



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Anna Weise

Vem är du?

– En studie av identitetsprövningen i förhållande till
skyddsgrunderna i migrationsrättsliga ärenden

LAGM01 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Titti Mattsson

Termin för examen: VT2015

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Syfte	6
1.2 Frågeställningar	6
1.3 Avgränsning	6
1.4 Metod och Material	7
1.5 Forskningsläge	10
1.6 Disposition	11
1.7 Några centrala begrepp	11
2 ALLMÄNNA UTGÅNGSPUNKTER FÖR RÄTTEN TILL UPPEHÅLLSTILLSTÅND PÅ GRUND AV SKYDDSSKÄL	13
2.1 Reglering av rätten till uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov	13
2.1.1 Den nationella regleringen	13
2.1.2 Internationella regler och förpliktelser	14
2.2 Skyddsgrunder för uppehållstillstånd	15
2.2.1 Asyl – en absolut rättighet?	15
2.2.2 Flykting	17
2.2.3 Alternativt skyddsbehövande	18
2.2.4 Övrig skyddsbehövande	19
3 NÅGRA CENTRALA FÖRVALTNINGSRÄTTSLIGA PRINCIPER I SKYDDSFRÅGAN	21
3.1 Rättssäkerhet och lämplighetsprövning	21
3.2 Officialprincipen som ett värn för rättssäkerheten	25
3.2.1 Officialprincipens rättsliga innebörd	26
3.2.2 Utredningsansvarets innebörd i skyddsärenden	27
3.2.3 Utredningsansvarets omfattning	28
3.2.4 Utredningsansvarets omfattning i skyddsärenden	29

3.3	Sammanfattande kommentar	30
4	BEVISTEORETISKA BEGREPP – EN NÖDVÄNDIG UTGÅNGSPUNKT	31
4.1	Inledning	31
4.2	Den fria bevisprövningen	31
4.3	Olika typer av ”fakta”	32
4.3.1	Rättsfakta och bevisfakta	32
4.3.2	Hjälpfakta och erfarenhetssatser	33
4.4	Bevismedel och bevisstema	34
4.5	Bevisbörda	35
4.6	Beviskrav	36
4.7	Allmänt om bevisvärdering	37
4.8	Teoretiska modeller för bevisvärdering	39
4.8.1	Beslutsteorier och dess tillämpning i skyddsgrundande ärenden	39
4.8.2	Frekvensteorier	39
4.8.2.1	Värdeметoden	40
4.8.2.2	Temametoden	40
4.8.2.3	Frekvensteoriernas tillämpning i skyddsbedömningen	41
4.8.3	Berättelsemodellen och dess tillämpning i skyddsgrundande ärenden	42
4.9	Sammanfattande kommentarer – ett ämnesspecifikt exempel	43
5	BEVISPRÖVNING AV IDENTITETEN I SKYDDSGRUNDANDE ÄRENDEN	45
5.1	Begreppet identitet	45
5.2	Identitetens betydelse för prövningen av skyddsfrågan	46
5.3	Bevisbörda och utredningsansvar avseende identiteten	49
5.3.1	Den enskildes bevisbörda	49
5.3.2	Utredningsansvarets relation till bevisbördan	50
5.4	Beviskravet avseende identiteten	50
5.5	Identitet och bevisvärdering	51
5.5.1	Värdering av identitetshandlingar	52
5.5.2	Sakkunnigbevisning	53
5.5.3	Den enskildes muntliga utsaga	54
5.5.4	Principen om benefit of the doubt	55
5.5.5	Bör en oklar identitet påverka övrig bevisning?	57
5.6	Sammanfattande kommentar	58
6	ANALYS OCH SLUTSATSER	60

6.1 Inledning	60
6.2 Prövningen av den enskildes identitet	60
6.3 Rättssäkerhetsaspekter vid prövningen	63
LITTERATUR OCH KÄLLOR	66
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	71

