretionskrav är sedan många år otillåtna i svensk och i internationell rätt.<sup>163</sup> Trots det citerar Migrationsöverdomstolen detta upphävda steg i *RCI 03/2011* och redogör utförligt för det som ett viktigt moment vid bedömningen av hbtqi-asylärenden. Migrationsöverdomstolen återupplivar således möjligheten till avslagsmotiveringar med diskretionskrav och resonemang kring "socialt tryck". Om den sökande döljer sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck på grund av "socialt tryck", avslås asylansökan.<sup>164</sup> *MIG 2013:25* möjliggör avslagsmotiveringar i hbtqi-asylärenden som har varit otillåtna i mer än ett decennium. Genom *MIG 2013:25* ges en underinstans riktlinjer för myndighetens handläggare status som en viktig rättskälla vid asylprövningen av hbtqi-asylärenden, en status som aldrig var avsedd. Detta har

160 Det ytterst problematiska begreppet "leva öppet som homosexuell" tolkades i praxis som liktydigt med att "mer eller mindre regelbundet träffa andra homosexuella", vilket blev ett indirekt krav för att beviljas asyl som hbtqi-person.

161 Se slutsatser i examensarbetet och RFSL:s asylrapport med samma titel; *Asylprövningen vid flyktingskap på grund av sexuell läggning. En analys av riskprövningen och möjligheten till skydd i hemlandet*, 2012, Gröndahl, A. Tillgänglig via <https://www.rfsl.se/verksamhet/publikationer/>

162 Se mer om diskretionsresonemang i kapitel 7.1 i rättsutredningen.

163 EU-domstolens dom den 7 november 2013 i de förenade målen C-199/12–C-201/12, p. 46, UNHCR:s riktlinjer nr 9, p. 12 och p. 31, rättschefens rättsliga ställningstagande *SR 38/2015*.

164 Enligt steg 6 i *RCI 03/2011* skulle det utredas varför en sökande som uppgav att hen skulle "välja" diskreta handlingar framför ett "offentligt manifesterande" av sin sexuella läggning. Om sökande uppgav att döljandet berodde på "socialt tryck" från till exempel föräldrar och samhället skulle flyktingstatus nekas. "Socialt tryck" har länge kritiserats.

kritiserats inom rättsvetenskapen för att omkullkasta instansordningen inom asylrätten.<sup>165</sup>

Underinstanserna tillämpar *MIG 2013:25 även när könsidentitet och könsuttryck utgör asylskäl*, trots att *MIG 2013:25* avsåg en självidentifierad cis-mans homosexuella läggning. *MIG 2013:25* har blivit vägledande även då könsidentitet och/eller könsuttryck är det huvudsakliga, eller enda åberopade, asylskälet. Oavsett om den sökandes könsidentitet är man, kvinna, icke-binär, transperson eller intersexperson och oavsett om hen är lesbisk, bisexuell, queer och/eller något annat, hänvisar Migrationsverket och migrationsdomstolarna till *MIG 2013:25* i samtliga hbtqi-asylärenden.

Det är dock inte nödvändigtvis lämpligt att tillämpa samma metod för att utreda, pröva och bedöma olika skyddsgrunder som är självständiga från varandra. Det är ofta problematiskt att tillämpa modeller utformade utifrån stereotypa föreställningar om västerländska homosexuella cis-män på till exempel hbtqi-kvinnor och transpersoner vars identitet och upplevelser ofta skiljer sig från västerländska föreställningar om homosexuella cis-mäns. Det selektiva urvalet av vissa korta meningar ur UNHCR:s riktlinjer visar att Migrationsöverdomstolen valt ut frågor utifrån vad domstolen bedömer vara relevanta frågor till en homosexuell cis-man:

*MIG 2013:25. MIGRATIONSÖVERDOMSTOLEN.*

MÅL NR. UM 3853-13

Det kan också vara bra att ställa frågor om sökandens kunskaper om homosexuella kontakter, grupper och aktiviteter i hemlandet, som t.ex. mötesplatser för homosexuella.

Att Migrationsöverdomstolen lyfter ut en mening om homosexuella män som deltar i offentliga mötesplatser kan möjligen förklaras av att bedömningen i *MIG 2013:25* gällde en självidentifierad homosexuell cis-man. Hbtqi-kvinnor är dock ofta förpassade till hemmet och har sällan samma rörelsefrihet som män har i många delar av världen. Vissa hbtqi-män kan

röra sig i den offentliga sfären och skaffa sig tillgång till ”homosexuella kontakter, grupper och aktiviteter i hemlandet, som t.ex. mötesplatser för homosexuella”, som Migrationsöverdomstolen skriver. Kvinnor och transpersoner har dock sällan samma möjligheter. Forskning visar att hbtqi-kvinnors och transpersoners erfarenheter och den förföljelse som de riskerar, skiljer sig markant från homosexuella män.<sup>166</sup> Citatet ovan är ett exempel på hur Migrationsöverdomstolen lyfter ut frågor som visserligen kan vara relevanta för vissa hbtqi-mäns asylberättelser, men som kan vara irrelevanta och därför olämpliga för hbtqi-kvinnor och transpersoner då de ofta saknar dessa erfarenheter. Rättsutredningen har visat hur hbtqi-personer vars personliga erfarenheter inte motsvarar de erfarenheter som Migrationsöverdomstolen felaktigt antyder kan krävas enligt UNHCR, bedöms som icke trovärdiga. Utredningen har visat att just kunskap om hbtqi-organisationer ofta får stor betydelse vid trovärdighetsbedömningen samt att hbtqi-kvinnor och andra som saknar kunskap om och inte engagerar sig i hbtqi-organisationer i regel betraktas som icke-trovärdiga gällande sin sexuella läggning, sin könsidentitet och/eller sitt könsuttryck.<sup>167</sup>

Migrationsöverdomstolen redogör i *MIG 2013:25* först för sin missvisande och direkt felaktiga sammanfattning av UNHCR:s riktlinjer. Migrationsöverdomstolen återupplivar och upphöjer en upphävd, ogiltig, utredningsmetod från en underinstans och framhåller flera steg i denna metod som viktiga vid bedömningen av hbtqi-asylärenden. Dessa brister gör *MIG 2013:25* mindre lämpligt som vägledande i hbtqi-asylärenden och innebär en risk för otillåtna avslagsmotiveringar. Trots det är *MIG 2013:25* fortfarande det enda inhemska prejudikatet som migrationsdomstolarna och Migrationsverket alltjämt under 2020 baserar sina bedömningar på.

Utredningsmetoden i *RCI 03/2011* utfärdades i det vakuum som förelåg i avsaknad av ett vägledande avgörande från Migrationsöverdomstolen gällande prövning av sexuell läggning som asylskäl. När Migrationsöverdomstolen väl beviljade prövningstillstånd

165 Malmquist V., *Fruktan och skam. En granskning av migrationsdomstolarnas bedömningar av HBTQI-asylärenden*, sida 23, Thorburn Stern, R., Wikström, H., *Migrationsrätt: skyddsbehov och trovärdighet: bedömning i asylärenden*, s. 47.

166 Gould, A. *Queer? Prove it! Should the EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?* s. 51

167 Se kapitel 7.3 i rättsutredningen.



i ett vägledande avgörande, och för första gången prövade sexuell läggning som grund för skyddsbehov, hänvisade Migrationsöverdomstolen i sin tur tillbaka till underinstansens utredningsmetod i *RCI 03/2011*. Denna metod var dock avsedd för myndighetens tjänstepersoner och var varken bindande för de högre instanserna migrationsdomstolarna eller för Migrationsöverdomstolen. *MIG 2013:25* omkullkastar instansordningen inom asylrätten och återupplivar en utredningsmetod som har upphävts och ogiltigförklarats i nationell och internationell rätt.

Avslutningsvis kan konstateras att *MIG 2013:25* inte är uppdaterad och inte återspeglar EU-domstolens praxis. EU-domstolen har i flera rättsligt bindande avgöranden tydliggjort ramar för EU-medlemsstaternas prövning av sexuell läggning som asylskäl. *MIG 2013:25* hänvisar enbart till avgörandet 2013 om vad som utgör förföljelse på grund av "homosexuella aktiviteter". EU-domstolen har dock i flera kompletterande domar slagit fast bland annat vad som är otillåtet för medlemsstaterna vid prövningen av hbtqi-asylskäl. Att EU-domstolens samtliga avgöranden i är bindande för Sverige reflekteras inte i *MIG 2013:25*. EU-domstolens avgörande 2013 refereras dessutom sist av alla rättskällor i *MIG 2013:25* efter *RCI 03/2011*. Det framstår som om EU-rätten är hierarkiskt lägre än en nationell myndighets riktlinjer för sina anställda. Möjligen är detta en förklaring till Migrationsverkets och migrationsdomstolarnas återhållsamhet med att generellt tillämpa och hänvisa till EU-domstolens avgöranden i hbtqi-asylärenden. Det är ytterst problematiskt om Sverige som EU-medlemsstat och de nationella myndigheterna upplever sig inte behöva följa EU-domstolens avgöranden och i praktiken bryter mot EU-domstolens praxis.<sup>168</sup> Inte i ett enda av RFSL:s asylrättsjurists överklagade avslagsbeslut har migrationsdomstolen eller Migrationsverket bemött de huvudsakliga grunderna för överklagandet, nämligen att resonemangen i avslagsmotiveringarna

strider mot EU-domstolens dom den 2 december 2014 i *de förenade målen C148/13–C150/13* där domstolen slog fast att det är otillåtet att använda uteslutande stereotypa föreställningar om homosexuella för att dra slutsatsen att asylsökanden inte är trovärdig rörande sin sexuella läggning.<sup>169</sup>

#### 10.4 Bedömningarna strider mot UNHCR:s riktlinjer

"...förväntar sig Migrationsverket, i enlighet med UNHCR:s riktlinjer, att du även bör kunna berätta mer kring din inre process när du insåg din sexuella läggning."<sup>170</sup>

"UNHCR har [...] uttalat att det vid trovärdighetsbedömningen bör läggas vikt vid om den asylsökande kan beskriva sig själv och sin läggning samt [...] förklara hur det gick till när han eller hon kom till insikt [...] samt återge tankar och reflektioner kring läggningen."<sup>171</sup>

I föregående avsnitt konstaterades att *MIG 2013:25* inte förefaller lämpligt som vägledande för utredning, prövning och bedömning av hbtqi-asylärenden. En viktig orsak till detta är den selektiva, missvisande sammanfattningen av UNHCR:s riktlinjer. Nedan analyseras vilka följder *MIG 2013:25* har fått för underinstansernas prövning och bedömning i hbtqi-asylärenden. Tre representativa exempel på avslagsmotiveringar ges i olika hbtqi-asylärenden från migrationsmyndigheterna:

MIGRATIONSVERKET FÖRVALTNINGSPROCESSENHET 1  
STOCKHOLM. BESLUT 2019-10-07. BETECKNING 2130.

Migrationsverket understryker dock att det inte är Migrationsverkets uppgift att försöka fastställa din sexuella läggning utan prövar om du kan göra din tillhörighet sannolik till en grupp som riskerar förföljelse på grund av faktiskt eller tillskriven sexuell läggning. UNHCR har [...] utarbetat riktlinjer för utredning av asylskäl hän-

168 EU-domstolens dom den 2 december 2014 i *de förenade målen C148/13–C150/13* p. 62-63. Generaladvokat E. Sharpston framhöll i förslaget till förhandsavgörande inför EU-domstolens avgörande i *de förenade målen C148/13–C150/13* att ett avslagsbeslut skulle strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv om det grundades uteslutande på den stereotypa föreställningen att "eftersom B är muslim och från ett land där homosexualitet inte accepteras, är hans berättelse inte trovärdig utan en detaljerad beskrivning av hans känslor och hur han insåg sin sexuella läggning". Se kapitel 10.9 i rättsutredningen.

169 EU-domstolens dom den 2 december 2014 i *de förenade målen C148/13–C150/13*. Se närmare kapitel 10.9 i rättsutredningen.

170 Migrationsverket Förvaltningsprocessenhet 1, Stockholm. Beslut 2019-10-07. Beteckning 2130

171 Migrationsdomstolen vid förvaltningsrätten i Stockholm, 2020-02-24. Mål nr UM 6879

förliga till sexuell läggning. UNHCR uttalar där att för att kunna bedöma en asylsökandes sexuella läggning bör utredaren fokusera på sökandens personliga uppfattning, känslor och upplevelser av att vara annorlunda, uppleva stigmatisering och skam.

Migrationsverket skriver att UNHCR uttalar att utredaren ”bör fokusera på sökandens personliga uppfattning, känslor och upplevelser av att vara annorlunda, uppleva stigmatisering och skam”. Detta stämmer inte. UNHCR uttalar att frågor kring dessa teman ofta kan vara mer värdefullt än att fokusera på sexuella erfarenheter. Ingenstans i UNHCR:s riktlinjer står att utredare ”bör” fokusera på just dessa erfarenheter och upplevelser av dessa specifika känslor. Därefter skriver Migrationsverket i avslagsmotiveringen:

[Migrationsverket anser] att du under utredningen varit vag och detaljfattig i din beskrivning om din sexuella läggning. Migrationsverket finner vidare att du mot bakgrund av att du har berättat att du fruktar för ditt liv vid ett återvändande till Ghana på grund av din sexuella läggning att du ska kunna redogöra mer för dina känslor gällande din sexuella läggning och hur det var för dig att avvika från normen, samt processen för dig att komma till acceptans om din läggning. [...] Mot bakgrund av detta samt dina uppgifter om hur stigmatiserat det är i Ghana att attraheras av en person av samma kön förväntar sig Migrationsverket, i enlighet med UNHCR:s riktlinjer, att du även bör kunna berätta mer kring din inre process när du insåg din sexuella läggning.

Migrationsverket skriver att ”i enlighet med UNHCR:s riktlinjer” förväntar sig verket att mannen ska kunna berätta mer kring sin inre process mot bakgrund av hur stigmatiserat homosexualitet är i Ghana. Inte heller detta stämmer. Migrationsverkets uttalande och slutsats har inget som helst stöd i UNHCR:s riktlinjer. Ingenstans i UNHCR:s riktlinjer står att det kan förväntas att hbtqi-asylsökande har genomgått en inre process eller att det kan krävas en sådan ska kunna redogöras för. Migrationsverkets påstående att en inre process kan förväntas och krävas ”i enlighet med UNHCR:s riktlinjer” är en direkt felaktig tolkning som strider mot UNHCR:s riktlinjer. Dessa understryker nämligen att det inte finns några universellt gemensamma erfarenheter eller egenskaper hos hbtqi-personer som bör utredas och som det kan krävas att de sökande beskriver. Migrationsverket

hänvisar till uttalanden som inte existerar i UNHCR:s riktlinjer och drar en slutsats som saknar stöd i riktlinjerna. Denna typ av avslagsmotiveringar är systematiska i hbtqi-asylärenden i Sverige. De utgör den absoluta majoriteten av avslagsmotiveringar som utgör underlag till rättsutredningen.

Migrationsdomstolen gör en liknande feltolkning i ett annat fall:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-

RÄTTEN I STOCKHOLM 2020-02-24. MÅL NR UM 6879

UNHCR har i sina riktlinjer vidare uttalat att det vid trovärdighetsbedömningen bör läggas vikt vid om den asylsökande kan beskriva sig själv och sin läggning samt hur denna påverkat hans eller hennes liv, förklara hur det gick till när han eller hon kom till insikt om sin läggning samt återge tankar och reflektioner kring läggningen i förhållande till situationen i hemlandet, familjrelationer och tankar om framtiden (UNHCR, ”Guidelines on international protection no. 9”, s. 15-17).

Migrationsdomstolen skriver att UNHCR uttalar att det vid trovärdighetsbedömningen bör läggas vikt vid ”om den asylsökande kan beskriva sig själv och sin läggning, förklara hur det gick till när han eller hon kom till insikt om den” samt om den sökande kan ”återge tankar och reflektioner kring läggningen i förhållande till situationen i hemlandet”. Migrationsdomstolen hänvisar uttalanden som förefaller vara påhittade. Ingenstans i de hänvisade sidorna 15-17 eller någon annanstans i riktlinjerna uttalar UNHCR någonting om att trovärdighetsbedömningen bör fokusera på huruvida den sökande kan beskriva sig själv. Ingenstans i riktlinjerna står att sökande kan förväntas ha erfarenhet av och kunna ”förklara hur det gick till när hen kom till insikt”. Ingenstans uttalar UNHCR att trovärdighetsbedömningen ska lägga vikt vid om den sökande kan ”återge tankar och reflektioner kring läggningen i förhållande till situationen i hemlandet”.

De meningar som migrationsdomstolen återger förekommer överhuvudtaget inte någonstans i UNHCR:s riktlinjer. Migrationsdomstolen hänvisar till uttalanden i UNHCR:s riktlinjer som inte existerar. Migrationsdomstolens uttalanden om hur trovärdighetsbedömningen ska göras ”enligt UNHCR:s riktlinjer” är grundlösa och har inget som helst stöd i riktlinjerna. Trots det används dessa grundlösa uttalanden, som strider mot UNHCR:s riktlinjer, för att dra slutsatsen att den asylsökande «utifrån

UNHCR:s riktlinjer” inte gjort sannolik sin sexuella läggning. Hen fick därför avslag och utvisades till Irak som tillämpar dödsstraff för hbtqi-personer.<sup>172</sup>

I ett tredje exempel skriver migrationsdomstolen följande:

MIGRATIONSDOMSTOLEN VID FÖRVALTNINGS-  
RÄTTEN I STOCKHOLM 2020-05-06. MÅL NR 584

Enligt riktlinjerna ska en trovärdighetsbedömning i dessa sammanhang företas på ett individuellt och försiktigt sätt. Utredningen ska fokusera på omständigheter kring sökandens personliga uppfattningar, känslor och erfarenheter av att känna sig annorlunda, stigmatiserad och eventuella känslor kring skam. Relevanta teman att beröra är hur sökanden identifierar sig själv, sökandens barndom och familjeförhållanden, upptäckten av sin läggning, känslan av inte vara konform med samhällets förväntningar samt tankar och önskemål om amorösa och/eller sexuella relationer. Frågor kan också ställas kring klagandens kännedom om mötesplatser, föreningar och liknande för HBTQ-personer i hemlandet och sökandens tankar och känslor kring dennes sexualitet och religiösa tillhörighet (se UNHCR:s riktlinjer, p. 62-63).

Inför bedömningen av den sökandes trovärdighet och tillförlitlighet skriver migrationsdomstolen att utredningen enligt UNHCR:s riktlinjer ska fokusera på den sökandes ”personliga uppfattningar, känslor och erfarenheter av att känna sig annorlunda, stigmatiserad och eventuella känslor kring skam”. Domstolen citerar riktlinjerna på ett felaktigt sätt som får det att framstå som om erfarenhet av känslor av olikhet, stigma och skam enligt riktlinjerna är krav vid trovärdighetsbedömningen. Återigen stämmer inte detta. UNHCR:s riktlinjer uttalar att dessa är möjliga frågeområden som kan beröras vid utredningen.<sup>173</sup> Migrationsdomstolen skriver att relevanta teman ”att beröra” bland annat är hur sökande identifierar sig, upptäckten av sin läggning och känslan av att inte vara konform. UNHCR:s riktlinjer uttalar emellertid inte att dessa är frågor och teman som ska beröras, utan att dessa är frågeområden som kan vara användbara, men att det är viktigt att komma ihåg att det inte

finns något magiskt frågeformulär eller några rätta svar som kan förväntas. På samma sätt som i beslutet ovan och domen framställer Migrationsverket och migrationsdomstolarna UNHCR:s förslag på möjliga frågeområden som obligatoriska frågor som ska avverkas kring erfarenheter som den sökande kan förväntas ha. En sådan tolkning och tillämpning är direkt felaktig, saknar stöd i och strider mot UNHCR:s riktlinjer som understryker att det inte finns några universellt gemensamma erfarenheter hos hbtqi-personer.<sup>174</sup>

UNHCR:S RIKTLINJER NR 9, P. 60 II:

Interviewers and decision makers need to maintain an objective approach so that they do not reach conclusions based on stereotypical, inaccurate or inappropriate perceptions of LGBTI individuals. The presence or absence of certain stereotypical behaviours or appearances should not be relied upon to conclude that an applicant possesses or does not possess a given sexual orientation or gender identity. There are no universal characteristics or qualities that typify LGBTI individuals any more than heterosexual individuals. Their life experiences can vary greatly even if they are from the same country.

De tre ovan citerade avslagsmotiveringarna är representativa för hur den absoluta majoriteten av avslagsmotiveringar formuleras i hbtqi-asylärenden. Migrationsöverdomstolens sammanfattning i *MIG 2013:25* av UNHCR:s riktlinjer är missvisande och ger en felaktig bild av riktlinjerna. Underinstansernas tillämpning av riktlinjerna är än mer felaktig. Migrationsdomstolarna och Migrationsverket kräver uttryckligen att en inre process har ägt rum, att den sökande har känt av eller åtminstone kan reflektera kring av känslor av olikhet, stigma och skam. Migrationsmyndigheterna hänvisar till UNHCR:s riktlinjer och uttalar, felaktigt, att dessa föreskriver att trovärdighetsbedömningen ska fokusera på att utreda huruvida dessa erfarenheter finns och kan beskrivas av sökanden. Migrationsmyndigheternas bedömningar saknar stöd i och strider mot UNHCR:s riktlinjer. Detta eftersom UNHCR uttryckligen understryker att det inte finns några universellt gemensamma erfarenheter som utmärker hbtqi-personer som därför

172 ILGA, *State-Sponsored Homophobia 2019*, 2019-03-19, s. 523: *De facto criminalisation: Iraq*, tillgänglig via <https://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=42986>

173 UNHCR:s riktlinjer nr. 9, p. 62

174 UNHCR:s riktlinjer nr. 9, p. 62 ii

kan, bör eller ska utredas samt att det inte finns något frågeformulär eller några rätta svar att förvänta sig.<sup>175</sup>

UNHCR:S RIKTLINJER NR 9, P. 63:

Both open-ended and specific questions that are crafted in a non-judgemental manner may allow the applicant to explain his or her claim in a non-confrontational way. Developing a list of questions in preparation of the interview may be helpful, however, it is important to bear in mind that there is no magic formula of questions to ask and no set of "right" answers in response.

Ingenstans i riktlinjerna ens antyds att en inre process med känslor av olikhet, stigma och skam samt en förmåga att beskriva dessa är universellt gemensamma erfarenheter och egenskaper hos hbtqi-personer. Ingenstans i riktlinjerna antyds att asylprövande myndigheter därför kan, bör eller ska utreda existensen av dessa erfarenheter och förmågor, på det sätt som svenska migrationsmyndigheter systematiskt skriver i avslagsmotiveringarna. Rättsutredningen har djupgående analyserat hur migrationsmyndigheternas krav och förväntningar kommer till uttryck i praktiken och leder till avslag i hbtqi-asylärenden. Utifrån hur trovärdighetsbedömningarna görs genom feltolkningarna av UNHCR:s riktlinjer förefaller det uppenbart att skyddsbehövande hbtqi-personer får avslag när de inte uppfyller migrationsmyndigheternas felaktigt ställda krav på specifika erfarenheter och förmågor.

### 10.5 Tillämpas SR 38/2015 korrekt?

Detta avsnitt utreder huruvida det rättsliga ställningstagandet SR 38/2015 tillämpas korrekt. SR 38/2015 är utfärdat av Migrationsverkets rättschef och ska tillämpas vid utredning, prövning och bedömning i ärenden där faktisk eller tillskriven sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck utgör grund för skyddsbehov, det vill säga hbtqi-asylärenden. SR 38/2015 är inte bindande för högre instanser. Migrationsverkets tolkning och tillämpning av SR 38/2015 blir dock avgörande för det underlag som migrationsdomstolarna tar ställning till när Migrationsverkets beslut överklagas. SR 38/2015 får på så sätt betydelse för det underlag som överinstansen i sin tur prövar. Denna rättsutredning visar att de erfarenheter som

migrationsmyndigheterna uttryckligen skriver är 'rimliga att förvänta sig' hos hbtqi-personer bland annat består av en inre process fram till insikt, att den inre processen kan redogöras för samt att den sökande har känt eller åtminstone kan reflektera kring känslor av olikhet, stigma och skam. Ju mer stigmatiserat hbtqi är i ursprungslandet desto mer förväntas den sökande ha reflekterat över och kunna prata om sina hbtqi-skäl.<sup>176</sup> I SR 38/2015 framgår allmänt om utredningen av tillhörighet till en viss samhällsgrupp på grund av sexuell läggning, könsidentitet eller könsuttryck att det ofta enbart finns den sökandes egen berättelse att bedöma. Rättschefen betonar att synen på sexuell läggning och kön varierar stort mellan olika kulturer och att begrepp som används i västerländska länder inte nödvändigtvis har någon motsvarighet i den sökandes ursprungsland. Rättschefen understryker att det kan vara svårt att prata om sådant som rör sexuell läggning och könsidentitet samt att utredningen måste göras med hänsyn till att det kan vara svårt att berätta om sina upplevelser, särskilt inför myndigheter.

Avseende relevanta teman vid utredningen framhåller rättschefen att den sökande ska ges möjlighet att berätta om sina erfarenheter och sitt skyddsbehov. Rättschefen anger att teman som beskrivs i UNHCR:s riktlinjer rörande bedömningen av påståenden om förföljelse baserad på sexuell läggning eller könsidentitet kan fungera som utgångspunkt men framhåller att det är "viktigt att komma ihåg att upplevelserna och känslorna inför sin läggning eller identitet är högst personliga och att det inte finns ett rätt eller fel svar på frågorna." Det anges att hur personen beskriver sig själv är en bra utgångspunkt men att detta påverkas av sökandes sociala eller kulturella bakgrund, kön, etnicitet eller ålder. Vidare står att vissa kan känna skam över sin sexuella läggning eller könsidentitet och att detta kan medföra att hen inte identifierar sig som till exempel homosexuell eller transperson. SR 38/2015 anger att sökande i en del fall kan beskriva en känsla av att vara annorlunda tidigt i livet och att detta i sin tur kan ha lett till en känsla av stigmatisering, samt att omgivningens vägran att acceptera kan leda till känslor av skam och isolering. Det anges att "frågor kring sökandens barndom kan ställas" samt att "frågor om när sökanden själv

175 Ibid. och UNHCR:s riktlinjer nr. 9, p. 63

176 Se kapitel 4.4 i rättsutredningen.



upptäckt eller förstätt sin tillhörighet till en utsatt grupp också kan ställas”.

Rättschefen beskriver således möjliga frågor om olika teman som kan men inte måste eller ens bör ställas under utredningen. Ingenstans i *SR 38/2015* framgår att frågor om en inre process fram till insikt ska ställas under utredningen. Ingenstans i det rättsliga ställningstagandet nämns att det kan förväntas, eller att det till med kan krävas, att den sökande har genomgått en inre process fram till insikt om sin sexuella läggning, sin könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Ingenstans i *SR 38/2015* återfinns heller att sökande måste kunna redogöra för en eventuellt upplevd inre process. Än mindre antyds att det kan krävas att en inre process har ägt rum. Det står vidare inte i *SR 38/2015* att en redogörelse för en inre process måste innehålla reflektioner kring risköverbägganden, specifika tankar och känslor inom ramen för en förväntad insikt om den sexuella läggningen, könsidentiteten och/eller könsuttrycket för att göra sannolik tillhörighet till en viss samhällsgrupp. Rättschefen framhåller istället på flera ställen att synen på sexualitet och kön skiljer sig stort mellan olika kulturer, att begrepp som används i Sverige kan sakna motsvarighet i de sökandes hemländer, att utredningen måste bedrivas med stor hänsyn till att det ofta är mycket svårt för sökande att prata om sina upplevelser och sin identitet, särskilt inför myndigheter. Rättschefen understryker följande:

*SR 38/2015*, P. 4.1.4 BEDÖMNING

Upplevelserna för personer som tillhör de grupper som omfattas av ställningstagandet kan se väldigt olika ut beroende på från vilket land en person kommer och i vilken miljö personen vistats. Patriarkala strukturer i samhället medför naturligtvis också att situationen för en homosexuell man kan vara helt annorlunda än situationen för en homosexuell kvinna beroende på att förväntningarna på hur män och kvinnor förväntas leva är olika.

Rättschefen understryker att de teman som nämns som exempel på frågeområden som kan beröras under utredningen, men att en ”persons tankar och känslor kring dessa teman är högst personliga och individuella och att det inte finns något facit kring vad som indikerar tillhörighet till gruppen eller inte utan en bedömning måste göras i det enskilda ärendet.” Rättschefen framhåller att de personliga upplevelserna hos sökande som nämns kan skilja sig mycket åt beroende på olika faktorer som vilket land och vilken miljö hen

vistats i. *SR 38/2015* hänvisar till UNHCR:s riktlinjer och understryker vikten av en individuell prövning som tar hänsyn till att sökandes erfarenheter är högst individuella och att det inte finns några rätt eller fel svar. För att återkoppla till rubrikens frågeställning citeras följande vanliga avslagsmotivering i ett hbtqi-asylärende:

MIGRATIONSVERKET GÖTEBORG. BESLUT

2019-01-21. BETECKNING 5777

Mot bakgrund av att du ger uttryck för de risker som finns för personer som är homosexuella i Afghanistan är det rimligt att kunna förvänta sig mer konkreta och personliga uppgifter kring dina tankar och känslor gällande hur du kom till insikt om din sexuella läggning. I avsaknad av sådana självreflektioner framstår uppgifterna som allmänt hållna, vaga och osammanhängande. Vid denna utgång framstår berättelsen inte heller som självupplevd.

Migrationsverket skriver att det är ”rimligt att förvänta sig” mer konkreta och personliga uppgifter om den sökandes tankar och känslor inom ramen för den inre process fram till insikt som Migrationsverket kräver ska ha ägt rum. Ingen motivering ges till varför verket anser att det är rimligt att förvänta sig att en inre process har ägt rum samt att sökande har förmåga att redogöra detaljerat för tankar och känslor kring sin sexuella läggning. Dessa krav på utförliga, detaljerade beskrivningar av reflektioner, tankar och känslor kring en insikt om den sexuella läggningen, könsidentiteten eller könsuttrycket som Migrationsverket ställer går inte att härleda till *SR 38/2015*. Där framgår inte att alla hbtqi-personer kan förväntas ha en universellt gemensam erfarenhet av en inre process fram till insikt eller en förmåga att redogöra för djupgående reflektioner, tankar och känslor i en sådan process. *SR 38/2015* understryker tvärtom att människors upplevelser är högst individuella och att det inte finns några rätt eller fel svar på frågorna. Det framgår ingenstans i *SR 38/2015* att det kan förväntas eller att det är ”rimligt att kräva” att alla hbtqi-personer har genomgått en inre process fram till insikt eller att en redogörelse för en sådan process ska innehålla specifika reflektioner, tankar och känslor för att hbtqi-tillhörighet ska göras sannolik.

De krav som Migrationsverket ställer i avslagsmotiveringarna på att hbtqi-personer ska ha gått igenom en inre process fram till insikt, och ha en förmåga att detaljerat och djupgående beskriva tankar och känslor



i denna process, saknar stöd i *SR 38/2015*. Kraven strider mot rättschefens uttalande att det inte finns några rätt eller fel svar på frågorna. Migrationsverkets utgångspunkt och antagande i hbtqi-asylärenden att vissa erfarenheter och egenskaper alltid finns hos den sökande, leder till att avsaknaden av dessa erfarenheter och egenskaper oundvikligen innebär att den sökandes svar blir 'fel'. Avsaknaden av en inre process och/eller erfarenhet av känslor av olikhet, stigma och skam och/eller avsaknaden av en förmåga att beskriva dessa erfarenheter på ett specifikt sätt är fel svar utifrån de förväntningar som uttrycks i avslagsmotiveringarna. Sökande som svarar att de inte gått igenom någon inre process eller att de uteslutande känt positiva känslor inför sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck har inte de rätta erfarenheterna och levererar 'fel' svar utifrån kravet att en inre process har ägt rum med känslor av olikhet, stigma och skam. De hbtqi-personer som inte har upplevt en inre process fram till insikt eller som inte känt olikhet, stigma och skam eller som inte kan reflektera utförligt kring dessa känslor, betraktas inte som trovärdiga eller tillförlitliga gällande sina hbtqi-skäl. Detta strider mot rättschefens understrykande att varje persons tankar och känslor kring de teman som nämns i ställningstagandet är högst personliga och individuella samt det inte finns något facit kring vad som indikerar tillhörighet till gruppen. De teman som UNHCR och rättschefen nämner som möjliga frågeområden tillämpas i praktiken som ett frågeformulär, som förutsätter rätt svar formulerade på rätt sätt och som avslagsmotiveringarna baseras på när så inte sker.

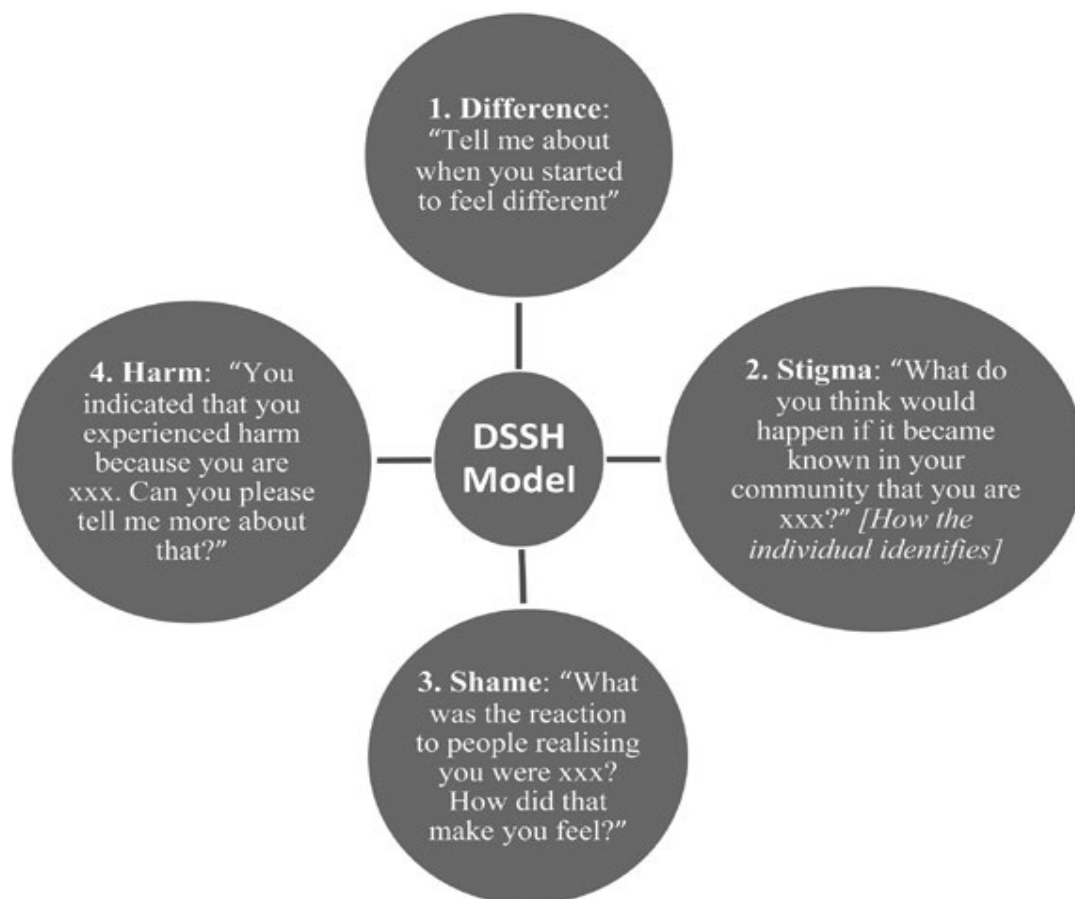
Kraven som Migrationsverket uttryckligen ställer i avslagsmotiveringarna är inte förenliga med det rättsliga ställningstagandet *SR 38/2015*. Det rättsliga ställningstagandet tillämpas således inte korrekt. Kraven strider mot rättschefens uttalanden att varje persons tankar och känslor kring de möjliga frågeområdena är högst personliga och individuella samt det inte finns några rätt eller fel svar. Kraven strider även mot UNHCR:s riktlinjer, de saknar stöd i förarbetena till utlänningslagen och strider mot principen om en individuell prövning inom asylrätten. En asylprövning som förutsätter på förhand bestämda erfarenheter och förmågor hos den sökande är inte en individuell prövning som tar hänsyn till individuella och personliga omständigheter, erfarenheter och förmågor.

## 10.6 DSSH-modellen och dess utgångspunkter

Migrationsverket tillämpar en specifik modell i hbtqi-asylärenden, DSSH, som står för Difference, Stigma, Shame, Harm. DSSH-modellen är utvecklad av den brittiska advokaten S. Chelvan och har som utgångspunkt att dessa fyra teman kan användas vid och underlätta för utredningen av asylärenden där sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck aktualiseras som asylskäl. Dess syfte var att ge verktyg till handläggare för att utreda trovärdigheten hos hbtqi-personer och komma bort från dåtidens diskretionsresonemang och i Storbritannien olämpliga integritetskränkande frågor med fokus på sexuella handlingar. Modellens syfte var att flytta fokus från integritetskränkande, olämpligt och numera otillåtet fokus på sexuella aktiviteter till att istället betrakta sexuell läggning och könsidentitet snarare som frågor om identitet och sökandes känsla av att vara "annorlunda" ("difference" i DSSH). Fokus är det som modellen utgår från är universellt gemensamma egenskaper hos alla hbtqi-individer. Modellen har som utgångspunkt att alla hbtqi-personer har erfarenhet av känslor av olikhet, att inte passa in i ett heteronormativt samhälle samt erfarenhet av stigma och skam. Med stigma syftar modellen på samhällets intolerans mot eller icke-acceptans av icke-heteronormativa beteenden eller identiteter. Enligt modellen grundar sig stigma i att bli uppfattad som annorlunda och avvikande. Skam enligt DSSH-modellen syftar på känslor av att ens "annorlunda" sexuella läggning eller könsidentitet borde döljas eller är någonting som personen borde skämmas över. Enligt modellen kan frågor ställas kring dessa erfarenheter, hur personen insåg sig vara annorlunda, hur eller av vem personen personen blev stigmatiserad, frågor kring känslor av skam och strategier för att dölja eller leva diskret med sin sexuella läggning eller könsidentitet. Chelvan beskriver DSSH-modellen som ett "positivt verktyg för att fastställa verklig eller tillskriven sexuell eller könsidentitet (eller könsuttryck) på ett humant sätt, utifrån enbart den sökandes egen berättelse". Enligt Chelvan baseras modellen "inte på existensen eller avsaknaden av stereotypa beteenden eller uttryck, utan adresserar fyra teman inom ramen för vilka den sökande med egna ord ska berätta sin egen berättelse." Modellen utgår från en inre process hos sökande och enligt Chelvan ska en linjär utredning göras av modellens fyra olika teman: känslor av olikhet, stigma, skam och skada.