Summary

Identity assessments in the asylum process are necessary so that the person's need for protection can be connected to him or her. The Migration Supreme Court has therefor taken a position saying that the identity has to be proven in order for the person to be granted residency permit. The burden of proof lies on the individual and he or she has to make his or her identity probable. Although the burden of proof lies on the person seeking asylum the Migration Agency and the Migration Court have a responsibility to investigate all relevant circumstances. This means that the evidence that may be the result of that investigation will be used, as an evidence, for the assessment of the person's needs for protection. The evidence may well speak for the individual's case, which indirectly means that the individual has been given help to fulfil his or her burden of proof. The responsibility is also seen as a safeguard for the asylum seeker in the sense that it brings facts into light, facts that the person rarely have. By increasing the procedural material the risk that decision-makers come to a materially incorrect decision will be reduced, which increases the chance of a legally certain decision.

If the individual does not meet the burden of proof he or she should, according to basic principles in evidence theory, suffer a legal loss. This loss, however, is not that he cannot be granted a residency permit. Given the fact that identity is a part of the asylum assessment and the Migration Supreme Court has formulated identity as a theme of proof it can be questioned how this is possible. To investigate this I have used general evidentiary theories. By highlighting these, it has been observed that the theories are difficult to apply in practice. Had the decision maker strictly followed these it would not be possible to grant a residence permit for an asylum seeker as long as he or she doesn't fulfil his or her burden of proof in the identity matter. However, asylum seekers often lack identity documents and therefore they can rarely make their identities probable. In the case of applying evidentiary theories it would result in many of them having to leave the country. Instead, it appears that an assessment is done and the question of the appropriateness of requiring someone to prove his or her identity has to been weighed against the interest of allowing protection. What can be concluded then is that the need for protection, in the majority of cases, will be the most important factor and not the identity. Such assessments appear necessary when the question concerns persons seeking protection, but it also demonstrates that a strict use of theoretical methods does not always work in practice.

Sammanfattning

Med den här uppsatsen har jag velat belysa och undersöka olika bevisrättsliga grundbegrepp som är relevanta vid prövningen av någons identitet i skyddsgrundande ärenden. Med begrepp som bevisbörda, utredningsansvar och beviskrav har jag dels velat lyfta fram bevisprövningen i sig, dels belysa några rättssäkerhetsaspekter som kan komma att aktualiseras.

Identiteten är en del av skyddsbedömningen och ska således bevisas för att den enskilde ska kunna beviljas uppehållstillstånd. Vid prövningen av om den enskilde ska beviljas uppehållstillstånd har identiteten formulerats såsom ett bevisstema och den enskilde har att göra den sannolik. Det är således den enskilde som bär bevisbördan för att han är den han uppger sig för att vara. Bevisbördans betydelse i skyddsgrundande ärende kan dock ifrågasättas, främst mot bakgrund av Migrationsverkets samt migrationsdomstolarnas utredningsansvar. Genom utredningsansvaret tillför myndigheterna bevisning i ärendet vilket hjälper den enskilde att uppfylla sin bevisbörda. Utredningsansvaret har också en annan funktion nämligen att den skapar bättre förutsättningar för att Migrationsverket och migrationsdomstolarna kommer till ett materiellt riktigt beslut. Genom ett så fullgott beslutsunderlag som möjligt i ärendet ökar rättssäkerheten i processen.

Om den enskilde inte uppfyller sin bevisbörda ska han, i enlighet med grundläggande bevisteori, lida en rättslig förlust av detta. Denna förlust ligger dock inte i att han inte kan beviljas uppehållstillstånd utan istället konstateras att personen i fråga inte uppfyllt beviskravet för sin identitet. Att den enskilde likväl beviljas uppehållstillstånd påvisar att prövningen av identiteten, i förhållande till skyddsgrundarna, inte följer grundläggande bevisteoretiska strukturer. Istället vidtas en lämplighetsprövning där frågan om någon måste kunna göra sin identitet sannolik för att beviljas uppehållstillstånd ställs mot intresset av att bevilja personen skydd. Vad som kan konstateras då är att skyddsbehovet i de flesta fallen går före frågan om den enskilde gjort sin identitet sannolik.

Förord

En vis man sa till mig att juristprogrammet är som ett maratonlopp, det är bara att hålla ut så kommer man till slut i mål. Nu när mållinjen är nära förstår jag verkligen vad han menade. Utbildningen har varit tuff och växlat mellan panik och glädje. Med hjälp av mina nära och kära har jag trots allt orkat fortsätta springa och nu står jag här på mållinjen. Jag vill därför tacka alla som har varit ett stöd för mig genom utbildningens gång. Jag vill särskilt rikta ett stort tack till Tom för all den hjälp du gett mig under hela utbildningen. Du har verkligen varit en klippa i stormen och de kloka orden som du sa stämde verkligen! Jag vill även tacka min handledare Titti för hennes vägledning och synpunkter.

Tack!

Anna Weise

Förkortningar

Art.	Artikel
CAT	FN:s konvention 1984 mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning
FL	Förvaltningslagen
FPL	Förvaltningsprocesslagen
HD	Högsta domstolen
IARLJ	International Association of Refugee Law Judges
KkL	Konsumentköplagen
LVM	Lag om vård av missbrukare
MD	Migrationsdomstolen
MIG	Rättsfall från Migrationsöverdomstolen
MIV	Migrationsverket
MiÖD	Migrationsöverdomstolen
NJA	Nytt juridiskt arkiv
Prop.	Proposition
UtlL	Utlänningslagen
RB	Rättegångsbalken
RÅ	Regeringsrätten
SFB	Socialförsäkringsbalken
SOU	Statens offentliga utredningar
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees

1 Inledning

År 2014 ansökte totalt 81 301 personer om asyl i Sverige. Fram till slutet av mars 2015 hade 13 060 personer ansökt om asyl.¹ Av alla som anlände till Sverige i hopp om att beredas skydd kom ett stort antal personer från länder där det, på grund av förhållandena i hemlandet, är omöjligt att skaffa fram identitetshandlingar till följd av bristande folkbokföring eller från länder där det finns anledning att ifrågasätta tillförlitligheten i de dokument som väl uppvisas. Sådana förhållanden gäller sedan länge främst beträffande sökande från t.ex. Somalia, Irak och Afghanistan och har lyfts fram som ett problem i domstolspraxis samt förarbeten.² Det är vidare inte ovanligt att den sökande saknar identitetshandlingar av den anledningen att de flytt sina hemländer i panik och då tvingats att lämna kvar alla sina ägodelar. Andra har identitetshandlingar men undanhåller dessa för myndigheterna för att de tror att det, i landet som de egentligen kommer ifrån, inte råder sådana förhållanden att de kommer att beviljas internationellt skydd i Sverige.

Kännedom om den enskildes identitet är en viktig fråga för prövningen av den enskildes skyddsbehov. Med bristande kunskap om den enskildes identitet är det svårt att koppla och pröva den skyddssökandes berättelse till hans eller hennes person varför ett krav ställs på den enskilde att visa vem han eller hon är. Ett krav på att det går att fastställa den enskildes identitet motiveras vidare med staters intresse att kontrollera vem som reser in och vistas i landet, suveränitetsprincipen, staters intresse av säkerhet samt det allmänna värnandet om asylrätten och en rättvis flyktingpolitik. Begreppet identitet har dock inte givits någon legal innebörd men består som utgångspunkt av den enskildes namn, ålder och medborgarskap.