Detta möjliggör, enligt Chelvan, för sökande att redogöra för sin individuella känslomässiga process som skyddsbehovet grundas på. DSSH-modellen kräver utredning av den introspektiva individuella upplevelsen istället för utredning av det overta. Detta förutsätter ett narrativ om olikhet; att vara annorlunda.<sup>177</sup> Bilden nedan illustrerar exempel på frågor utifrån DSSH-modellen.<sup>178</sup>

UNHCR:s riktlinjer hänvisar till tre av DSSH-modellens teman som möjliga frågeområden.<sup>179</sup> Migrationsöverdomstolen lyfter ut denna mening i *MIG 2013:25* ur de omfattande riktlinjerna utan att hänvisa till vad UNHCR i övrigt anger om prövningen. *MIG 2013:25* nämner exempelvis överhuvudtaget inte att UNHCR understryker att det inte finns något uttömmande frågeformulär eller några rätta eller fel



177 Chelvan, S., *The Emotional Journey and the DSSH model: a positive tool for credibility assessment*, abstract for the SOGICA conference 7-9 July 2020, [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_abstracts\\_v6.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_abstracts_v6.pdf)

178 Bilden är tagen från den rättsvetenskapliga artikeln *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P., sida 4.

179 UNHCR:s riktlinjer nr. 9, p. 62: " [...] Exploring elements around the applicant's personal perceptions, feelings and experiences of difference, stigma and shame are usually more likely to help the decision maker ascertain the applicant's sexual orientation or gender identity, rather than a focus on sexual practices."

svar att förvänta sig; att det inte finns några universellt gemensamma erfarenheter hos hbtqi-personer utan att dessa kan variera kraftigt även om de kommer från samma land. Tillämpningen av DSSH-modellen och Migrationsöverdomstolens olyckliga, missvisande sammanfattning av UNHCR:s riktlinjer har lett till att teman som anges som möjliga frågeområden tillämpas som strikta krav av migrationsmyndigheterna, som kräver att en inre känslprocess fram till självinsikt har ägt rum och att sökande har känt eller åtminstone kan reflektera kring känslor av olikhet, stigma och skam. Hbtqi-personer som inte personligen har dessa erfarenheter eller som inte kan redogöra för dem på ett detaljerat sätt anses inte vara trovärdiga. De löper stor risk att få avslag och utvisas trots att de har ett skyddsbehov och är skyddsberättigade.

## 10.7 Kritik mot DSSH-modellen

Denna rättsutredning identifierar ett antal problem med DSSH-modellen. Dess utgångspunkt är att olikhet, stigma och skam är gemensamma är teman hbtqi-personers berättelser globalt, att alla hbtqi-personer har erfarenhet av dessa känslor och en känslomässig inre resa. Modellens författare uttrycker sig vara övertygad om att alla hbtqi-personer har erfarenhet och kan, om de ges rätt förutsättningar, redogöra för en inre känslomässig resa fram till insikt.<sup>180</sup> Modellen föreslår att den första frågan som ställs är: "När insåg du att du var annorlunda?" Den följs av frågor som: "Beskriv hur detta ledde till känslor av stigma, skam och skada (förföljelse)".<sup>181</sup> Redan här föreligger en risk för att asylprövande myndigheter kan bryta mot UNHCR:s

riktlinjer, i vilka det understryks att det inte finns några universellt gemensamma erfarenheter eller egenskaper hos hbtqi-personer och att deras erfarenheter kan skilja sig åt markant även om de kommer från samma ursprungsland.<sup>182</sup> På samma sätt finns en risk att myndigheter bryter mot EU-rätten och EU-domstolens förbud mot att tillämpa uteslutande stereotypa föreställningar om homosexuella för att bedöma sökandes trovärdighet gällande sin sexuella läggning.<sup>183</sup> Omfattande kritik riktas i den rättsvetenskapliga forskningen mot DSSH-modellen och liknande modeller avsedda för att utreda sexuell läggning. Gerber, Dawson, Berg, Millbank, Cover och Prosser framför följande i sin respektive forskning:

When presented with models such as the DSSH, there is a risk that what is intended to be a guide becomes 'calcified in an interrogation style which assumes that there is a typical evolution of self-identity.'<sup>184</sup>

[...] what is being looked for is heavily influenced by Western conceptions of the linear formation and ultimate fixity of sexual identity.'<sup>185</sup>

Such models encourage the understanding of SOGII experiences as having an 'end point', where past experiences need to be reinterpreted as evidence of an applicant always having been queer.<sup>186</sup>

En vanlig kritik mot DSSH-modellen är att den utgår från manlig homosexualitet som norm och att den inte är en tillämplig metod för att utreda, pröva och bedöma exempelvis hbtq-kvinnor, trans- och intersexpersoner.<sup>187</sup> I internationell juridisk forskning

180 S. Chelvan, "The Emotional Journey and the DSSH model: a positive tool for credibility assessment", 2020-07-08, SOGICA Final Conference, [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_programme\\_v17.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_programme_v17.pdf)

181 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s. 10.

182 UNHCR:s riktlinjer nr 9, p. 60. ii

183 EU-domstolens dom den 2 december 2014 i de förenade målen C148/13–C150/13 p. 62-63 samt Generaladvokat E. Sharpstones förslag till förhandsavgörande där hon framhöll att ett avslagsbeslut skulle strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv om det grundades uteslutande på den stereotypa föreställningen att "eftersom B är muslim och från ett land där homosexualitet inte accepteras, är hans berättelse inte trovärdig utan en detaljerad beskrivning av hans känslor och hur han insåg sin sexuella läggning".

184 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s. 13

185 L Berg and J Millbank, *Constructing the Personal Narratives of Lesbian, Gay and Bisexual Asylum Claimants*, 2007, 22 *Journal of Refugee Studies*, s. 197

186 R Cover and R Prosser, 'Queer Young Men, Identity and Contemporary Coming Out Narratives Online' (2013) 28 *Australian Feminist Studies* 75, 81

187 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s. 14, Gould, A. *Queer? Provet it.. Should the*

kritiseras modellen för att utgå från en västerländsk stereotyp förståelse av manlig homosexualitet. Modeller som DSSH utgår från att sexualitet och kön kan förstås utifrån att det alltid finns en självinsikt och en linjär inre process som föranleder denna. Det förväntas finnas (negativa) känslor av förvirring, skam och självhat som i en linjär process övergår i en statisk slutpunkt och självacceptans. Fokus på olikhet, stigma och skam riskerar att leda till och uppmuntra ett slags ”checklista” där dessa erfarenheter förväntas eller till och med krävs. Fokus på existensen av känslor av olikhet, stigma och skam som universellt gemensamma nämnare för hbtqi-personer erkänner inte sexualitet, könsidentitet och könsuttryck som de komplexa, individuella, personliga upplevelser de är. Fokus på olikhet, stigma och skam exkluderar andra berättelser om sexualitet, könsidentitet och könsuttryck som därför riskerar att betraktas som icke trovärdiga.<sup>188</sup> Fyra olika forskare uttrycker oro för länder där modellen tillämpas för att pröva hbtqi-skäl eftersom den utgår från en västerländsk förståelse av manlig homosexualitet och existensen av en linjär inre process fram till en statisk slutpunkt med självacceptans:

Dangers can also attend a list of topics such as these in exploring identity if they become calcified in an interrogation style which assumes that there is a typical evolution of self-identity. We are concerned that this has in fact occurred in decision-making forums in Canada, Australia and the UK. Western understandings of minority sexual identity development have been deeply influenced by the idea of a linear process of self-knowledge moving from denial or confusion to ‘coming out’ as a self-actualised lesbian or gay man.<sup>189</sup>

The model risks imposing Western gay male narratives on other sexual minorities. For the model to be effective, there needs to be a concerted effort to account for the diversity of identity and lived experiences within the category of LGBTI asylum seekers,

and not just in reference to stereotypical ‘mainstream’ heterosexual identity.<sup>190</sup>

I en djupstudie av DSSH kritiserar Dawson och Gerber modellen för att vara blind för genusaspekter och kulturella skillnader. Den kritiserar för att göra anspråk på att vara könsneutral och således tillämplig på alla inom paraplybegreppet hbtqi-personer: homosexuella män, lesbiska kvinnor, bisexuella män och kvinnor, transpersoner oavsett könsidentitet och intersexpersoner oavsett könsidentitet. Detta trots att forskning visar att exempelvis lesbiska kvinnors utveckling, insikt om och självidentifikation som just lesbiska ofta infaller senare i livet än hos homosexuella män. Det kan ha många olika orsaker men den viktiga slutsatsen är att hbtqi-kvinnors livserfarenheter ofta är normbrytande på ett sätt som inte motsvarar västerländska homosexuella mäns stereotypa livserfarenheter:

The 2015 DSSH revisions now address the possibility that ‘[e]xperiencing difference can happen at any age’ [...] While it is helpful that the different influences on sexual identity development in men and women in oppressive societies are mentioned, the model still fails to consider differences in how sexuality is developed and expressed by men and women. For example, the tendency for some lesbians not to recall childhood memories or feelings that they can connect with their later same-sex attraction is not considered. Such an omission makes it more likely that decision makers will continue to apply male-based stereotypes of sexual identity development to lesbians’ claims for asylum, leading to an increased likelihood that they will fail the credibility test.<sup>191</sup>

Dawson och Gerber pekar även på att förföljelse (”harm”) tar sig olika uttryck för olika grupper inom paraplybegreppet hbtqi-personer. DSSH-modellen erkänner inte i tillräcklig utsträckning att förföljelse

---

*EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?*, s.47 f.

188 L Berg and J Millbank, *Constructing the Personal Narratives of Lesbian, Gay and Bisexual Asylum Claimants*, 2007, 22 *Journal of Refugee Studies*, s. 195, 206

189 L Berg and J Millbank, *Constructing the Personal Narratives of Lesbian, Gay and Bisexual Asylum Claimants*, 2007, 22 *Journal of Refugee Studies*, s. 195, 206

190 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s.17

191 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s. 16 ff.



i den privata sfären också är skyddsgrundande. Hbtqi-kvinnor som riskerar annan typ av förföljelse än män, som oftare utsätts för våld offentligt, blir osynliggjorda:

While the DSSH model does mention family-based violence, in the form of honour killings, it fails to adequately recognize the full extent of 'private' forms of harm that lesbians face. The DSSH Guidelines need to include a detailed exploration of the intersections between gender, gender norms, and sexuality, and the way they relate to one another in a lesbian asylum seeker's experience of persecution.<sup>192</sup>

Även transpersoner och intersexpersoner riskerar ofta andra former av förföljelse än homosexuella män. Det uppmärksammas inte i tillräcklig grad av DSSH-modellen. En femte forskare, Gould, analyserar DSSH-modellen och kritiserar den för att göra anspråk på att vara lika tillämplig för att utreda sexuell läggning som könsidentitet och könsuttryck. Gould problematiserar att sexuell läggning och könsidentitet skulle vara fullt jämförbara:

The way in which men and women's sexual identities progress are extensively different, with regards to time, rapidity and structure. It is also problematic to take for granted that the way sexual identities progress is comparable to that of gender identities. Furthermore, none of these progressions of difference are analogous to the process faced by intersex people, whose gender minority status comes from a biological difference that could be clear from birth or puberty.<sup>193</sup>

Intersexpersoner genomgår inte nödvändigtvis någon av inre process fram till insikt eftersom intersex är ett fysiskt tillstånd. Transpersoners och intersexpersoners asylskäl riskerar att reduceras till en prövning av insikt om (homo)sexuell läggning trots att deras skyddsbehov ofta är kopplat till ett biologiskt tillstånd, könsuttryck och/eller könsidentitet samt vilken könstillhörighet och sexuell läggning omgivningen tillskriver dem. En person med ett normbrytande könsuttryck

och/eller en intersexvariation som riskerar förföljelse på grund av detta har inte nödvändigtvis genomgått en inre process fram till insikt om sitt kroppsspråk och/eller sin intersexvariation. Hen kanske aldrig har funderat över eller känner till att det är en intersexvariation och/eller hens könsuttryck som är orsak till att hen riskerar förföljelse. Denna kritik framförs även av Gould:

Failing to recognise the differences of how SOGI develops with gendered concepts in mind, particularly when it is inferred that 'difference' is often first acknowledged in childhood, meant that sexual minority women and bisexuals claims could seem less credible, as they are outside of the homosexual male narrative that the DSSH model imposes. Furthermore, trying to compress trans and intersex persons within the same model as LGB persons without clear guidance as to the differences they face is similarly problematic. This inclusion of the term 'gradual recognition' as a definitive assumes that all SOGI minorities develop an understanding of their SOGI in the same linear and structured way, which does not fit with post-modern sociological theories of SOGI. For the DSSH model to take into account this, and in particular to women's claims which tend to develop differently, the DSSH model must take the fluidity of sexuality into account, rather than considering sexuality as immutable and unchangeable. [...] Overall, for the DSSH model to be used as a basis for credibility assessment, it must be made clear that there are a multitude of ways recognition can occur. Instead of focussing on a particular age or 'speed' of recognition, the assessing authority should listen to the self-identification and narrative of the applicant in their own words.<sup>194</sup>

DSSH framstår varken som en lämplig eller effektiv modell för att utreda intersexpersoners ofta mångfacetterade skyddsbehov. Inte heller för personer vars skyddsbehov grundar sig i deras könsuttryck framstår DSSH som lämplig eller relevant eftersom dess utgångspunkt är existensen av inre känslprocesser och vissa känslor. Föreställningen att alla hbtqi-personer har erfarenhet av en linjär inre resa från förvirring,

192 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s. 27

193 Gould, A. *Queer? Provet it.. Should the EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?*, s. 49

194 Gould, A. *Queer? Provet it.. Should the EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?*, s. 51



självhat och skam till en fixerad slutdestination där självinsikt och självacceptans infinner sig bygger på en västerländsk förståelse för och beskrivning av sexualitet och kön. Ugångspunkten för de stereotypa förväntningar som följer av denna förklaringsmodell är en västerländsk homosexuell cis-man. Den förutsätter att flyktingar som flyr förföljelse på grund sexuell läggning, könsidentitet eller könsuttryck har erfarenhet av och kan beskriva en inre resa som har nått sin slutdestination bestående av 'den sanna, rätta identiteten', en resa från ohälsosamma skamkänslor och förvirring fram till en hälsosam insikt och acceptans av en fixerad, tydligt definierad identitetskategori inom ramen för hbtqi-begreppet.<sup>195</sup> Angående DSSH-modellens tillämplighet på hbtqi-kvinnors skyddsbehov framför Dawson och Gerber följande kritik:

The model would be improved by recognizing the diverse and complex nature of human sexuality, rather than being primarily based on the Western gay male experience. Above all, there needs to be a broader understanding of sexuality that recognizes that humans, and especially women, do not always experience their sexual orientation as immutable and linear.<sup>196</sup>

Enligt Dawson och Gerber skulle DSSH-modellen förbättras genom att erkänna mångfalden och komplexiteten i mänsklig sexualitet istället för att utgå från västerländsk manlig homosexualitet. Modellen behöver förstå att alla inte upplever sin sexuella läggning som oföränderlig och linjär. Gould kritiserar den uppdaterade<sup>197</sup> DSSH-modellen utifrån när och hur en inre process börjar:

In addition to when awareness of difference starts, how it starts is also problematic. The 2015 report describes a '[g]radual recognition of sexual and emotio-

nal attraction to members of the same sex' and a 'gradual recognition of [difference]' insinuating a slow and linear progression. Women are more likely to 'suddenly' realise that they are gay, and studies have shown sexual minority women do not follow a gradual trajectory. Therefore, if the DSSH model is to be used as a basis for credibility assessment, this reference to a gradual assessment should be removed.<sup>198</sup>

Gould problematiserar att DSSH-modellen utgår från att en inre process äger rum som är långsam, gradvis och linjär. Eftersom forskning visar att bland annat kvinnor ofta upplever sin sexualitet mer flytande och inte nödvändigtvis som en gradvis, långsam process anser Gould att denna utgångspunkt ska tas bort ur DSSH. Gould kritiserar även dess fokus på och utgångspunkt i att känslor av olikhet och skam skulle vara universellt gemensamt för hbtqi-personer. För många hbtqi-personer är en insikt inte förenad med en lång, plågsam process med negativa känslor som skam. Även om många hbtqi-personer någon gång har känt sig annorlunda i ett cis-heteronormativt samhälle innebär inte det att de nödvändigtvis har känt eller känner skam. Gould föreslår att även "skam" tas bort ur DSSH. Känslor av olikhet varierar också kraftigt. Europa har en historia av en hbtqi-rörelse med budskapet att sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck inte är ett val. Samtidigt beskriver många hbtqi-asylsökande just att de valt att vara eller leva på ett visst sätt.<sup>199</sup> Om en modell ska användas är det avgörande att den inte förutsätter och utgår från att det finns gemensamma erfarenheter av specifika känslor utan att den är öppen för att beskrivningar av sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck oundvikligen alltid kommer att variera kraftigt.

Trots att forskning visar att kvinnors sexualitet ofta upplevs som mer flytande, kontextualiserad och sit-

195 L Berg and J Millbank, *Constructing the Personal Narratives of Lesbian, Gay and Bisexual Asylum Claimants*, 2007, 22 *Journal of Refugee Studies*, s. 197, 215

196 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s. 30

197 DSSH uppdaterades 2015 av S. Chelvan i *Credibility Assessment in Asylum Procedures – A Multidisciplinary Training Manual Volume 2*, Hungarian Helsinki Committee, <https://helsinki.hu/wp-content/uploads/CREDO-training-manual-2nd-volume-online-final.pdf>

198 Gould, A. *Queer? Provet it.. Should the EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?*, s.47 f.

199 Gould, A. *Queer? Provet it.. Should the EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?*, s. 56 f.

uationsbaserad än mäns sexualitet, speglas detta inte i modeller som DSSH.<sup>200</sup> Den gör anspråk på att vara tillämplig även på tillskriven hbtqi-tillhörighet, på könsuttryck och på intersexpersoner. En slutsats som kan dras utifrån den omfattande kritiken mot DSSH-modellen är att den inte är en lämplig, tillämplig eller relevant utredningsmetod för alla de hbtqi-personer som inte har de erfarenheter och egenskaper som modellen felaktigt utgår ifrån är universellt gemensamma för hbtqi-personer. DSSH förutsätter en inre känslprocess och känslor av olikhet och skam och framstår inte som lämplig för att utreda, pröva och bedöma exempelvis intersexpersoners skyddsbehov och könsuttryck som asylskäl, där skyddsbehovet oftast kopplat till något kroppsligt och fysiska uttryck snarare än något inre känslomässigt. Av samma orsaker är DSSH inte lämplig för att utreda och bedöma skyddsbehov på grund av tillskriven sexuell läggning och könstillhörighet. Detsamma gäller personer som upplever och definierar sin sexuella läggning utifrån sin sexuella praktik snarare än en känslomässig fixerad identitet. En insikt om en icke-heterosexuell läggning är inte heller nödvändigtvis jämförbart med könsdysfori och könsidentitet. Föreställningen om en linjär inre process fram till en tydlig fixerad, oföränderlig identitet utesluter alla skyddsbehövande hbtqi-personer vars sexualitet, könsidentitet och/eller könsuttryck upplevs som flytande och/eller icke-linjära; vars processer inte har ett avslut eller en slutdestination. Den utesluter alla som förflyttar sig mellan eller fram och tillbaka mellan olika steg i en västerländsk konstruerad linjär process; alla vars könsidentitet eller sexualitet utvecklas på ett icke-linjärt sätt. Deras livserfarenheter och berättelser betraktas som icke trovärdiga och de nekas ett skydd som de har behov av och därför är berättigade till enligt Flyktkonventionen.