Inom asylrätten är det en allmänt vedertagen princip att det är den sökande som har bevisbördan för att han eller hon är den som han eller hon utger sig för att vara. Det beviskrav som ställs är att identiteten skall göras sannolik. Trots att identiteten är av vikt för prövningen av skyddsgrunderna har den i praxis getts allt mindre betydelse.³ Även om den sökande inte gjort sin identitet sannolik har en prövning av skyddsskäl gjorts vilket motiveras av att dennes behov av skydd är starkare än intresset av att han eller hon kan visa vem han eller hon är. Huruvida en person bör nekas uppehållstillstånd enbart på grund av att han eller hon inte kan styrka sin identitet är dels en politisk fråga men även en juridisk fråga i form av en bevisrättslig fråga där

¹ Statistiken är hämtad från Migrationsverkets hemsida; <http://www.migrationsverket.se/download/18.7c00d8e6143101d166d1aab/1427871967778/Inkomna+ansokningar+om+asyl+2015+-+Applications+for+asylum+received+2015.pdf> samt <http://www.migrationsverket.se/download/18.39a9cd9514a346077211b0a/1422893141926/Inkomna+ansokningar+om+asyl+2014+-+Applications+for+asylum+received+2014.pdf> hämtat den 21 april 2015 kl 10:55.

² prop. 2005/06:72 s. 69 samt MIG 2011:11 s. 6. År 2014 kom den näst största gruppen asylsökande efter Syrien från Somalia.

³ Se avsnitt 5.2.

frågeställningar såsom utredningsansvarets innebörd, beviskravets betydelse, bevisbördans fördelning samt bevisvärdering aktualiseras.

Liksom i många andra förvaltningsrättsliga ärenden saknas det i asylrätten bevisteoretiska modeller mot vilka beslutsfattaren kan stödja sig vid rättstillämpningen. Istället blir lämplighetsavvägningar inte sällan styrande för bedömningen. Bristen på bevisteoretiska modeller öppnar dörren för sådana lämplighetsavvägningar och lämplighetsavvägningar medför i sig svårigheter att tillämpa bevisteoretiska modeller. Trots detta anses just modeller, principer och bevisrättsliga begrepp vara av intresse för att kraven på rättsäkerhet i rättstillämpningen ska upprätthållas. Eftersom bevisteori lyfts fram som viktiga för rättsäkerheten kan frågan ställas huruvida sådana modeller kan användas även i migrationsrätten och på vilket sätt de stärker rättsäkerheten.

1.1 Syfte

Det huvudsakliga syftet med uppsatsen är att undersöka och belysa identitetsprövningen i förhållande till skyddsskälerna vid en asylprövning. Detta syfte har jag sedan delat in i två delar. Den första delen är att *de lege lata* undersöka hur prövningen av den enskildes identitet går till i skyddsgrundande ärenden. Här kommer jag att tillämpa ett bevisrätligt perspektiv genom att undersöka bevisbördans placering, utredningsansvarets innebörd och effekter, bevisvärderingen samt beviskravets betydelse. Den andra delen av syftet är att undersöka rättsäkerhetsaspekter i beslutsfattandet. För denna del kommer jag att se hur bevisteoretiska begrepp, principer och modeller kan användas för att stärka rättsäkerheten men även vad det innebär för rättsäkerheten om de inte används.

1.2 Frågeställningar

- Hur prövas den enskildes identitet och vilken betydelse har den för bedömningen av skyddsskälerna vid en asylprövning?
- Vilka bevisteoretiska begrepp, principer och modeller aktualiseras vid prövningen?
- Hur påverkas identitetsprövningen av utredningsansvaret?
- Kan prövningen sägas uppfylla kraven på rättsäkerhet?

1.3 Avgränsning

Gällande bevisvärderingen och de olika teoretiska bevisvärderingsmodellerna kommer jag enbart att ta upp värdemetoden, temametoden samt berättelsemetoden. Härmed utelämnar jag den

hermeneutiska metoden då den i huvudsak är anpassad till brottmål medan de övriga metoderna generellt kan tillämpas på de flesta typer av mål.

Gällande bevisbördefrågan kommer jag inte att redogöra för alla bevisbördeteorier utan avgränsar mig till teorin som kopplas till syftet bakom den materiella lagstiftningen respektive den teorin som framhåller att den som har störst möjlighet att säkra bevisning också är den som skall bära bevisbördan.

Uppsatsen kommer bland annat ha fokus på officialprincipen. Principen kommer enbart att behandlas ur ett allmänt förvaltningsrättsligt perspektiv varför principens tillämpning inom de allmänna domstolarna inte kommer att beröras. Ett omdiskuterat ämne är frågan om den lämpliga omfattningen av domstolars och myndigheters utredningsansvar. Jag kommer i denna uppsats inte att kunna gå in djupare på denna debatt utan istället begränsar jag mig till att enbart redogöra för vad som i allmänhet anses påverka principens omfattning. Av arbetsekonomiska skäl kommer jag inte heller att särskilt lyfta fram den åtskillnad som i doktrin görs mellan utredningsansvarets omfattning för förvaltningsmyndigheter respektive för förvaltningsdomstolar.

Då uppsatsen uteslutande handlar om skyddsgrundande ärenden kommer frågor som rör visering, anknytning, arbetstillstånd eller medborgarskap helt att lämnas utanför framställningen. Identitetsprövningen i dessa ärenden lämnas således utanför ramen för uppsatsen.

Eftersom jag fokuserar på identiteten kommer en ingående redogörelse för frågan om hur skyddsskäl i sig bedöms också att lämnas utanför. Dessa måste dock beröras översiktligt för att identitetens plats i skyddsbedömningen, ur ett bevisrättsligt hänseende, ska kunna undersökas.

Vidare kommer ärendetyper där Migrationsverket har bevisbördan att lämnas utanför denna uppsats. Frågor om återkallelse av uppehållstillstånd m.m. kommer därför inte att behandlas. Jag kommer inte heller att redogöra för frågan om Migrationsverkets åberopsbörda i migrationsrättsliga ärenden. Istället avgränsas uppsatsen till att beröra myndighetens utredningsansvar som ett sätt att fylla ut processmaterialet med de omständigheter som sedan skall läggas till grund för bevisprövningen.

Förståelser av identiteten såsom en kulturell, etnisk, språklig eller sexuell identitet kommer helt att lämnas utanför ramen för denna uppsats.

1.4 Metod och material

Mot bakgrund av uppsatsens syfte samt för att kunna besvara de givna frågeställningarna har jag använt mig av den traditionella rättsdogmatiska metoden. Metoden omfattar i traditionell mening rättskälleläran samt den juridiska argumentationen. Enligt Aleksander Peczenik, professor i allmän

rättslära, används denna metod främst för att tolka, beskriva och systematisera gällande rätt.⁴ Eftersom syftet med uppsatsen är att beskriva bevisprövningen såsom den kommer till uttryck i gällande rätt, framstår den rättsdogmatiska metoden som lämplig för att uppnå detta syfte och besvara de givna frågeställningarna.

Rättskällevärdet pekar ut vilka rättskällor som får, ska och bör beaktas vid undersökningen av en viss juridisk fråga. Med rättskällor åsyftas främst lag, lagförarbeten, praxis och doktrin i nämnd ordning. Rättskällevärdet omfattar även rättskällevärderingar såsom tolkningsprinciper, principer för analogier och normkollisioner.⁵ Professor i civilrätt, Claes Sandgren, lyfter fram i sin artikel om empiri och rättsvetenskap bland annat att det, vid tillämpningen av den rättsdogmatiska metoden, skall skiljas mellan gällande rätt i sedvanlig mening och gällande rätt i faktisk mening. Med sedvanlig mening avses, enligt Sandgren, den rätt som framförallt framkommer i lag och prejudikat medan gällande rätt i praktisk mening avser den rätt som tillämpas i praktiken. Den senare kan den enskilde få kunskap om genom empiriska studier.⁶ Jag kommer i huvudsak att använda den sedvanliga förståelsen av begreppet gällande rätt. Främst kommer då utlänningslagens, rättegångsbalkens, förvaltningslagens och förvaltningsprocesslagens bestämmelser att behandlas med respektive förarbeten och praxis.