DSSH-modellens författare beskriver 2020 att den "inte baseras på existensen eller avsaknaden av ste-

reotypa beteenden eller uttryck, utan adresserar fyra teman inom ramen för vilka den sökande med egna ord ska berätta sin egen berättelse."<sup>201</sup> Detta förutsätter dock att alla individer som riskerar förföljelse på grund av verklig eller tillskriven sexuell läggning, könsidentitet eller könsuttryck har vissa universellt gemensamma erfarenheter: djupa känslomässiga inre processer, känslor av olikhet, skam, att vara annorlunda och berätta om ett universellt gemensamt "narrativ om olikhet", att inte vara "tillräckligt straight".<sup>202</sup> Denna rättsutredning, samt även jurister och forskare från fem olika europeiska länder, vill göra gällande att föreställningen om dessa gemensamma erfarenheter är just sådana stereotypa föreställningar som modellens författare menar att DSSH-modellen inte baseras på. De kan kallas för nya eller andra generationens stereotypa föreställningar.<sup>203</sup> Det är svårt att se hur modellen i praktiken ger utrymme för asylsökandes individuella berättelser om personliga erfarenheter formulerade med egna ord, eftersom modellen i sig förutsätter att berättelserna ska vidröra, förhålla sig till och beskriva specifika teman: erfarenhet av känslor av olikhet, stigma, skam och skada. Berättelser som inte innehåller eller relaterar till dessa teman riskerar oundvikligen att betraktas som icke trovärdiga. Utgångspunkten att dessa teman är gemensamma nämnare som ska avverkas leder oundvikligen till att berättelsen inte blir en fri, individuell beskrivning av självupplevda personliga erfarenheter, utan måste hålla sig inom vissa ramar och beskriva vissa förväntade teman.

Den största utmaningen och problemet med att använda modeller som DSSH är dess grundläggande utgångspunkt att det finns vissa universellt gemensamma erfarenheter hos hbtqi-personer som ska utredas av de asylprövande myndigheterna och göras trovärdiga av de asylsökande. Det är ett faktum att alla hbtqi-personer inte har erfarenhet av en linjär inre process fram till insikt om en fixerad, oförän-

200 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s. 19

201 Chelvan, S., *The Emotional Journey and the DSSH model: a positive tool for credibility assessment*, abstract for the SOGICA conference 7-9 July 2020, [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_abstracts\\_v6.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_abstracts_v6.pdf)

202 Ibid.

203 Panel 2020-08-25, den internationella hbtqi-asylkonferensen WE Connect Europe, "Asylum Procedures: Recent research from various European countries reveals similar stereotypes in the assessment of the credibility of people claiming asylum based on sexual orientation. In this panel, experts from five different countries will share their findings.": <https://projectwe.nl/session/2020-08-25-asylum-procedures/>

derlig sexuell läggning, könsidentitet och/eller ett könsuttryck. Inte heller har alla hbtqi-personer känt känslor av olikhet, stigma och skam. Dessa är stereotypa föreställningar som EU-domstolen slagit fast inte uteslutande får användas för att bedöms asylsökandes trovärdighet.<sup>204</sup> UNHCR:s riktlinjer understryker specifikt att det inte finns några universellt gemensamma erfarenheter eller egenskaper som utmärker hbtqi-personer. Att då använda en utredningsmodell som förutsätter just detta förefaller inte vara förenligt med UNHCR:s riktlinjer. Det leder oundvikligen till att de skyddsbehövande hbtqi-personer, och personer som tillskrivs tillhörighet till hbtqi-samhällsgruppen, vars erfarenheter och egenskaper inte motsvarar modellens utgångspunkter löper stor risk att nekas det skydd som de är berättigade till.

### 10.8 Sverige inte unikt i användandet av stereotyper

Under färdigställandet av denna rättsutredning har flera internationella hbtqi-asykonferenser hållits. Där har jurister, forskare och hbtqi-organisationer från många olika länder presenterat identiska slutsatser om stereotypa föreställningar i ländernas trovärdighetsbedömningar av hbtqi-asylskäl. Dessa är föreställningen om universellt gemensamma erfarenheter av inre känslprocesser, synsättet på sexualitet och kön som en fixerad identitet samt känslor av olikhet, stigma och skam. I internationella paneler och diskussioner som hållits digitalt mellan forskare, jurister och organisationer har dessa nya stereotypa föreställningar i de olika länderna härletts till DSSH-modellen vars lämplighet därför diskuteras.<sup>205</sup>

Ur ett internationellt perspektiv är Sverige långt ifrån unikt i att stereotypa föreställningar om hbt-

qi-personer förekommer som som utgångspunkt i asylprövningen av hbtqi-skäl. Flera rapporter och artiklar har publicerats av forskare och jurister i olika länder om asylprövningen av sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck som grunder för skyddsbehov. Forskningen visar att stereotypa föreställningar som utgår från vita, västerländska homosexuella cis-män alltså utgör en mall i asylprövningen och trovärdighetsbedömningen när asylsökande åberopar sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck som grund för skyddsbehov.<sup>206</sup> En rapport från UKLGIG i Storbritannien visar att asylprövande myndigheter där, på samma sätt som i exempelvis Nederländerna och Sverige,<sup>207</sup> kräver att asylsökande kan ge detaljerade redogörelser för inre processer fram till till självinsikt:

[...] excessive focus on claimants being able to articulate sophisticated accounts of self-realisation (stories of recognising one's identity), searching for evidence of a particular account of development of identity. In many cases this expectation of sophistication is erroneous as it relies on stereotypes of LGBTQI+ people, which in addition to being sexual stereotypes are culturally misaligned. Not everyone will have gone through introspective soul-searching and retrospective interpretation of their experiences, so as to be able to offer a narrative identifying their own emotions as central to their identity, or containing milestones which might be recognisable in some Western contexts. [...]

Where a person is not imbued in the Western context of self-focus (as opposed to focus on family or communal duty as core founding features of identity), expectations of emotional journeys will often be culturally inappropri-

204 EU-domstolens dom den 2 december 2014 i *de förenade målen C148/13–C150/13* p. 62-63, Generaladvokat E. Sharpston framhöll i förslaget till förhandsavgörande inför EU-domstolens avgörande att ett avslagsbeslut skulle strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv om det grundades uteslutande på den stereotypa föreställningen att ”eftersom B är muslim och från ett land där homosexualitet inte accepteras, är hans berättelse inte trovärdig utan en detaljerad beskrivning av hans känslor och hur han insåg sin sexuella läggning”. Se kapitel 10.9.

205 SOGICA ”Siminal stereotypes...”xxx WE Conference 2020-08-25 ””

206 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P., *Queer? Prove it! Should the EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?* Gould, A., *Constructing the Personal Narratives of Lesbian, Gay and Bisexual Asylum Claimants*, 2007, L Berg and J Millbank, *Journal of Refugee Studies*, *Between queer liberalism and Muslim masculinities: LGBTQI+ Muslim asylum assessment in Germany*, Tschaeler, M.

207 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019 samt slutsatserna i denna rättsutredning, se nedan i detta kapitel.

ate. A market trader from Kampala is most unlikely to give an account of their sexual identity (be it heterosexual or any other) which could be in any way comparable to an account given by a Shoreditch blogger. Many people would not have had an experience of their identity which includes an emotive narrative, or where emotions are central. Many people strongly associate their sexual orientation with sexual preference, while others associate it with feelings toward their partners, or with their social interactions.<sup>208</sup>

Enligt UKLGIG är kravet på inre känslprocesser en stereotyp västerländsk föreställning som många asylsökande hbtqi-personer inte känner igen sig i eller har erfarenhet av. Många upplever inte sin identitet som en fråga om känslor. För många kan sexuell läggning upplevas som i första hand en fråga om sexuella preferenser, känslor för en partner och/eller ens sociala kontakter. Flertalet EU-länders nationella migrationsmyndigheter har en eurocentrisk utgångspunkt och ett västerländskt, stereotypt perspektiv vid asylprövningen av hbtqi-skäl. Det finns också en kulturell blindhet och avsaknad av förståelse för komplexiteten i vad som ryms inom hbtqi-begreppet. Enskilda handläggares personliga, subjektiva uppfattningar har ofta avgörande betydelse för inriktningen under utredningen vilket får konsekvenser för asylprövningen och dess rättssäkerhet.

Följande framgår i en rapport 2017 från European Union Agency for Fundamental Rights:

In a number of member states - such as Finland, France and Sweden - interviewees noted that questions about a person's sexual life are not allowed as this would infringe on the right to respect for private life. However, one French NGO indicated that this approach - designed to guarantee respect for private life - leads to more abstract questions about sexual orientation being asked, which

are poorly understood by applicants for international protection. [...]

According to NGO's in the Member States covered in this report, asylum officers tend to have stereotypical and Eurocentric views – for example, in France. They tend to have the same image of the social lives of lesbian and gay persons, whether they are from Kenya or Russia, the city or the countryside. NGO's say that asylum interviewers lack culturally sensitive knowledge of LGBTI issues and criticise asylum decisions for ignoring the complexity of sexual orientation. [...] individual asylum case officers' attitudes significantly influence the course of interviews and, therefore, the fairness of the procedure.<sup>209</sup>

RFSL:s asylrättsjurist har deltagit vid hundratals muntliga asylutredningar och tagit del av hundratals utredningsprotokoll mellan 2012 och 2020. Sammantaget med underlaget till rättsutredningen är det tydligt att samtliga ovan citerade slutsatser även gäller utredningar och prövningen i Sverige. Stora likheter mellan stereotypa föreställningar i prövningen av hbtqi-skäl finns mellan Sverige, Nederländerna, Tyskland, Storbritannien och Australien som tillämpar DSSH-modellen.<sup>210</sup> Den nederländska juristen Sabine Jansen har i en forskningsrapport visat hur vanligt förekommande stereotypa föreställningar om västerländska homosexuella cis-män tillämpas för att utreda och pröva hbtqi-personers asylskäl i Nederländerna. Följande utgör ett utdrag ur rapportens slutsatser:

#### Stereotypes

Apart from the stereotype which is the focus of the policy, this study shows that many of the stereotypes that were brought to light by the Fleeing Homophobia research in 2011, still play a part in asylum practice. For instance, it is presumed that:

208 *Still Falling Short. The standard of Home Office decision-making in asylum claims based on sexual orientation and gender identity*, 2018, UKLGIG, s. 23

209 European Union Agency for Fundamental Rights, *Current migration situation in the EU: Lesbian, gay, bisexual, transgender and intersex asylum seekers*. March 2017. s. 5 och 8. [https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra\\_uploads/fra-march-2017-monthly-migration-report-focus-lgbti\\_en.pdf](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-march-2017-monthly-migration-report-focus-lgbti_en.pdf)

210 European Union Agency for Fundamental Rights, *Current migration situation in the EU: Lesbian, gay, bisexual, transgender and intersex asylum seekers*. March 2017. s. 6, [https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra\\_uploads/fra-march-2017-monthly-migration-report-focus-lgbti\\_en.pdf](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-march-2017-monthly-migration-report-focus-lgbti_en.pdf), *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P., L Berg and J Millbank, *Constructing the Personal Narratives of Lesbian, Gay and Bisexual Asylum Claimants*, 2007, *Journal of Refugee Studies*, *Between queer liberalism and Muslim masculinities: LGBTQI+ Muslim asylum assessment in Germany*, Tschaeler, M.



- all LGBTIs are well informed about LGBTI organisations in the country of origin and in the Netherlands and about the exact criminal provisions in the country of origin;
- people never take risks;
- LGBTIs always have deep feelings;
- coming out in Kabul happens in a similar way as coming out in Amsterdam;
- somebody having sex is always aware of having a sexual identity and will also talk about it;
- all gay boys and men are sexually active when they are given the chance;
- religion and homosexuality cannot go together.

**In addition, policy contains several stereotypical expectations:**

The stereotypical expectation that LGBTI asylum seekers have always gone through a process of awareness and a process of self-acceptance [...] LGBTI asylum seekers are expected to experience an awareness process consisting of various stages that culminate into self-acceptance. In this context, they are supposed to take their own identity very seriously. They are considered to be people with an identity that differs from the heterosexual or cisgender standard. They are expected to have struggled with this, and so they have a lot of explaining to do.<sup>211</sup>

Slutsatserna i Jansens forskning är identiska med slutsatserna i denna rättsutredning om de krav som ställs vid trovärdighetsbedömningen av hbtqi-asylärenden. Enligt Jansen utgår bedömningen från de stereotypa föreställningarna att hbtqi-asylsökande alltid har genomgått en inre process fram till självinsikt med olika steg som leder till självacceptans. Det förutsätts bland annat att hbtqi-personer känner till hbtqi-organisationer och lagstiftning, att de inte tar risker, att de alltid har djupa känslor och är medvetna om sin sexuella identitet om de har sex. Rättsutredningen visar att samtliga dessa förväntningar även tillämpas i svensk prövning av hbtqi-asylskäl. Vidare skriver Jansen:

An asylum seeker who says 'I was very happy when I discovered I was a lesbian' is not believed. This

light-hearted attitude is not consistent with the stereotypical image, which is one of a person steeped in guilt and self-blame. Additionally, the State Secretary speaks of 'the process of self-acceptance' and 'the process of awareness' as if these processes actually exist. It appears from the examined files, however, that these concepts are not in line with the experiences many asylum seekers have, and so they do not recognise themselves in these.<sup>212</sup>

Den känslomässiga självinsikten förutsätts ha föregåtts av en inre, svår kamp som kan redogöras för inför myndigheterna. Jansen beskriver att asylsökande inte nödvändigtvis har dessa erfarenheter eller känner igen sig i förväntningarna. Samma slutsats dras även i föreliggande rättsutredning. Jansen skriver angående de negativa känslor som förväntas finnas hos hbtqi-asylsökande:

The stereotypical expectation that they have struggled with feelings of shame, guilt and insecurity before they could accept themselves. The idea that the person concerned has gone through a process of self-acceptance implies that it takes applicants huge effort to accept their orientation or identity. It is an unacceptable starting point to expect from LGBTIs, under threat of incredibility of the sexual orientation, that they have a negative opinion about themselves, that they are ashamed and feel guilty. What is more, this appears to be incorrect. In many of the examined files, the person concerned says they have not struggled with the sexual orientation and did not have any problems with self-acceptance.<sup>213</sup>

Det är en stereotyp föreställning att hbtqi-personer alltid genomgår en djup inre process med negativa känslor. Enligt Jansen är det en oacceptabel utgångspunkt att hbtqi-personer förväntas må dåligt över och skämmas för sin sexuella läggning, könsidentitet eller sitt könsuttryck. Följande slutsats är även den identiska med rättsutredningens slutsats om vilka krav som ställs inom ramen för trovärdighetsbedömningen i hbtqi-asylärenden:

211 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019 s. 168

212 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019 s. 169

213 Ibid.



The stereotypical expectation that the more LGBTI-hostile the environment, the more experience an LGBTI will have with processes of awareness and self-acceptance [...] The stereotypical expectation that LGBTI asylum seekers can speak in detail about the aspects mentioned above [...] During the research, there was the impression that the asylum seeker's educational level played a (major) role in all of this. [...] For asylum seekers with little or no education it is very difficult, if not impossible, to reflect on their own sexual orientation and provide a satisfactory answer to questions about awareness and self-acceptance processes.<sup>214</sup>

Rättsutredningen visar i kapitel 4.4 hur svenska migrationsmyndigheter förväntar sig och i praktiken kräver att ju mer stigmatiserat hbtqi är i sökandes ursprungsland, desto mer förväntas hen ha funderat över och kunna prata om sin egen hbtqi-identitet. Enligt Jansen är det mycket svårt eller omöjligt för en asylsökande som har lite eller ingen utbildning alls att reflektera kring dessa aspekter och ge detaljerade tillfredsställande svar på migrationsmyndigheternas frågor om självinsikt och självacceptans. Kravet på en mer detaljerad berättelse ju mer stigmatiserat hbtqi är i ursprungslandet är inte bara stereotyp utan även ologiskt. Ju mer tabu och stigmatiserat ett ämne är, desto mindre torde en människa kunna förväntas prata om det. Samtliga stereotypa föreställningar som Jansens forskning visar att trovärdighetsbedömningen utgår från i Nederländerna, förekommer också i Sverige. Utifrån Jansens rekommendationer har de nederländska riktlinjerna ändrats och kravet på en inre process fram till insikt har tagits bort.<sup>215</sup>

## 10.9 Slutsatser och analys: strider mot svensk och internationell rätt

De krav och förväntningar<sup>216</sup> som Migrationsverket och migrationsdomstolarna ställer i hbtqi-asylärenden som en följd av att *MIG 2013:25* och DSSH-modellen saknar stöd i UNHCR:s riktlinjer, utlänningslagens förarbeten och Migrationsverkets rättschefs rättsliga ställningstagande *SR 38/2015*.<sup>217</sup> *MIG 2013:25* feltolkar UNHCR:s riktlinjer och hänvisar till en upphävd, ogiltigförklarad utredningsmetod från en underinstans. EU-domstolen har efter *MIG 2013:25* i flera avgöranden tydliggjort ramar för prövningen och vad som är tillåtet i de nationella myndigheternas bedömning i hbtqi-asylärenden. EU-domstolens avgöranden är bindande för Sverige men dess aktuella praxis<sup>218</sup> återspeglas inte i *MIG 2013:25*. Den internationella och nationella kritiken växer mot DSSH-modellen från jurister, forskare och organisationer vars forskning visar att dess utgångspunkter är stereotypa och varken tillämpliga eller lämpliga att använda på asylsökande hbtqi-personer. Migrationsmyndigheternas föreställning och utgångspunkt, i Sverige och i andra länder som tillämpar DSSH-modellen, att det finns vissa universellt gemensamma egenskaper och erfarenheter hos hbtqi-personer strider mot UNHCR:s riktlinjer som anger följande:

UNHCR:S RIKTLINJER NR 9, P. 60.

ii. Interviewers and decision makers need to maintain an objective approach so that they do not reach conclusions based on stereotypical, inaccurate or inappropriate perceptions of LGBTI individuals. The presence or absence of certain stereotypical behaviours or appearances should not be relied upon to conclude that an applicant possesses or does not possess a given sexual orientation or gender identity. There are no universal characteristics or qualities that typify LGBTI individuals any more than heterosexual individuals. Their life experiences can vary greatly even if they are from the same country.

UNHCR understryker att det inte finns några universellt gemensamma karaktärsdrag eller egenskaper som utmärker hbtqi-personer och att deras erfarenheter kan variera kraftigt även om de är från samma land.

214 Ibid. s. 168 ff.

215 Jansen, S. "Pride or Shame? LGBTI asylum in The Netherlands" 2020-07-08, SOGICA Final Conference, [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_programme\\_v17.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_programme_v17.pdf)

216 Se rättsutredningens kapitel 4 om kravet att en inre känslprocess fram till insikt har ägt rum, att sökande har känt eller åtminstone kan reflektera kring känslor av olikhet, stigma och skam samt kapitel 5 om förväntningar som ofta blir krav i praktiken, exempelvis att hbtqi-personer inte tar risker och kan redogöra för risköverväganden.

217 Se analys och slutsatser i kapitel 10.4 och 10.5.

218 EU-domstolens domar den 2 december 2014 i *de förenade målen C148/13–C150/13* och den 25 januari 2018 i *mål C-473-16*.

EU-domstolen har slagit fast bland annat att det är otillåtet för medlemsstaterna att använda sig uteslutande av stereotypa föreställningar för att bedöma den asylsökandes trovärdighet. Bedömningar baserade på frågor om sökandens kunskap om hbtqi-organisationer är exempel på sådana stereotypa föreställningar som är otillåtna men som rättsutredningen visar används av migrationsmyndigheterna.<sup>219</sup>

EU-domstolens dom den 2 december 2014 i de förenade målen C-148/13 – C-150/13, p. 60-63:

När det gäller bedömningar som grundas på förhör om den asylsökandes kunskaper om sådana organisationer som tillvaratar homosexuellas intressen och om detaljer beträffande dessa, har klaganden [...] hävdade att sådana förhör innebär att myndigheterna grundar sina bedömningar på stereotypa uppfattningar om homosexuellas beteenden och inte på den konkreta situation som den enskilda asylsökanden befinner sig i.

[De] behöriga myndigheterna ska göra sin bedömning med beaktande av sökandens personliga ställning och förhållanden och [...] vid en intervju beakta de personliga och allmänna omständigheter som ligger bakom ansökan.

Visserligen kan förhör som grundas på stereotypa uppfattningar vara användbara för de behöriga myndigheterna när de gör sin bedömning. En asylprövning som uteslutande baseras på stereotypa uppfattningar om homosexuella uppfyller dock inte kraven i de bestämmelser som avses i föregående punkt, eftersom nämnda myndigheter då inte ges möjlighet att beakta den asylsökandes individuella och personliga förhållanden.

En asylsökandes oförmåga att svara på sådana frågor räcker således inte i sig som skäl för att slå fast att vederbörande brister i trovärdighet, eftersom ett sådant tillvägagångssätt skulle strida mot kraven i artikel 4.3 c i direktiv 2004/83 och artikel 13.3 a i direktiv 2005/85.

EU-domstolen slår fast att prövningen inte får grundas uteslutande på stereotypa föreställningar om homosexuella eftersom det hindrar en bedömning av de individuella och personliga förhållandena i ärendet. Stereotypa föreställningar som utgångspunkt för prövningen av skyddsbehov strider mot rätten till en individuell prövning. Som ovan framgick visar rättsutredningen att de krav som migrationsmyndigheterna uttryckligen ställer i beslut och domar strider mot UNHCR:s riktlinjer och Migrationsverkets rättsliga ställningstagande. De saknar stöd i utlänningslagens förarbeten. Kraven att en inre process fram till insikt har ägt rum, att den sökande har känt eller åtminstone kan reflektera kring känslor av olikhet, stigma och skam samt kravet på en mer detaljerad redogörelse ju mer stigmatiserat hbtqi är i ursprungslandet baseras uteslutande på stereotypa föreställningar om homosexuella. De krav som svenska migrationsmyndigheter ställer vid trovärdighetsbedömningen i hbtqi-asylärenden baseras uteslutande på stereotypa föreställningar om universellt gemensamma erfarenheter hos hbtqi-personer. De utgör sådana stereotypa föreställningar som EU-domstolen slog fast är otillåtna enligt EU-rätten och som Generaladvokaten tidigt varnade för skulle strida mot skyddsgrundsdirektivet.<sup>220</sup> **En trovärdighetsbedömning som utgår från utgångspunkten att hbtqi-personer har universellt gemensamma erfarenheter och egenskaper strider mot rätten till en individuell prövning som framgår av EU:s skyddsgrundsdirektiv och asylprocedurdirektiv.**<sup>221</sup>

Omfattande forskning visar hur stereotypa föreställningar om en homosexuell, vit västerländsk cis-man är norm och utgångspunkt för prövningen i hbtqi-asylärenden. Forskning visar att stereotypa föreställningar om homosexuella är vanligt förekommande i flera EU-länders asylprövning av hbtqi-asyl-

219 Se kapitel 7.3 i rättsutredningen

220 *EU-domstolens dom den 2 december 2014 i A, B och C de förenade målen C-148/13 – C-150/13*, p. 60-63, Sharpston, Opinion of 17 July 2014, *A, B and C v Staatssecretaris voor Veiligheid en Justitie*, C-148/13, C-149/13 and C-150/13, ECLI:EU:C:2014:2111, § 90. Förslag till avgörande av generaladvokat Eleanor Sharpston. Föredraget den 17 juli 2014.

221 Att bedömningen ska vara individuell framgår av skyddsgrundsdirektivet, artikel 4.3, i *direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enbetydig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet* och EU:s asylprocedurdirektiv art. 10 3a), i *direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd*.

skäl.<sup>222</sup> Att den typen av krav som svenska migrationsmyndigheter ställer i hbtqi-asylärenden är oförenliga med EU-domstolens praxis framförs i andra juristers forskning om prövningen av hbtqi-ärenden. Utöver att föreställningen om en inre process fram till självinsikt och självacceptans är stereotyp, framhåller Jansen följande:

It is fundamentally unacceptable to expect from LGBTIs that they think badly of themselves, that they are ashamed and feel guilty, and in this way to push them into the role of the victim. Furthermore, Dutch policy violates the ABC judgment, in which the Court ruled that no conclusions can be drawn solely on the basis of stereotypical opinions about homosexuals, which is exactly what is happening here. The core of the policy is based on the stereotypical idea that LGBTIs are in the first place ashamed of themselves. It follows that decisions based on this policy also violate law, because they are contrary to the ABC judgment. Finally, this stereotypical policy is not suitable as a tool to determine who is LGBTI and who is not.<sup>223</sup>

Enligt Jansen är utgångspunkten för trovärdighetsbedömningen i Nederländerna, att sökande förväntas känna skam och ha en negativ självuppfattning, en stereotyp föreställning som därför är otillåten enligt EU-domstolen. Det bekräftas av Generaladvokat E. Sharpstons förslag till förhandsavgörande angående vad som skulle strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv:

90. Ministern avslog B:s ansökan eftersom han i) ansåg att B:s redogörelse var bristfällig och ii) ansåg att B inte uppfyllde förväntningarna på hur en homosexuell man från en muslimsk familj och ett land där homosexualitet inte är accepterat kunde förväntas reagera när han insåg att han själv var homosexuell.

I den mån ministerns beslut grundades på det första argumentet ankommer det på den nationella domstolen,

som är den enda domstolen som kan bedöma de faktiska omständigheterna, att avgöra huruvida B gavs tillräckliga möjligheter att tillhandahålla all relevant information i enlighet med artikel 4 i kvalificeringsdirektivet. För att säkerställa att B:s rätt till god förvaltning iaktas är det viktigt för de nationella myndigheterna att säkerställa att B har informerats om på vilka punkter myndigheterna har bedömt att det saknas uppgifter för att styrka hans redogörelse, och att han har getts möjlighet att åtgärda bristerna.

I den mån beslutet grundades på det andra argumentet, och de nationella myndigheterna grundade sitt beslut enbart på det stereotypa antagandet att eftersom B är muslim och kommer från ett land där homosexualitet inte accepteras kan hans redogörelse inte vara trovärdig utan detaljerade uppgifter om hans känslor och om hur han hanterade sin homosexualitet, strider detta emellertid mot artikel 4.3 c i direktivet.<sup>224</sup>

Enligt Generaladvokaten skulle ett avslagsbeslut strida mot EU:s skyddsgrundsdirektiv om det grundades uteslutande på den stereotypa föreställningen att ”eftersom B är muslim och från ett land där homosexualitet inte accepteras, är hans berättelse inte trovärdig utan en detaljerad beskrivning av hans känslor och hur han insåg sin sexuella läggning”. Bedömningen att sökande inte är trovärdig utan en redogörelse för utförliga uppgifter om känslor och hur hen insåg sin homosexualitet, eftersom hen är muslim och kommer från ett land där homosexualitet inte accepteras, är en otillåten stereotyp föreställning. Den typ av stereotypa föreställningar som generaladvokaten tidigt varnade för skulle strida mot direktivet är idag själva utgångspunkten för trovärdighetsbedömningen i hbtqi-ärenden i Sverige. De strider således mot EU-rätten. Generaladvokaten framhåller även att antagandet att sökande inte är trovärdig om hen inte fick ångest när hen insåg att hen är homosexuell eller att hen saknar kunskap i politiska frågor eller frågor som rör homo-

222 Gould, A. *Queer? Provet it.. Should the EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?*, s. 28 f., 34, 40 f., Jansen, S., *Good Practices Related to LGBTI Asylum Applicants in Europe* ILGA Europe, 2014, Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019, s.171

223 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019, s.171

224 Sharpston, Opinion of 17 July 2014, *A, B and C v Staatssecretaris voor Veiligheid en Justitie*, C-148/13, C-149/13 and C-150/13, ECLI:EU:C:2014:2111, § 90. Förslag till avgörande av generaladvokat Eleanor Sharpston. Föredraget den 17 juli 2014.

sexuella är stereotypa antaganden som är otillåtna enligt artikel 4.3 i kvalificeringsdirektivet.<sup>225</sup>

68. [...] Vid genomförandet av trovärdighetsbedömningen bör de nationella myndigheterna därför inte bedöma sökandens utsaga utifrån stereotypa uppfattningar. Fastställandet av den sexuella läggningen bör inte utgå från antagandet att det finns ”rätta” och ”felaktiga” svar på en utredares frågor – exempelvis att en sökande inte är trovärdig om han inte fick ångest när han insåg att han var homosexuell snarare än heterosexuell, eller saknar kunskap i politiska frågor eller särskilda frågor som rör homosexuella. En sådan praxis är oförenlig med artikel 4.3 c i kvalificeringsdirektivet, enligt vilken de behöriga myndigheterna är skyldiga att beakta sökandens personliga ställning och förhållanden. För ordningens skull kan tilläggas att syftet med intervjun är att ge sökanden möjlighet att lämna sin egen redogörelse.

Rättsutredningen visar att migrationsmyndigheterna uttryckligen kräver en detaljerad beskrivning av en inre känslprocess. Ju mer stigmatiserat hbtqi är i ursprungslandet, desto mer förväntas hen reflektera över och kunna beskriva sin hbtqi-identitet. Migrationsmyndigheterna kräver att sökande har känt eller kan reflektera kring olikhet, stigma och skam. Kraven och utgångspunkterna i svenska migrationsmyndigheters trovärdighetsbedömningar varnade generaladvokaten tidigt för vilade på stereotypa föreställningar. De strider mot EU-rätten på det sätt som generaladvokaten förutspådde att det förelåg en risk för. Jansen

beskriver hur de stereotypa föreställningar som generaladvokaten varnade för var otillåtna har blivit grunden för majoriteten av avslagsmotiveringar i Nederländerna:

Advocate General Sharpston stated it would be inconsistent with the Qualification Directive if a negative decision was based solely on ‘the stereotypical assumption that because B is Muslim and from a country where homosexuality is not accepted, his account cannot be credible without a statement giving details about his feelings and how he came to terms with his homosexuality.’ The stereotype the advocate general warns against has meanwhile become the major ground for rejection for LGBTIs in Dutch practice.<sup>226</sup>

På samma sätt som i Nederländerna har trovärdighetsbedömningarna i Sverige stereotypa antaganden som utgångspunkt. Denna rättsutredning visar att majoriteten av avslagsmotiveringarna grundas på att sökande inte uppfyller de stereotypa förväntningarna om en inre känslprocess med känslor av olikhet, stigma och skam samt en utförligare redogörelse ju mer stigmatiserat hbtqi är i ursprungslandet. De stereotypa föreställningarna tillämpas som krav och strider mot EU-rätten och EU-domstolens förbud mot stereotypa föreställningar. De strider även mot UNHCR:s riktlinjer som uttryckligen framhåller att det inte finns några universellt gemensamma erfarenheter eller egenskaper hos hbtqi-personer samt att bedömningen inte ska utgå från stereotypa föreställningar.<sup>227</sup>

225 Rådets direktiv 2004/83/EG av den 29 april 2004 om miniminormer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer skall betraktas som flyktingar eller som personer som av andra skäl behöver internationellt skydd samt om dessa personers rättsliga ställning och om innehållet i det beviljade skyddet, upphävt genom och ersatt av 2011/95/EU.

226 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019, s.169 f.

227 UNHCR:s riktlinjer nr. 9, p. 4, 49, 60 ii.

# 11. Vägen framåt: Rekommendationer

I detta avslutande kapitel ges rekommendationer till de asylprövande myndigheternas rättsavdelning, handläggare, utredare, beslutsfattare, domare och nämndemän som utreder, prövar, bedömer och beslutar i hbtqi-asylärenden i Sverige. Rekommendationerna grundas på dels vad som redan framgår av gällande rätt,<sup>228</sup> dels rekommendationer i aktuell internationell juridisk forskning om asylprövningen av sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck. Inledningsvis redogörs för relevant forskning om trovärdighetsbedömningarna av hbtqi-asylskäl.

## 11.1 Pågående internationella diskussioner och rekommendationer

SOGICA har nyligen utfärdat ett antal rekommendationer till nationella asylprövande myndigheter baserade på omfattande forskning från olika länder i Europa om asylprövningen av hbtqi-skäl.<sup>229</sup> Dessa ligger till grund för flera av rekommendationerna till svenska migrationsmyndigheter. Vid tidpunkten för

färdigställandet av rättsutredningen pågår internationella diskussioner mellan juridiska experter om användandet av stereotyper i trovärdighetsbedömningen i hbtqi-asylärenden. Under den internationella SOGICA-konferensen i juli 2020 ägnades flera dagars programpunkter åt denna fråga. I panelen ”Similar stereotypical constructions of sexual orientation in different European countries”<sup>230</sup> presenterade fyra jurister och experter sin respektive forskning om asylprövningen för hbtqi-personer. I ännu en internationell asylkonferens i slutet av augusti 2020, *WE– Connect Europe. A conference about LGBTI asylum and migration*, hölls en panel om liknande stereotyper i olika länders trovärdighetsbedömningar. I konferensernas paneler deltog asyrrättsjurister och forskare från Norge, Nederländerna, Storbritannien, Grekland och Sverige. Aktuell forskning från de fem olika länderna visar på identiska slutsatser om tillämpningen av stereotypa föreställningar i de respektive ländernas trovärdighetsbedömningar i hbtqi-asylärenden. I samtliga länder förefaller

228 Utlänningslagens förarbeten, EU-domstolens praxis, UNHCR:s riktlinjer nr. 9 och Migrationsverkets rättsliga ställningstagande SR 38/2015

229 *Final recommendations*, SOGICA: Sexual Orientation and Gender Identity Claims of Asylum: A European human rights challenge, <http://www.sogica.org/en/final-recommendations/>

230 ”Similar stereotypical constructions of sexual orientation in different European countries”, 2020-07-09, SOGICA Final Conference. De fyra deltagarna var jurist Sabine Jansen, COC i Nederländerna, Leila Zadeh, UKLGIG i Storbritannien, jurist Andrea Gustafsson Grønningsæter, Norge och RFSL:s asyrrättsjurist tillika författare till rättsutredningen, Aino Gröndahl. [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_programme\\_v17.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_programme_v17.pdf)



tillämpningen av kravet på en redogörelse för en inre känsloprocess fram till självinsikt direkt eller indirekt kunna härledas till DSSH-modellen, som kritiserats av allt fler jurister för att varken vara lämplig eller tillämplig på många hbtqi-asylsökande. De juridiska experternas och forskarnas diskussioner och slutsatser inför, under och efter de internationella konferenserna om förslag på alternativ till DSSH-modellen och hur trovärdighetsbedömningarna i hbtqi-asyllärenden kan förbättras ligger även grund för rekommendationerna nedan.<sup>231</sup> Även enligt SOGICA visar forskning från olika europeiska länder att eurocentriska, stereotypa föreställningar alltså präglar asylprövning och beslutsfattande i prövningen av sexuell läggning och könsidentitet:

[...]decision-makers should be more open to hearing individual accounts and their interviewing technique needs to be made less intimidating and to include an open line of questioning in SOGI cases. Eurocentric perceptions and stereotypes on sexual minorities should be avoided when decision-makers judge SOGI claimants' circumstances. [...] By moving away from the range of prejudices still used regarding SOGI, such as the belief that proving SOGI depends on having a partner, decision-makers are strongly recommended to analyse evidence – particularly the personal testimony – submitted by claimants more carefully, without any sort of bias and in a manner consistent with the relevant COI [...]<sup>232</sup>

SOGICA framhåller att beslutsfattare måste vara öppna för och lyssna på den individuella berättelsen istället för att leta efter specifika stereotypa element. Forskning visar att modeller som DSSH, även om den innebar en förbättring av tidigare prövningar, vars utgångspunkt är att det finns universellt gemensamma

egenskaper och erfarenheter hos hbtqi-personer, alltid riskerar att reduceras till en lista över frågor som förväntas besvaras på rätt sätt. Dawson och Gerber föreslår i sin forskning att tyngdpunkten flyttas bort från fokus på erfarenhet av känslor av olikhet:

Given the strong tendency, as discussed above, for models such as the DSSH to be reduced to a list of questions that must, on the whole, be answered satisfactorily, it is suggested that there be a shift of emphasis away from the narrative of difference approach. The focus should not be on obtaining an account of a linear, staged, and ultimately immutable or static identity. This is unrealistic and often unattainable for non-heterosexual women, and possibly also for gender-diverse and intersex applicants.<sup>233</sup>

Föreställningen om en linjär, inre process fram till en slutdestination, där självinsikt om en fixerad identitet och självacceptans infinner sig, är verklighetsfrämmande, orealistisk och ofta omöjlig att uppnå för många hbtqi-personer, framför allt hbtqi-kvinnor, icke-binära, trans- och intersexpersoner. **Dawson och Gerber föreslår att fokus i asylprövningen flyttas till att snarare utreda, pröva och bedöma fruktan för förföljelse som begås på grund av individens oförmåga eller tillskrivna oförmåga att leva eller bete sig enligt hetero- och cis-normativa förväntningar:**

Rather, an applicant should be guided towards providing a narrative that explains their experience or fear of harm, based on their inability, or perceived inability, to adhere to dominant gendered norms or behaviours. While subtle, this is a significant shift from attempting to describe or assess a credible identity, as is dominant in the current approach to LGBTI claims. It is better to

231 SOGICA Final Conference, "Similar stereotypical constructions of sexual orientation in different European countries", 2020-07-09, jurist Sabine Jansen, COC i Nederländerna, Leila Zadeh, UKLGIG i Storbritannien, jurist Andrea Gustafsson Grønningsæter, Norge och RFSL:s asylrättsjurist tillika författare till rättsutredningen, Aino Gröndahl. [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_programme\\_v17.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_programme_v17.pdf). WE – Connect Europe. "Asylum Procedures: Credibility assessment in LGBTI asylum cases." 2020-08-25. "Recent research from various European countries reveals similar stereotypes in the assessment of the credibility of people claiming asylum based on sexual orientation. In this panel, experts from five different countries will share their findings." Samma deltagare som under SOGICA-konferensen samt jurist Sophia Zisakou, Grekland. <https://projectwe.nl/session/2020-08-25-asylum-procedures/>.