Utöver den nationella lagstiftningen har jag använt mig av internationella rättsakter. Något bör därför sägas om deras värde som rättskällor inom den svenska rätten. Bland dessa kan nämnas Europakonventionen (EKMR) som har *status som svensk rätt* i och med inkorporeringen den 1 januari 1995.⁷ Konventionen utgör således en rättskälla som kan åberopas i svenska domstolar. Bland andra europarättsliga regelverk som jag använt mig av kan nämnas skyddsgrundsdirektivet samt asylprocedurdirektivet. Båda direktiven har införlivats i svensk rätt.⁸ Som exempel kan här framhållas utformningen av bestämmelsen om övrigt skyddsbehövande i 4 kap. 2 a § Util som infördes i samband med införlivandet av skyddsgrundsdirektivet och 5 kap. 1 § Util som bygger på asylprocedurdirektivet.⁹ Mot denna bakgrund får båda direktiven anses ha ett värde som *rättskälla* på asylrättens område.

Vidare har UNHCR:s handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning varit betydande för uppsatsens framställning. Migrationsöverdomstolen har i praxis fastslagit att handboken utgör en viktig *rättskälla* i mål eller ärenden om flyktingskap.¹⁰

⁴ Peczenik, Aleksander: "Juridikens allmänna läror". I: *Svensk Juristtidning* 2005 s. 249.

⁵ Sandgren 2008, s. 35-37.

⁶ Sandgren, Claes: "Om empiri och rättsvetenskap" del 1. I: *Juridisk tidskrift* 1995/96 s. 732.

⁷ Se lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

⁸ Se prop. 2009/10:31.

⁹ Wikrén, Gerhard och Sandesjö, Håkan: *Utlänningslagen med kommentar*, Stockholm 2014, s. 177 och s. 218.

¹⁰ MIG 2006:1 s. 3.

I uppsatsen hänvisar jag även till Konventionen 1951 angående flyktingars rättsliga ställning (Flyktingkonventionen), 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning¹¹ samt FN:s konvention 1984 mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (Antitortyrkonventionen). Sverige är anslutet till samtliga dessa internationella rättsakter och har således förbundit sig att som fördragsslutande part ta hänsyn till dessa vid rättstillämpningen. Rättsakterna har emellertid inte status som lag i Sverige i rättslig mening men får betydande verkan för bland annat tolkningen av den svenska utlänningsrätten. Enligt principen om fördragskonform tolkning har Sverige att tolka svenska lagar samt andra författningar mot bakgrund av de internationella konventionsåtagandena. Ett sätt att tolka främst flyktingkonventionen på är exempelvis genom UNHCR:s handbok som uppställer just metoder för och tolkningar av konventionen.¹² I detta sammanhang kan tilläggas att den svenska utlänningslagens flyktingbestämmelse, 4 kap. 1 §, citerar 1951 års FN-konvention om flyktingars rättsliga ställning såsom definitionen har reviderats genom 1967 års protokoll mer eller mindre ordagrant. De som omfattas av definitionen ”flykting” i svensk rätt kallas också för konventionsflyktingar.¹³ Mot ovanstående bakgrund kan konventionerna sägas ha en viss betydelse som rättskällor och tolkningsinstrument för svensk utlänningsrätt.

I kapitel fem redogör jag för bevisprövningen av identiteten. För det syftet har materialet, utöver praxis från Migrationsöverdomstolen samt doktrin, bestått av Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden samt handböcker. De senare källorna utgör i rättsdogmatikens strikta mening inte en rättskälla på så sätt att de kan betraktas som lag, förarbeten, praxis eller doktrin. Ett sätt att se på materialet är att betrakta det som en kodifiering av gällande rätt eller en tolkning av gällande rätt. Med viss reservation för att materialet inte utgör en rättskälla i strikt mening har jag likväl behövt använda mig av materialet eftersom det är främst där som det framgår hur prövningen av identiteten går till.

Bland doktrin på området har jag främst använt mig av Christian Diesens böcker. Diesen är professor i processrätt vid Stockholms universitet och har, tillsammans med Annika Lagerqvist Veloz Roca, docent i offentlig rätt, skrivit boken ”Bevisprövning i förvaltningsmål”. I boken behandlas de

¹¹ Protokollet upprättades mot bakgrund av att 1951 års Flyktingkonvention enbart omfattade händelser som skett före år 1951. Protokollet skulle istället tillämpas på ”nya flyktingar”, dvs. flyktingar efter år 1951. Se vidare om detta i Förenta nationernas flyktingkommissarie: *handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning enligt 1951 års konvention och 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning* (nedan används termen UNHCR:s handbok), Stockholm 1996, s. 11-12.

¹² Stern, Rebecca: ”Folkrättens roll i vägledande migrationsrättslig praxis”. I: *Svensk Juristtidning* 2010 s. 363. Bernitz, Ulf och Kjellgren, Anders: *Europarättens grunder*, Stockholm 2010, s. 76. Jfr även prop. 1979/80:96 s. 40 samt s. 88 och prop. 1988/89:86 s. 115.

¹³ Wikrén och Sandesjö a.a. s. 135.

bevisrättsliga spörsmålen som uppkommer i förvaltningsrättsliga ärenden. Diesen har vidare, i antologin "Prövning av migrationsärenden", skrivit en utförlig artikel om bevisfrågor inom migrationsrätten där han tar upp frågor såsom beviskrav, bevisbörda, officialprincipen m.m. Dessa böcker har varit betydande för framställningen då det saknats litteratur som på ett liknande sätt beskriver bevisprövningen i förvaltnings- och migrationsrättsliga mål. Bland andra författare som jag har tagit hjälp av i uppsatsen och som berört dessa spörsmål samt andra förvaltningsrättsliga principer mer övergripande kan nämnas f.d. hovrättslagmannen och ordförande i Utlänningsnämnden, Gerhard Wikrén, och Utlänningsnämndens f.d. generaldirektör, Håkan Sandesjös, kommentarer till utlänningslagen. Vidare har Bertil Wennergrens kommentarer till förvaltningsprocesslagen använts. Wennergren, numera avliden, betraktas som en av de främsta experterna på förvaltningsrätt. Professorerna i offentlig rätt, Alf Bohlin och Wiweka Warnling-Nerep, har skrivit boken "Förvaltningsrättens grunder" som jag också använt som material i denna uppsats.

Slutligen har Per Olof Ekelöfs böcker i bokserien "Rättegång" använts för att redogöra för de allmänna bevisteoretiska modellerna. Ekelöf har haft ett stort inflytande i svensk rättsvetenskap, inte minst med avseende på hans utformning av värdeметoden men även som professor i processrätt vid Uppsala universitet. Framställningen av de bevisteoretiska modellerna i avsnitt fyra har dock kompletterats med Roberth Nordhs, docent i processrätt, serie om bevisrätt samt Per Olof Boldings, professor emeritus vid den juridiska fakulteten i Lund, bok "Går det att bevisa?".

1.5 Forskningsläge

Migrationsrätten såsom rättsområde har varit och är fortfarande ett område som är föremål för omfattande forskning, såväl nationellt som internationellt. Anledningen till den omfattande forskningen på området är kan tänkas vara att frågorna som är kopplade till människors behov av skydd inte enbart behandlas inom ramen för migrationsrätten utan berör i allra högsta grad även andra rättsområden såsom folkrätt, EU-rätt och mänskliga rättigheter. Frågorna berör dessutom även andra vetenskapliga discipliner såsom beteendevetenskap och psykologi. Mot denna bakgrund har alltså migrationsfrågor kommit att behandlas både i nationell och internationell forskning såväl som i juridisk och "icke" juridisk forskning. Området behandlas slutligen som en del i det rättsvetenskapliga studiet av den allmänna förvaltningsrätten.