232 EASO Evidence on SOGI 2020 Final, SOGICA, p. 8. <http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/03/EASO-evidence-on-SOGI-2020-SOGICA-FINAL.pdf>

233 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s. 28

explore a narrative of the experience of harm or persecution faced by the applicant in relation to their (real or perceived) non-conformity to strict heteronormative gender-based norms. [...] In the case of claims for asylum by non-heterosexual women, the emphasis should be on women's specific relationship to societal norms in the country they are fleeing, rather than on immutable characteristics embodied by women worldwide.<sup>234</sup>

Det är en stor skillnad mellan att försöka beskriva en trovärdig identitet på 'rätt sätt' respektive att undersöka redan upplevd eller fruktan för förföljelse som sökande riskerar på grund av verklig eller tillskriven avvikelse från binär cis-heteronormativitet. Dawson och Gerber föreslår att tyngdpunkten ska ligga på sökandens förhållande till normer i landet de flytt från snarare än att utreda oföränderliga egenskaper som påstås vara universella. Den nederländska juristen Jansen drar i sin forskning liknande slutsatser om att tyngdpunkten ligger för mycket på den asylsökandes inre:

The emphasis is too much on the asylum seeker's psyche. In the asylum procedure, the most important question is: 'Why did you flee?' and not 'What kind of problems did you have with yourself in the homophobic society you have fled?

Jansen menar även att det mest logiska vore att förvänta sig att ju mer tabubelagt och stigmatiserat i ursprungslandet desto mindre kan den sökande förväntas prata om och beskriva detta. Jansen understryker i sina rekommendationer att bedömningen bör utgå från och baseras på personens självidentifikation. Att fastställa eller definiera sexuell läggning eller könsidentitet kan enligt Jansen enbart göras av personen själv, varför det är en dålig idé att ålägga tjänstepersoner denna uppgift.

**SOGICA rekommenderar att EU-ländernas asylprövande myndigheter upphör med frågor som förutsätter en linjär inre process och utveckling av ens sexuella läggning eller könsidentitet:**

### 13. General procedural needs

[...] Interviewers and judges should avoid questions that seek a linear evolution or moment of discovery such as 'when did you realise you were gay (or lesbian/bisexual/transgender/etc.)' in favour of open-ended questions that allow the claimant to tell their story in their own time and terms. We recommend that claimants be allowed to take a supporter or friend, as well as their legal representative, to their interview to provide moral support. To improve accountability and claimants' trust in proceedings, there should be accessible complaints procedures as there are in most areas of public service.<sup>235</sup>

SOGICA problematiserar myndigheters utgångspunkt att försöka objektivt fastställa sexuell läggning och könsidentitet, vilket ofta leder till en misstro redan inledningsvis om hur genuina de är:

### 24. Credibility

Credibility is a key element in many, if not most, SOGI asylum decisions, by which we mean overall belief in the claimant's testimony. Decision-making is too often based on an attempt to objectively 'prove' a claimant's SOGI and starts from a position of scepticism that the claim is 'genuine'. Time and again during the SOGICA project fieldwork, claimants asked us, despairingly or wearily: 'So how can I prove my SOGI?' EU bodies and institutions – in particular EASO and CJEU – should guide Member States' asylum and judicial authorities to take the evidence, particularly the personal testimony, submitted by claimants as the starting point for credibility assessment. The default position should be belief in claimants' account of who they are and what has happened to them.<sup>236</sup>

**SOGICA rekommenderar att trovärdighetsbedömningen ska utgå från den sökandes återopade bevisning och muntliga berättelse.** Utgångspunkten bör vara att tro på sökandes självidentifikation, hens beskrivning av vem hen är och vad hen har utsatts för. I fall då självidentifikationen inte godtas som det enda och bästa sättet föreslår Jansen en rad rekommenda-

234 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s. 28 f.

235 *Final Recommendations*. SOGICA - Sexual Orientation and Gender Identity Claims of Asylum, <http://www.sogica.org/en/final-recommendations/>

236 *Final Recommendations*. SOGICA - Sexual Orientation and Gender Identity Claims of Asylum, <http://www.sogica.org/en/final-recommendations/>

tioner i andra hand som i viss mån kan begränsa de problem som blir oundvikliga följder av att försöka utreda någon annans sexuella läggning eller könsidentitet. Jansens rekommendation att **överge det stereotypa kravet på inre processer fram till insikt och självacceptans** godtogs av Nederländernas motsvarighet till Migrationsverket i dess uppdaterade juridiska riktlinjer.<sup>237</sup> Även i forskning från Storbritannien rekommenderar UKLGIG att asylprövande myndigheter inte ska utgå från på förhand bestämda stereotypa föreställningar om inre processer fram till självinsikt:

Decision-makers, when assessing claimants' sexuality, should not rely on a pre-determined notion of sexual self-realisation that relies on claimants having experienced or being able to articulate a particular type of emotional development or identifiable milestones in the recognition of their identity. The API should be clarified to better enable case-specific decision-making and include the experiences of women. [...] Decision-makers should assess all items of evidence affording them appropriate weight, refrain from applying unreasonable expectations for corroboration and desist from labelling evidence as self-serving where there is no evidential basis for doing so.<sup>238</sup>

Utöver att beslutsfattare inte kan förvänta sig att alla har erfarenhet av och kan redogöra för känslprocesser rekommenderar UKLGIG även att annan bevisning än den muntliga utsagan beaktas. Jansen rekommenderar att även andra stereotypa föreställningar måste undvikas och att västerländska förklaringsmodeller baserade på mäns sexualitet inte längre

ska utgöra grund för utredningen. Jansen rekommenderar att större hänsyn tas till kulturella skillnader, den sökandes utbildning och personliga förmåga att uttrycka sig verbalt. Liksom UKLGIG anser Jansen att annan bevisning utöver den muntliga utsagan inte längre bör avfärdas. Så länge självidentifikation inte är utgångspunkt bör trovärdighetsbedömningen inte uteslutande baseras på den muntliga utsagan; annan bevisning måste beaktas i större utsträckning i enlighet med artikel 4 i EU:s skyddsgrundsdirektiv.<sup>239</sup> Exempel på sådan bevisning är vittnesmål och yttranden från partners, organisationer, vittnen, stödpersoner, grupper samt icke-pornografiska bilder.<sup>240</sup>

Enligt Jansen har rättsutvecklingen i Nederländerna efter EU-domstolens tydliggörande<sup>241</sup> gått i en mer positiv riktning i bedömningen av 'late disclosure', när hbtqi-skäl inte har framförts från början. Trots det förekommer alltjämt att sent framförda hbtqi-skäl påverkar trovärdigheten negativt. Jansen rekommenderar att tidpunkten för när hbtqi-skäl åberopas inte ska bedömas vara relevant för trovärdighetsbedömningen.<sup>242</sup> Denna rättsutredning visar, till skillnad från i Nederländerna, en ytterst negativ rättsutveckling i Sverige där utgångspunkten är att, i strid med EU-rätten, tvivla på sent framförda hbtqi-skäl, som ofta anses icke trovärdiga just för att de inte framförts från början.<sup>243</sup>

En del av rekommendationerna nedan avser tillämpningen av redan gällande rätt, vilken utredningen visar inte följs eller tillämpas på ett icke-enhetligt sätt av migrationsmyndigheterna. Dessa rättskällor är:

- utlänningslagens förarbeten,
- UNHCR:s riktlinjer nr. 9,

237 Jansen, s. 124, 171 och "Pride or Shame? LGBTI asylum in The Netherlands" 2020-07-08, SOGICA Final Conference, [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_programme\\_v17.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_programme_v17.pdf)

238 *Still Falling Short. The standard of Home Office decision-making in asylum claims based on sexual orientation and gender identity*, s. 1, 2018, UKLGIG

239 *EU-direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet*

240 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019 s. 123 f.

241 *EU-domstolen i de förenade målen A (C148/13), B (C149/13), C (C150/13) mot Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, EU-domstolens dom den 2 december 2014*

242 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019 s. 125

243 Se kapitel 8 i rättsutredningen.

- EU:s skyddsgrundsdirektiv,
- EU:s asylprocedurdirektiv,<sup>244</sup>
- EU-domstolens praxis,
- Migrationsverkets rättschefs rättsliga ställningstagande *SR 38/2015*, och
- Migrationsöverdomstolens avgörande *MIG 2016:30*.

Rekommendationerna i dessa delar är att Migrationsverket och migrationsdomstolarna säkerställer att existerande gällande rätt följs och tillämpas på ett korrekt och enhetligt sätt av utredare, handläggare, beslutsfattare, domare och nämndemän i praktiken under utredning, prövning och bedömning av sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck. Rekommendationerna baseras på internationell juridisk forskning om asylprövningen och bedömningen av sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck. Aktuell forskning på området ger i hög grad stöd för slutsatserna. Baserat på slutsatserna ges i den internationella forskningen förslag på hur utredning, prövning och bedömning i hbtqi-asylärenden kan förbättras, bli mer rättssäker och förenlig med internationell rätt. I relevanta delar där internationell forskning identifierar identiska slutsatser som även dras i denna rättsutredning, om brister i prövning och bedömning av sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck som grunder för skyddsbehov, är det motiverat att basera rekommendationerna till svenska migrationsmyndigheter på rekommendationerna i internationell forskning till nationella asylprövande myndigheter.<sup>245</sup>

Migrationsöverdomstolens avgörande i *MIG 2013:25* är varken uppdaterat eller lämpligt som vägledande för utredning, prövning och bedömning av vare sig sexuell läggning, könsidentitet eller könsuttryck. Inte heller är det lämpligt som vägledande för att utreda, pröva och bedöma tillskriven sexuell läggning, könsidentitet eller könsuttryck. *MIG 2013:25* hänvisar till flera upphävda rättskällor och metoder

som förklarats ogiltiga. EU-domstolen har efter *MIG 2013:25* i flera avgöranden tydliggjort vad som är tillåtet respektive otillåtet enligt EU:s skyddsgrund- och asylprocedurdirektiv vid prövning av hbtqi-asylskäl. Migrationsmyndigheternas utredning, prövning och bedömning i hbtqi-asylärenden i spåren av *MIG 2013:25* och genom tillämpning av DSSH-modellen strider mot nationell och internationell rätt, förbudet mot stereotypa föreställningar och rätten till en individuell prövning som EU-domstolen slog fast efter *MIG 2013:25*.<sup>246</sup>

## 11.2 Rekommendationer till asylprövande myndigheter

I väntan på ett uppdaterat vägledande avgörande från Migrationsöverdomstolen förenligt med internationell och nationell rätt föreslås följande rekommendationer till asylprövande myndigheter. Rättsutredningen visar att Migrationsverket inte följer rättschefens rättsliga ställningstagande *SR 38/2015*. Oavsett om ett nytt rättsligt ställningstagande utfärdas eller inte avseende prövning av hbtqi-asylskäl måste myndigheten säkerställa att dess handläggare och beslutsfattare följer och tillämpar detta på ett korrekt sätt. För att säkerställa en rättssäker prövning förenlig med nationell och internationell rätt, bör Migrationsverket och migrationsdomstolarna tydliggöra befintliga riktlinjer eller utfärda nya med handläggningsstöd utifrån dessa rekommendationer.

### 1. Den asylsökandes självidentifikation ska vara utgångspunkt vid utredning, prövning och bedömning i hbtqi-asylärenden.

Detta ligger i linje med rekommendationer i internationell forskning och framgår redan av UNHCR:s riktlinjer,<sup>247</sup> Yogyakartaprinciperna, *SR 38/2015*<sup>248</sup> och praxis från Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna.<sup>249</sup> Det framgår även av UNHCR:s riktlinjer

244 EU-direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd

245 Den internationella forskning som avses är forskning från Jansen, UKLGIG, SOGICA, Gould, Dawson, Gerber, Millbank och Berg som har presenterats i kapitel 15.4, 16.6 och 16.8.

246 Se kapitel 10 i rättsutredningen, särskilt 10.2 10.4 och 10.9.

247 UNHCR:s riktlinjer nr. 9, p. 63 i, p. 9.

248 *SR 38/2015*, p. 4.1.3

249 ECtHR 12 June 2003, *Van Kück v Germany*, 35968/97; ECtHR 11 July 2002, *Christine Goodwin v United Kingdom* [Grand Chamber], 28957/95.



och *SR 38/2015* att det inte krävs att den sökande känner till eller använder särskilda begrepp.<sup>250</sup> Rättsutredningen visar att migrationsmyndigheterna inte följer detta och att sökande som definierar och använder begrepp på ett annat sätt än migrationsmyndigheterna förväntar sig ofta bedöms som ej trovärdiga.<sup>251</sup> Det är viktigt att ha förståelse för och medvetenhet om att alla sökande inte känner till, använder eller identifierar sig med specifika begrepp för att beskriva sig själva. Därutöver har begrepp olika betydelse för olika individer. Exempelvis kan ord som gay, homosexuell, bisexuell och transperson ha olika betydelse för olika personer utan att det gör dem mindre trovärdiga angående sitt skyddsbehov.

Istället för att tillämpa en västerländsk förståelse och definition av sexualitet, kön och begrepp som hbtqi som sökande inte nödvändigtvis delar eller identifierar sig med, rekommenderas migrationsmyndigheterna utgå från den sökandes självidentifikation samt vad ord och begrepp som hen använder om sig själv innebär för hen personligen. Frågor som kan vara relevanta att ställa är därför vad sökandens sexuella läggning, könsidentitet och könsuttryck innebär för hen personligen. Detta för att undvika att missförstånd mellan sökande och utredare angående betydelse av olika begrepp läggs den sökande till last vid trovärdighetsbedömningen på det sätt som sker idag. Det finns inte några rätt eller fel sätt att använda ord på kopplade till sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck. Sökande har tolkningsföreträde framför migrationsmyndigheterna gällande hens självidentifikation samt de termer och begrepp hen använder sig av för att beskriva sin sexuella läggning, könsidentitet och sitt könsuttryck. Att sökande använder terminologi eller definierar begrepp på ett annat sätt än migrationsmyndigheterna får aldrig leda till att hen bedöms vara mindre trovärdig och utgöra grund för avslag. Fråga den sökande om begrepp och hur hen identifierar sig och respektera och använd den terminologin.

250 UNHCR:s riktlinjer nr. 9, p. 11, *SR 38/2015* p. 2, p. 4.1.2

251 Se kapitel 6.1 i rättsutredningen.

252 EASO Evidence on SOGI 2020 Final, SOGICA, p. 8. <http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/03/EASO-evidence-on-SOGI-2020-SOGICA-FINAL.pdf>

253 UNHCR:s riktlinjer nr 9, p. 60 ii, p. 4, p. 49, EU:s skyddsgrundsdirektiv art. 4.3, EU:s asylprocedurdirektiv art. 10.3a), *EU-domstolens dom den 2 december 2014 i A, B och C de förenade målen C-148/13 – C-150/13*, p. 60-63, *SR 38/2015* p. 1.4 och p. 4.1.4 och p. 4.1.3.

## 2. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att upphöra med och helt överge idén om att det är möjligt att objektivt fastställa någons sexuella läggning eller könsidentitet.

Denna rekommendation ligger i linje med omfattande internationell forskning som ligger till grund för SOGICA:s rekommendationer:

When a membership of a SOGI minority should be nonetheless established, it needs to be done in the light of two key points: first, the recognition that ‘objectively proving’ a claimant’s SOGI is an impossible task; second, actual membership of a PSG is secondary, as perceived membership is the relevant issue.<sup>252</sup>

Så länge den sökandes självidentifikation inte godtas, måste annan bevisning utöver den muntliga utsagan beaktas och ges ett högre bevisvärde än idag, då all annan bevisning än den sökandes muntliga utsaga avfärdas med påståendet att det har ett lågt bevisvärde för hbtqi-skälen.

## 3. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att upphöra med krav och förväntningar på att vissa erfarenheter ska ha ägt rum och kravet att den sökande ska redogöra för beskriva dessa.

Kraven i praxis som rättsutredningen visar att migrationsmyndigheterna ställer på att en inre process fram till insikt har ägt rum, att sökande har känt eller kan reflektera kring olikhet, stigma och skam saknar vetenskapligt stöd och strider mot gällande rätt. Internationell forskning visar att kraven baseras på stereotypa föreställningar om att hbtqi-personer har specifika universellt gemensamma erfarenheter och egenskaper. Sådana krav baserade på stereotypa föreställningar strider mot UNHCR:s riktlinjer, EU-domstolens praxis, EU:s skyddsgrundsdirektiv, EU:s asylprocedurdirektiv, rätten till en individuell prövning och Migrationsverkets rättsliga ställningstagande.<sup>253</sup> Internationell forskning visar att västerländ-



ska modeller som gör anspråk på att vara tillämpliga metoder för att utreda, pröva och bedöma sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck inte är tillämpliga på de flesta asylsökande. Sådana modeller utesluter alla skyddsbehövande som inte bedöms ha 'rätt' erfarenheter och egenskaper enligt en modell som ofta utgår från västerländska homosexuella cis-mäns erfarenheter. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att acceptera att ingen modell och inget frågeformulär kan vara uttömmande eller tillräckligt inkluderande för att omfatta den mångfald av individer som är skyddsbehövande på grund av verklig och/eller tillskriven sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck. Det krävs ödmjukhet och medvetenhet inför det faktum att hbtqi-personer inte är en homogen grupp med vissa universellt gemensamma erfarenheter och egenskaper. Alla har till exempel inte upplevt en linjär inre process fram till självinsikt om en statisk oföränderlig identitet. Det innebär inte att en inte kan riskera förföljelse på grund av verklig eller tillskriven sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck. Att någonting är en grundläggande egenskap behöver varken innebära att den är linjär, fixerad eller oföränderlig. Sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck kan vara flytande och föränderligt utan att det innebär att personen inte har ett skyddsbehov.

#### 4. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att vid bedömningen ta hänsyn till den sökandes personliga förutsättningar, situation och omständigheter som påverkar dennes individuella förmåga att ge en sammanhängande muntlig redogörelse.

Att sökandens individuella förutsättningar ska beaktas framgår redan av EU:s skyddsgrundsdirektiv, UNHCR:s riktlinjer och Migrationsverkets rättsliga ställningstagande.<sup>254</sup> Kravet uppfylls inte av svenska migrationsmyndigheter i hbtqi-asylärenden. Individuella förutsättningar beaktas inte i tillräcklig utsträckning eftersom migrationsmyndigheterna kräver att vissa

erfarenheter ska ha ägt rum och kunna redogöras för av den sökande.<sup>255</sup> Den personliga förmågan att ge en muntlig redogörelse påverkas exempelvis av kulturell och social bakgrund, ålder, utbildning, psykisk ohälsa, PTSD, funktionsvariationer och andra relevanta individuella omständigheter, som migrationsmyndigheterna har en skyldighet att ta hänsyn till. Det är viktigt att personer från samma kulturella kontext bemöts utifrån det och inte förväntas ha olika personliga egenskaper, som att ha djupa känslor och en förmåga att redogöra för dessa, beroende på om de söker på grund av hbtqi-asylskäl eller andra asylskäl.

#### 5. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att beakta annan bevisning än enbart den muntliga utsagan.

Idag avfärdas nästintill all skriftlig och annan bevisning än den muntliga berättelsen i hbtqi-asylärenden med motiveringen att den 'inte kan göra sannolik sexuell läggning, könsidentitet eller könsuttryck'. Det är inte förenligt med EU:s skyddsgrundsdirektiv att migrationsmyndigheterna systematiskt avfärdar all annan bevisning än den muntliga utsagan på det sätt som görs i hbtqi-asylärenden. Migrationsmyndigheterna ska enlighet med EU:s skyddsgrundsdirektiv ta hänsyn till och beakta handlingar som den sökande lämnar in utöver den muntliga utsagan.<sup>256</sup> Att beakta annan bevisning utöver den muntliga utsagan ligger i linje med rekommendationer i internationell forskning om bedömningen av hbtqi-asylskäl.<sup>257</sup> Dokumentation som yttranden från partners, fotografier och filmer av icke sexuell natur ska beaktas till stöd för tidigare eller nuvarande relationer. Vittnesmål och yttranden av utomstående om deras observationer av den sökande bör beaktas. Vittnesmål och intyg från organisationer, kontaktpersoner, psykologer, läkare, journalanteckningar, dokumentation kring kontakt med polis och andra myndigheter, dokumentation som visar könsuttryck och könsbekräftande behandling är exempel på dokumentation som kan ge stöd för den muntliga berättelsen, den sökandes självviden-

254 EU:s skyddsgrundsdirektiv art. 4.2 och art. 4.3 c), UNHCR:s riktlinjer nr 9, p. 14 och p. 59 samt SR 38/2015 p. 4.1.3.

255 Se kapitel 4 i rättsutredningen om kravet på att en inre känslprocess har ägt rum och kan redogöras för på ett visst sätt.

256 EU:s skyddsgrundsdirektiv art. 4.2 och art. 4.3 b)

257 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019 s. 174

tifikation, vad hen fruktar vid ett återvändande samt vad hen eventuellt har utsatts för tidigare. Dokumentation från vården, polisen, andra myndigheter och instanser kring exempelvis ett hatbrott med hbtqi-fo-biskt motiv mot den sökande bör beaktas och anses utgöra en stark indikation på att den sökande har och/eller tillskrivs en viss sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck. Att sådan dokumentation ska beaktas och kan ge stöd för den muntliga berättelsen framgår av UNHCR:s riktlinjer och EU:s skyddsgrundsdirektiv.<sup>258</sup> Även relevant, aktuell hbtqi-specifik landinformation utgör bevisning som ska beaktas enligt EU:s asylprocedurdirektiv,<sup>259</sup> och som kan ge stöd för vad den sökande berättar att hen fruktar och vad hen eventuellt har utsatts för tidigare. Migrationsmyndigheterna rekommenderas därför att i större utsträckning beakta bevisning utöver den muntliga utsagan och tillmäta annan sådan relevant bevisning ett högre bevisvärde än idag. Särskilt i fall då sökande inte har förmåga eller förutsättningar att muntligen ge en sammanhängande, detaljerad redogörelse måste annan bevisning tas hänsyn till och bedömas kunna ge stöd för den sökandes skyddsbehov och berättelse.

**6. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att upphöra med kravet på att den asylsökande har känt eller åtminstone måste reflektera kring olikhet, stigma och skam.**

Kravet bygger på en otillåten, stereotyp föreställning om universellt gemensamma erfarenheter hos hbtqi-personer på samma sätt som migrationsmyndigheternas krav att en inre process har ägt rum och kan beskrivas. Det är en oacceptabel utgångspunkt att hbtqi-personer förväntas ha negativa känslor inför sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. Avsaknaden av negativa känslor och existensen av uteslutande positiva eller neutrala känslor inför sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck får aldrig leda till att den sökande anses mindre trovärdig angående dessa asylskäl.

**7. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att upphöra med kravet att ju mer stigmatiserat hbtqi är i ursprungslandet desto mer förväntas den sökande ha funderat över och kunna berätta mer detaljerat om sin sexuella läggning, könsidentitet eller sitt könsuttryck.**

Detta krav är verklighetsfrämmande, orealistiskt och ologiskt. Rättsutredningen visar att ju mer stigmatiserat hbtqi är enligt landinformationen, desto mer utförligt kräver migrationsmyndigheterna att den sökande har reflekterat över och kan uttrycka sig kring sin egen hbtqi-identitet.<sup>260</sup> Enligt internationell forskning torde det snarare kunna förväntas att ju mer hbtqi-fientlig miljön är i ursprungslandet, desto mindre kan asylsökande antas ha resonerat kring och kunna prata om sin sexuella läggning, könsidentitet eller sitt könsuttryck inför asyllandets myndigheter.<sup>261</sup>

**8. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att upphöra med samtliga stereotypa antaganden om hbtqi-personer som läggs till grund för avslagsmotiveringar.**

Exempel på sådana otillåtna stereotypa föreställningar som är vanligt förekommande i hbtqi-asylärenden är följande typ av resonemang: sökande har inte redogjort för riskövertaganden, sökande har agerat riskfyllt och tagit för stora risker, sökande har inte gjort realistiska framtidsplaner, sökande saknar kunskap om västerländsk hbtqi-terminologi, sökande saknar kunskap om och engagemang i hbtqi-organisationer, sökande saknar kunskap kring lagstiftning om kriminalisering av eller rättigheter för hbtqi-personer, sökande beskriver uteslutande positiva känslor, sökande har inte genomgått en inre process fram till självinsikt. Rättsutredningen visar att dessa är vanligt förekommande avslagsmotiveringar enligt vilka den sökande enligt migrationsmyndigheterna inte är trovärdig och tillförlitlig gällande sina hbtqi-asylskäl. Dessa resonemang utifrån hur hbtqi-personer enligt migrationsmyndigheterna förväntas agera, leva och känna baseras uteslu-

258 UNHCR:s riktlinjer nr. 9 p. 65, EU:s skyddsgrundsdirektiv art. 4.2 och art. 4.3 b)

259 EU:s asylprocedurdirektiv art. 10.3 b)

260 Se kapitel 4.4 i rättsutredningen.

261 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019 s. 73

tande på stereotypa föreställningar som EU-domstolen och Generaladvokaten har slagit fast är otillåtna att uteslutande lägga till grund för slutsatsen att den sökande inte är trovärdig.<sup>262</sup> Tillämpningen av stereotypa föreställningar strider mot rätten till en individuell prövning och en objektiv bedömning som slås fast i EU-rätten och UNHCR:s riktlinjer.<sup>263</sup>

### 9. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att upphöra med subjektiva uttalanden, icke-objektiva frågeformuleringar, spekulativa argument och stereotypa antaganden under utredningar och i beslutsmotiveringar i hbtqi-asylärenden.

Denna rättsutredning visar att subjektiva antaganden, spekulativa argument och stereotypa föreställningar om hbtqi-personer är mycket vanligt förekommande i hbtqi-asylärenden. UNHCR, EU-domstolen och Migrationsverkets rättschef har slagit fast att subjektiva spekulationer och stereotypa föreställningar för att motivera avslag är otillåtna.<sup>264</sup> Trots detta läggs otillåtna spekulativa argument och subjektiva och stereotypa antaganden frekvent till grund för slutsatsen att den sökande inte är trovärdig.

### 10. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att upphöra med otillåtna diskretionskrav.

Denna rättsutredning visar att migrationsmyndigheterna tillämpar direkta eller indirekta diskretionsresonemang och avslagsmotiveringar som förutsätter att den sökande ska dölja sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck för att undvika skada

och förföljelse. Denna typ av resonemang har varit otillåtna i ett och ett halvt decennium i Sverige och har ogiltigförklarats gång på gång i juridiskt bindande internationell rätt.<sup>265</sup> De hör inte hemma i svensk asylprövning.

### 11. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att upphöra med förekommande otillåten och felaktig sammanblandning av könsidentitet, könsuttryck och sexuell läggning.

En asylsökandes skyddsbehov kan grunda sig i ett eller flera av dessa tre olika grunder och ofta samverkande grunder till varför hen riskerar förföljelse. En persons könsuttryck kan i sig innebära att hen riskerar förföljelse och/eller att hen tillskrivs en sexuell läggning och/eller en könstillhörighet som i sin tur innebär en risk för förföljelse. Det framgår dock tydligt av utlänningslagen, dess förarbeten, Migrationsverkets rättsliga ställningstagande, Migrationsöverdomstolens praxis och UNHCR:s riktlinjer<sup>266</sup> att dessa **är olika och från varandra fristående asylskäl**. Migrationsöverdomstolen påminde om detta i *MIG 2016:30*. Rättsutredningen visar att migrationsmyndigheternas okunskap om att dessa är olika juridiska skyddsgrunder har lett till och leder till att asylsökande, särskilt transpersoner, inte får sina asylskäl bedömda korrekt eller överhuvudtaget. Detta har i flera fall lett till avslagsbeslut på juridiskt felaktiga grunder och utvisningar till länder som tillämpar dödsstraff för hbtqi-personer.<sup>267</sup> Asylskälen och de olika grunderna för förföljelse ska utredas, prövas och bedömas var för sig inför en sammantagen bedömning av skyddsbehovet. Könsidentitet och könsuttryck ska under inga omständigheter sammanblandas med eller missförstås

262 EU-domstolens dom den 2 december 2014 i de förenade målen C148/13–C150/13 p. 60-63, Sharpston, Opinion of 17 July 2014, *A, B and C v Staatssecretaris voor Veiligheid en Justitie*, C-148/13, C-149/13 and C-150/13, ECLI:EU:C:2014:2111, p. 90.

263 EU:s skyddsgrundsdirektiv art. 4.3, EU:s asylprocedurdirektiv art. 10 3a) och UNHCR:s riktlinjer nr 9, p. 60 ii, p. 4, p. 49.

264 Se kapitel 5.5 i rättsutredningen samt UNHCR, Feijen, L., Frennmark E., *Kvalitet inom svensk asylprövning*, s. 195, generaladvokat E. Sharpstons förslag till förhandsavgörande i de förenade målen C148/13–C150/13, EU-domstolens dom den 2 december 2014 i de förenade målen C148/13–C150/13 samt SR 38/2015, p. 4.3 om subjektiva antaganden.

265 SR 38/2015 p. 4.4, *Prop. 2005/06:6*, s 27, EU-domstolen i de förenade målen C-148/13 - C-150/13 p. 57 och p. 62, EU-domstolens dom den 7 november 2013 i de förenade målen C199/12–C201/12, p. 46, p. 75-76, UNHCR:s riktlinjer nr. 9 p. 12 och p. 31.

266 4 kap. 1 § utlänningslagen, 2005/06:SfU4 s. 7, SR 38/2015 p. 4.1.1, *MIG 2016:30* och UNHCR:s riktlinjer nr. 9

267 Se kapitel 7.2 i rättsutredningen.

som en del av sexuell läggning på det sätt som ofta sker idag till nackdel för de sökande.

**12. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att upphöra att systematiskt och som utgångspunkt betvivla trovärdigheten i hbtqi-skäl som inte har framförts från början.**

Migrationsmyndigheternas bedömningar att trovärdigheten redan inledningsvis minskar enbart för att hbtqi-skälen inte framförts tidigare strider mot svensk rätt, EU-rätten och UNHCR:s riktlinjer sedan flera år tillbaka.<sup>268</sup> De systematiska felaktiga bedömningarna att den sökande inte har giltig ursäkt till att inte ha framfört skälen tidigare strider mot utlänningslagens förarbeten, Migrationsverkets rättsliga ställningstagande, EU-domstolens praxis och UNHCR:s riktlinjer.

Migrationsöverdomstolen tydliggjorde i *MIG 2019:5* att när det finns skälig anledning att anta att en person riskerar till exempel dödsstraff eller tortyr får migrationsmyndigheterna inte kräva giltig ursäkt för att hbtqi-skälen inte har framförts tidigare. Enligt 12 kap. 19 § p. 2 utlänningslagen ska ny prövning beviljas om den sökande inte har kunnat åberopa de nya omständigheterna tidigare eller om hen visar giltig ursäkt för att inte ha gjort det. Personer som inte tidigare har identifierat sig som hbtqi, som först i Sverige utvecklar och/eller inser sin sexuella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck, omfattas av rekvisitet "inte kunnat" åberopa hbtqi-skäl tidigare. Att migrationsmyndigheterna inte bör förvänta sig att alla hbtqi-personer känner skam innebär inte att vissa hbtqi-personer inte gör det. Starka känslor av skam, internaliserad hbtqi-fobi, allvarlig fruktan för sitt eget liv, fruktan för myndighetspersoner och tolkar från ens hemland kan utgöra ett psykologiskt och faktiskt hinder mot att berätta om sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck. Migrationsmyndigheterna bör beakta detta i enlighet med utlänningslagens förarbeten, EU-domstolens praxis och rättschefens rättsliga ställningstagande. I dessa fall ska inte giltig ursäkt krävas enligt 12 kap. 19 § p. 2 utlänningslagen.

268 *Prop. 2005/06:6*, s. 34, *SR 38/2015*, EU-domstolen i de förenade målen C-148/13-C-150/13, p. 69-71, *Socialförsäkringsutskottets betänkande. Migration och asylpolitik. 2009/10:SfU14*, sid. 22, *SR 38/2015* p. 4.6, UNHCR:s riktlinjer p. 59 och p. 63

269 Se kapitel 9 i rättsutredningen.

270 Se kapitel 9.3 i rättsutredningen.

**13. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att vidta nödvändiga åtgärder för att komma till rätta med den omfattande och allvarliga brist på enhetlighet som generellt präglar utredningen, prövningen och bedömningen av hbtqi-asylärenden.**

Denna rättsutredning visar att nästintill identiska muntliga berättelser, samma sakomständigheter, samma objektiva bevisning och samma landinformation bedöms olika av olika handläggare, beslutsfattare och olika migrationsdomstolar. Avsaknaden av en omständighet anses ibland tala emot en sökandes trovärdighet, medan existensen av samma omständighet i ett annat ärende också anses tala emot den sökandes trovärdighet. På så sätt utsätts sökande i hbtqi-asylärenden för en dubbelbestraffning genom att alla svar och omständigheter riskerar att bedömas till hens nackdel.<sup>269</sup> Detta innebär att grundläggande förvaltningsrättsliga principer om rättssäkerhet, enhetlighet och förutsebarhet inte uppfylls. Det leder till att vissa asylsökande hbtqi-personer beviljas skydd och uppehållstillstånd medan andra lika skyddsbehövande får avslag och utvisas till länder där hbtqi-personer utsätts för förföljelse, tortyr och avrättningar.

**14. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att upphöra med att inte pröva framförda hbtqi-asylskäl.**

Denna rättsutredning visar hur det förekommer att den sökande åberopar sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck skriftligt eller muntlig vid en asylutredning men att dessa asylskäl varken utreds, prövas eller bedöms.<sup>270</sup> Detta förekommer vid förstagsansökningar, vid ansökan om verkställighetshinder, vid beviljad ny prövning enligt 12 kap. 19 § utlänningslagen samt vid förnyad asylprövning efter preskription. Detta innebär att den asylsökandes grundläggande rättighet att få sin asylansökan prövad inte uppfylls. Rätten att söka asyl och få sin ansökan prövad framgår av utlänningslagen, artikel 14 i FN:s deklaration om de mänskliga rättigheterna, artikel 4

i EU:s skyddsgrundsdirektiv, artikel 10 i EU:s asylprocedurdirektiv och artikel 18 i EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna. Det finns inte någon lagstiftning eller praxis som ger stöd för att migrationsmyndigheterna skulle ha ett begränsat, mindre omfattande utredningsansvar exempelvis efter att preskription har inträtt gällande ett tidigare utvisningsbeslut. Sökande har en absolut rätt att få samtliga sina skäl utredda, prövade och bedömda. Att migrationsmyndigheterna inte utreder återopade hbtqi-asylskäl i enlighet med sin utredningsskyldighet kan innebära att Sverige, i strid med artikel 3 i Europakonventionen, utvisar asylsökande till förföljelse, tortyr och dödsstraff.

### 15. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att flytta fokus bort från där tyngdpunkten ligger idag, på den sökandes känsloliv och tankeprocesser som inte nödvändigtvis har ägt rum.

Denna rättsutrednings övergripande slutsats är att de migrationsmyndigheterna i praktiken utreder, prövar och bedömer i hbtqi-asylärenden är den sökandes erfarenheter i förhållande till västerländska normer och huruvida hen kan beskriva dessa, snarare än att göra en framåtsyftande bedömning av den sökandes skyddsbehov. Migrationsmyndigheternas trovärdighets- och tillförlitlighetsbedömning i hbtqi-asylärenden förutsätter idag att den sökandes personliga erfarenheter och förmågor måste uppfylla vissa stereotypa västerländska förväntningar. Detta riskerar oundvikligen att utesluta skyddsbehövande och skyddsberättigade som inte har 'rätt' erfarenheter och/eller kan redogöra för dessa på 'rätt' sätt. Omfattande internationell forskning visar att Sverige inte är unikt i att tillämpa stereotypa föreställningar i trovärdighetsbedömningen av hbtqi-asylskäl. Den centrala viktigaste frågan i asylrätten är huruvida den sökande känner en

välgrundad fruktan för förföljelse vid ett återvändande.<sup>271</sup> I svensk asylrättspraxis har dock de avgörande frågorna i hbtqi-asylärenden istället kommit att bli huruvida den sökande har genomgått och detaljerat kan beskriva en inre känslprocess fram till självinsikt med erfarenhet av känslor, tankar och reflektioner kring olikhet, stigma och skam. Enligt den nederländska juristen Sabine Jansen läggs tyngdpunkten felaktigt på den asylsökandes psyke. Den viktigaste frågan inom asylrätten till en asylsökande menar Jansen borde vara "varför flydde du?", inte "vilka problem hade du med dig själv inombords i det homofobiska samhälle som du har flytt från?".<sup>272</sup> Detta gäller även inom svensk asylrätt. Jansen förespråkar att den sökandes självidentifikation ska vara utgångspunkt och att stereotyper måste undvikas. Denna rättsutredning föreslår, liksom Dawson och Gerber, att fokus flyttas till att låta den sökande beskriva sin personliga fruktan för förföljelse på grund av sin, verkliga eller tillskrivna, icke-konformitet med cis-heteronormativa normer, förväntningar och beteenden. På så sätt kan utredningen, prövningen och bedömningen individualiseras utifrån den sökandes personliga situation, snarare än att försöka beskriva, utreda, fastställa och bedöma en trovärdig identitet som oundvikligen upplevs och definieras olika av olika individer.<sup>273</sup> Detta ligger även i linje med SOGICA:s rekommendation till asylprövande myndigheter och beslutsfattare om att lyssna på, vara öppen för och bedöma den individuella berättelsen. SOGICA rekommenderar att asylprövande myndigheter accepterar och erkänner att det aldrig kommer att vara möjligt att objektivt fastställa någons sexuella läggning eller könsidentitet. Även SOGICA framhåller att viktigare än att försöka fastställa faktisk grupptillhörighet är tillskriven sådan,<sup>274</sup> på grund av personens icke-konformitet med rådande normer.

Det framstår som en mer framkomlig väg att fokusera på utredning och bedömning av fruktan för förföljelse. Personliga berättelser om vad en fruktar vid ett

271 4 kap. 1 § utlänningslagen: [...] befinner sig utanför det land som utlännings är medborgare i, därför att han eller hon känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund [...] av kön, sexuell läggning eller annan tillhörighet till en viss samhällsgrupp [...] inte kan, eller på grund av sin fruktan inte vill, begagna sig av detta lands skydd.

272 Jansen, S. *Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements*, 2019 s. 170

273 *Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?*, Dawson J., Gerber, P. s. 28

274 EASO Evidence on SOGI 2020 Final, SOGICA, p. 8. <http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/03/EASO-evidence-on-SOGI-2020-SOGICA-FINAL.pdf>



återvändande och varför torde i många situationer kunna få stöd av landinformation om situationen för personer vars verkliga eller tillskrivna sexuella läggning, könsidentitet eller könsuttryck innebär en risk för förföljelse genom kriminaliserande lagstiftning, våld, hot och andra former av skyddsgrundande behandling. Även annan bevisning bör kunna bedömas ha högre bevisvärde än dagens fokus uteslutande på 'det inre'. Exempelvis kan dokumentation beaktas i högre utsträckning än idag kring den sökandes normbrytande levnadssätt, relationer, beteende, utseende, könsuttryck och aktiviteter i ursprungslandet och asyllandet som innebär att hen riskerar skyddsgrundande behandling.

**16. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att inte sammanblanda sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck, ställa objektiva formulerade, öppna frågor till sökande i hbtqi-asylärenden samt pröva och fatta beslut objektiva och individuellt.**

Detta framgår redan av UNHCR:s riktlinjer, EU:s asylprocedurdirektiv och Migrationsverkets rättschefs rättsliga ställningstagande,<sup>275</sup> men rättsutredningen visar att detta inte efterlevs i tillräcklig utsträckning av migrationsmyndigheterna. Rekommendationen att ställa öppna frågor i hbtqi-asylärenden ges även i internationell forskning till nationella asylprövande myndigheter. Exempel på sådana öppna formulerade frågor är: "Du berättade att du identifierar dig som X. Vad innebär det för dig?". Detta är en mer objektiva formulerad fråga än: "Hur gick dina tankar och känslor i din inre process när du insåg att du var X?". Den senare frågeformuleringen innehåller ett påstående och ett antagande om att den sökande har gått igenom en inre process med vissa tankar och känslor. Ett annat exempel på en öppet formulerad fråga är: "Var det vid något särskilt tillfälle du började fundera över att du är X, eller har det alltid varit så för dig?". Detta är en bättre formulerad fråga som inte förutsätter att den sökande har gått igenom en inre process fram till insikt, men frågan möjliggör också för den sökande att beskriva en eventuell insikt om sin sexu-

ella läggning, könsidentitet och/eller sitt könsuttryck. En annan objektiva formulerad fråga är: "Hur lever du med din könsidentitet, ditt könsuttryck och/eller din sexuella läggning i Sverige? Skiljer det sig från när du levde i land X?". Det är dock viktigt att utredaren inte förväntar sig att den sökande lever på ett visst sätt enbart för att hen befinner sig i Sverige eller att hen har ett intresse av att engagera sig i hbtqi-organisationer och aktiviteter för hbtqi-personer.<sup>276</sup>

Ett sätt att flytta fokus till vad den sökande fruktar vid ett återvändande är att ställa frågor som: "Vad är du rädd skulle kunna hända om du återvände till X?". Detta är en central fråga inom asylrätten som kommit alltmer i skymundan i dagens fokus uteslutande på 'det inre'. I de fall då den sökande lämnar in skriftlig bevisning i form av yttranden, bilder och annan dokumentation bör frågor ställas kring denna under den muntliga utredningen som ett sätt att få den sökande att beskriva med egna ord vad hen önskar visa med varje respektive bevisstema. Ofta finns en tydlig koppling mellan exempelvis den sökandes deltagande i aktiviteter för hbtqi-personer och hens egen identitet. Det är ofta identitetsstärkande för hbtqi-personer att umgås med andra hbtqi-personer i en trygg miljö, vilket en del kan berätta mycket om under asylutredningen. Sökande bör ges möjlighet att med egna ord beskriva eventuella bilder på sökandes partner, deras relation samt bilder på sökandes könsuttryck och annan dokumentation som hen kan ha lämnat in. Detta för att ge sökande möjlighet att göra sannolik sina asylskäl genom sin muntliga utsaga sammantagen med annan exempelvis skriftlig bevisning.

I de fall sökande har skriftlig bevisning till stöd för sin könsidentitet och/eller sitt könsuttryck är det av yttersta vikt att denna bevisning beaktas vid bedömningen av sökandes asylskäl och skyddsbehov. Det är viktigt att komma ihåg att enbart könsuttryck kan utgöra grund för skyddsbehov. Könsuttryck ska under inga omständigheter sammanblandas med eller tolkas som en del av sexuell läggning. Sökande ska ges möjlighet att beskriva vad hens könsuttryck innebär för hen personligen, både självvalda och icke självvalda aspekter av könsuttrycket, samt vad hen riskerar i ursprungslandet på grund av könsuttrycket.

275 EU:s asylprocedurdirektiv art. 10.3 a), UNHCR:s riktlinjer nr. 9 p. 60 ii och p. 63, SR 38/2015 p. 1.4, p. 4.2.3, p. 4.4

276 Se kapitel 7.3 i rättsutredningen.

**17. Migrationsmyndigheterna rekommenderas att tillhandahålla tydlig information om att hbtqi-personer har rätt att söka asyl samt att sexuell läggning, könsidentitet och könsuttryck utgör asylskäl som den sökande kan och bör åberopa hos Migrationsverket.**

Rekommendationen ges eftersom denna rättsutredning visar att migrationsmyndigheterna ofta förväntar sig att asylsökande som har ett skyddsbehov på grund av sexuell läggning, könsidentitet och/eller könsuttryck har både förmåga och vilja att skaffa sig detaljkunskap om svensk lagstiftning kring hbtqi.<sup>277</sup> Avsaknad av sådan kunskap leder ofta till att den sökande inte anses trovärdig gällande sina hbtqi-asylskäl. Detta bygger på den stereotypa föreställningen att alla hbtqi-personer har ett universellt gemensamt intresse av och förmåga att ta reda på information om hbtqi. Hbtqi-personer är dock givetvis som alla andra människor olika med olika intressen och förmågor,

varför det inte kan krävas att hbtqi-asylsökande ska börja leta information om svensk lagstiftning omedelbart vid ankomsten till Sverige. Informationen som finns på Migrationsverkets hemsida är bra och viktig.<sup>278</sup> Det kan dock inte förväntas eller förutsättas att alla asylsökande har tillgång till internet eller förmåga att söka sig till Migrationsverkets hemsida och där leta sig fram till sidan om ”HBTQ” på ett språk som de behärskar. Alla asylsökande är inte läskunniga och vana vid att använda internet. Därför bör informationen tillhandahållas även hos exempelvis mottagningseenheterna på olika språk.<sup>279</sup> Asylsökande som uppger hbtqi-skäl får inte alltid den information om att vara hbtqi-asylsökande som de enligt Migrationsverkets egna rutiner ska få. Det finns specifik information på Migrationsverkets intranät att ge ut vid ansökan och rekommendationen är att se över rutiner så att den verkligen delas ut.

277 Se kapitel 5.6 i rättsutredningen.

278 <https://www.migrationsverket.se/Privatpersoner/Skydd-och-asyl-i-Sverige/For-dig-som-ar-hbtq-person-och-soker-asyl.html>

279 EASO Evidence on SOGI 2020 Final, SOGICA, p. 1. <http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/03/EASO-evidence-on-SOGI-2020-SOGICA-FINAL.pdf>



## Offentligt tryck, lagtext, förarbeten mm.

Utlänningslagen (2005:716)

Proposition 2005/06:6, Flyktingskap och förföljelse på grund av kön eller sexuell läggning

Socialförsäkringsutskottets betänkande. Migration och asylpolitik. 2009/10:SfU14

Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/85/EG: Miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus

Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet

Guidelines on International Protection No. 9: Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention

and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 2012

Migrationsverkets rättschefs rättsliga ställningstagande SR 38/2015 angående utredning och prövning av den framåtsyftande risken för personer som åberopar skyddsskäl på grund av sexuell läggning, könsöverskridande identitet eller könsuttryck, 2015-10-02

Migrationsverkets rättschefs rättsliga ställningstagande RCI 03/2011 angående metod för utredning och prövning av den framåtsyftande risken för personer som åberopar skyddsskäl på grund av sexuell läggning, 2011-01-13

Migrationsverkets rättschefs rättsliga ställningstagande RCI 04/2009 om förföljelse på grund av homo- eller bisexuell läggning, 2009-10-12

## Litteratur

Andersson, E, Tillförlitliga kriterier? En granskning av tillförlitlighetsbedömningar av asylberättelser, Asylrättscentrum, <https://sweref.org/wp-content/uploads/2019/06/Tillförlitliga-kriterier-webb.pdf>

Asanovic, B., Bruce-Jones, E., Peirce, J., Zadeh, L., UKLGIG, Still Falling Short. The standard of Home Office decision-making in asylum claims based on sexual orientation and gender identity, July 2018

Berg, L., Millbank, J., Constructing the Personal Narratives of Lesbian, Gay and Bisexual Asylum Claimants, 2007, *Journal of Refugee Studies*.

Chelvan, S., The Emotional Journey and the DSSH model: a positive tool for credibility assessment, 2020-07-08, SOGICA Final Conference, [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_programme\\_v17.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_programme_v17.pdf)

Commissioner for Human Rights; Human Rights Comment, Open minds are needed to improve the protection of LGBTI asylum seekers in Europe, 2018-11-10 <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/open-minds-are-needed-to-improve-the-protection-of-lgbti-asylum-seekers-in-europe>

Cover, R., Prosser, R., Queer Young Men, Identity and Contemporary Coming Out Narratives Online, *Australian Feminist Studies* 2013 volume 28, issue number 75

Dawson J., Gerber, P., Assessing the Refugee Claims of LGBTI People: is the DSSH Model Useful for Determining Claims by Women for Asylum Based on Sexual Orientation?

EASO Evidence on SOGI 2020 Final, SOGICA, <http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/03/EASO-evidence-on-SOGI-2020-SOGICA-FINAL.pdf>

European Union Agency for Fundamental Rights, Current migration situation in the EU: Lesbian, gay, bisexual, transgender and intersex asylum seekers. March 2017. [https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra\\_uploads/fra-march-2017-monthly-migration-report-focus-lgbti\\_en.pdf](https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-march-2017-monthly-migration-report-focus-lgbti_en.pdf)

Feijen, L., Frennmark E., Kvalitet inom svensk asylprövning: en studie av Migrationsverkets

utredning av och beslut om internationellt skydd,

UNHCR Stockholm, september 2011, Final Recommendations. SOGICA - Sexual Orientation and Gender Identity Claims of Asylum, <http://www.sogica.org/en/final-recommendations/>, 2020-07-21

Gould, A. Queer? Provet it.. Should the EU Create a Framework for the Credibility Assessment of Asylum Claims Based on Sexual Orientation and Gender Identity?,

Gröndahl, A. Asylprövningen vid flyktingskap på grund av sexuell läggning. En analys av riskprövningen och möjligheten till skydd i hemlandet, 2012. RFSL:s sammanfattande rapport med samma titel är baserad på examensarbetet, och finns tillgänglig via <https://www.rfsl.se/verksamhet/publikationer/>

Gröndahl, A., RFSL:s asylrättsärenden. Fakta och beskrivning av vilka ärenden RFSL:s asylrättsjurist driver, 2019-03-04

Jansen, S. Pride or Shame? Assessing LGBTI asylum applications in the Netherlands following the XYZ and ABC judgements, 2019

Still Falling Short. The standard of Home Office decision-making in asylum claims based on sexual orientation and gender identity, s. 1, 2018, UKLGIG

Jansen S., S., Spijkerboer, T., Fleeing Homophobia. Asylum claims related to sexual orientation and gender identity in Europe

Jansen, S., Good Practices Related to LGBTI Asylum Applicants in Europe ILGA Europe, 2014

Malmquist, V. Fruktan och skam. En granskning av migrationsdomstolarnas bedömningar av HBTQI-asylärenden, 2016, <https://lup.lub.lu.se/student-papers/search/publication/8897538>

Ruppacher, R. Not that kind of gay. Credibility assessment and the concept of sexual orientation in European asylum law, 2015,



SOGICA - Sexual Orientation and Gender Identity Claims of Asylum: A European human rights challenge, <http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/03/EASO-evidence-on->

SOGI-2020-SOGICA-FINAL.pdf [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_programme\\_v17.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_programme_v17.pdf)

Similar stereotypical constructions of sexual orientation in different European countries, 2020-07-09, SOGICA Final Conference. De fyra deltagarna var jurist Sabine Jansen, COC i Nederländerna, Leila Zadeh, UKLGIG, Storbritannien, jurist Andrea Gustafsson Grønningsæter, Norge och RFSL:s asylrättsjurist tillika författare till rättsutredningen, Aino Gröndahl. [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_programme\\_v17.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_programme_v17.pdf)

Sussner, P., "Why Heteronormativity Matters: The not so lost Requirement of Discretion in (Austrian) Asylum Law", 2020-07-09, SOGICA Final Conference, [http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference\\_programme\\_v17.pdf](http://www.sogica.org/wp-content/uploads/2020/07/SOGICA-conference_programme_v17.pdf)

Thorburn Stern, Rebecca & Wikström, Hanna, Migrationsrätt: skyddsbehov och trovärdighet: bedömning i asylärenden, 1. uppl., Liber, Stockholm, 2016.

Tschaeler, M., Between queer liberalisms and Muslim masculinities: LGBTIQ+ Muslim asylum assessment in Germany, 2019-07-24, Journal Ethnic and Racial Studies, volume 43, issue 7

Wessels, J., 'HJ (Iran) and another – Reflections on a New Test for Sexuality-Based Asylum Claims in Britain, 2011

## Intervjuer, artiklar, reportage mm

Asylrättscentrum, "Tidpunkt för återopande av nya skyddsskäl", <https://sweref.org/tidpunkt-for-ateropande-av-nya-skyddsskal/>

Feuk, L., "Migrationsöverdomstolen: inte alltid krav på giltig ursäkt för att en ny prövning ska beviljas", Process Advokatbyrå, 2017-05-27, [https://processadvokat.se/2019/05/27/migrationsoverdomstolen-inte-alltid-krav-pa-giltig-ursakt-for-att-en-ny-provning-ska-beviljas/?fbclid=IwARohK\\_5BTwZhA8Ju91oZQiptOR65jYKSVKBzoY8grgSPdAogRyXFcENCgkE](https://processadvokat.se/2019/05/27/migrationsoverdomstolen-inte-alltid-krav-pa-giltig-ursakt-for-att-en-ny-provning-ska-beviljas/?fbclid=IwARohK_5BTwZhA8Ju91oZQiptOR65jYKSVKBzoY8grgSPdAogRyXFcENCgkE)

Hultegard, K., "Som gay i Uganda riskerar man livet", 2013-02-13, Aftonbladet <https://www.aftonbladet.se/debatt/a/A2Gken/som-gay-i-uganda-riskerar-man-livet>

Lindblad, A., Barnens asylrättscentrum, 2020-03-16, <https://sweref.org/vilka-krav-stalls-padig/>

NCK – Nationellt Center för Kvinnofrid, Sexuellt våld: Rättens syn på trovärdigt offer, <https://nck.uu.se/kunskapsbanken/amnesguider/sexuellt-vald/sexuellt-vald/>

Thorburn Stern, Rebecca citerad i "Trovärdighet – ett svårfångat och livsviktigt begrepp inom migrationsrätten", Advokaten Nr 1 2015 Årgång 81 <https://www.advokaten.se/Tidningsnummer/2015/Nr-1-2015-Argang-81/Trovardighet--ett-svarfangat-och-livsviktigtbegrepp-inom-migrationsratten/>

UKLGIG, Decision-making processes at both UK and Swedish agencies are based on enduring stereotypes, 2019-06-09, <https://uklgig.org.uk/?p=2810>

Westerlund, U., Gröndahl, A., "Asylprocessen är fördomsfull och heteronormativ", ETC, 2015-08-02; <https://www.etc.se/debatt/asylprocessen-ar-fordomsfull-och-heteronormativ>

## Rättspraxis, icke anonymiserade domar mm.

MIG 2013:25. Mål nr. UM 3853-13. Kammarrätten i Stockholm 2013-12-19

MIG 2016:30. Mål nr. UM 5663-16. Kammarrätten i Stockholm 2016-12-21

MIG 2019:5. Mål nr. UM 12194-18 Kammarrätten i Stockholm 2019-04-10.

Mål nr. UM 14407-18 Kammarrätten i Stockholm 2019-06-11

EU-domstolens dom den 2 december 2014 i de förenade målen C-148/13–C-150/13

EU-domstolens dom den 7 november 2013 i de förenade målen C-199/12–C-201/12

EU-domstolens dom den 7 november 2013 i de förenade målen C-199/12–C-201/12

Sharpston, Opinion of 17 July 2014, A, B and C v Staatssecretaris voor Veiligheid en Justitie, 148/13, C-149/13 and C-150/13, ECLI:EU:C:2014:2111, § 90. Förslag till avgörande av generaladvokat Eleanor Sharpston. Föredraget den 17 juli 2014.

ECtHR 12 June 2003, Van Kück v Germany, 35968/97; ECtHR 11 July 2002, Christine

Goodwin v United Kingdom [Grand Chamber], 28957/95.

HJ (Iran) and HT (Cameroon) v. Secretary of State for the Home Department, UK, [2010]

UKSC 31, Supreme Court, 7 July 2010

## Elektroniska källor, databaser, landinformationsrapporter mm.

ILGA, State-Sponsored Homophobia 2019, 2019-03-19, s. 523: De facto criminalisation: Iraq, tillgänglig via <https://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=42986>

LGA: State-Sponsored Homophobia 2019, s. 334-337: Kenya: Criminalisations 2019-03-19, tillgänglig via <https://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=42986>

JP Infonet <https://www.jpinfo.net/>

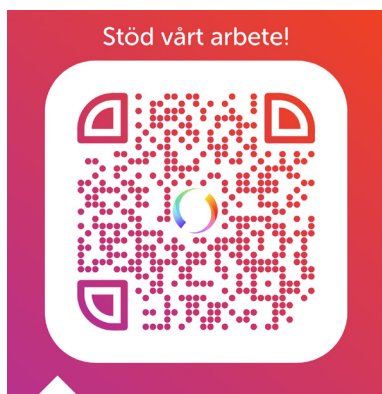
Lifos, Migrationsverkets databas för landinformation- och omvärldsanalys: <https://lifos.migrationsverket.se>

Migrationsverkets hemsida information till asylsökande hbtq-personer: <https://www.migrationsverket.se/Privatpersoner/Skydd-och-asyl-i-Sverige/For-dig-som-ar-hbtq-person-och-soker-asyl.html>

RFSL:s begreppsordlista <https://www.rfsl.se/hbtqi-fakta/begreppsordlista/>

UD, Irak – Mänskliga rättigheter, demokrati och rättsstatens principer: situationen per den 30 juni 2019, 2019-12-18, Lifos 43923





Swish. Betala enklare.

RFSL stödjer initiativ i Sverige och i världen för att främja hbtqi-personer rättigheter. Många verksamheter och projekt skulle inte kunna genomföras utan stöd från privatpersoner, organisationer och företag. RFSL granskas av stiftelsen för insamlingskontroll.