Avseende uppsatsens ämne, identitetsprövningen i skyddsgrundande ärenden, saknas forskning som behandlar denna fråga. Vidare har även den mer generella frågan om hur allmän bevisteori förhåller sig till bevisteorin i migrationsrättsliga ärenden sparsamt behandlats i litteraturen. Det finns inte heller någon praxis där domstolen ingående bedömer identiteten utifrån allmänna bevisrättsliga teorier. Däremot finns, om än inte särskilt omfattande, studier som berör bevisprövning i förvaltningsrättsliga mål i

allmänhet. Utöver migrations- och förvaltningsrättslig forskning finns slutligen omfattande forskning på den allmänna bevisrättens område.

1.6 Disposition

Uppsatsen är indelad i sex kapitel. Varje kapitel kommer i större eller mindre utsträckning att beskriva den allmänna förvaltningsrätten, men fokus kommer att ligga på det säregna för just migrationsrätten och uppsatsämnet. I det första kapitlet med rubriken ”allmänna utgångspunkter om rätten till uppehållstillstånd på grund av skyddsskäl” avser jag, såsom rubriken utvisar, att ge läsaren en översiktlig bild av de olika grunderna på vilka en person kan beviljas uppehållstillstånd på grund av att han eller hon är i behov av skydd. I detta kapitel kommer jag även att ta upp frågan om asyl är en absolut rättighet. I kapitel tre kommer jag att beröra olika rättssäkerhetsaspekter. Då officialprincipen präglar det förvaltningsrättsliga förfarandet, inte minst med avseende på migrationsrätten, kommer denna också att beröras i detta avsnitt. Officialprincipen är vidare en viktig rättssäkerhetsgaranti varför jag placerar beskrivningen av principen under samma avsnitt där jag redogör för just rättssäkerheten. Principen kommer även att beröras i kapitel fem men då främst med avseende på de bevisrättsliga effekterna som principen har.

Efter en inledande redogörelse för asylrätten, förvaltningsrätten i allmänhet och vissa rättssäkerhetsaspekter kommer jag att gå in mer detaljerat på bevisteoretiska begrepp och teorier. Avsnitt fyra handlar uteslutande om bevisteorin. I avsnitt fem kommer jag att särskilt lyfta fram identitetsprövningen i skyddsgrundande ärenden. Begreppen som redogjorts för i avsnitt fyra kommer att vara centrala för förståelsen av avsnitt fem det vill säga för bevisprövningen av identiteten. I analysen (kapitel sex) kommer jag att tillämpa de bevisrättsliga begreppen och teorierna på bevisprövningen av identiteten i skyddsgrundande ärenden. Jag kommer även i analysen att försöka lyfta frågan om hur bevisteoretiska modeller stärker rättssäkerheten och vad det betyder för rättssäkerheten om de inte kan användas.

1.7 Några centrala begrepp

Det kanske mest relevanta begreppet i uppsatsen är begreppet *identitet*. Begreppet kommer att redogöras för närmare i uppsatsen, men eftersom det är ett väldigt centralt begrepp för uppsatsens syfte finns det skäl att redan här kort beskriva innebörden av begreppet. Med identitet kan förstås den asylsökandes ålder, namn och som huvudregel medborgarskap. Detta benämner jag som den formella identiteten. När det gäller statslösa får begreppet medborgarskap istället ses som dennes hemland eller vistelseland. Identiteten i termer av något som den enskilde tillskriver sig själv såsom exempelvis sexuell läggning, religiös eller politisk uppfattning eller etnisk

och kulturell identitet ingår inte i den förståelsen av begreppet ”identitet” som jag använder mig av i uppsatsen.

Ett återkommande begrepp i uppsatsen är *bevisprövning*. Den förståelse av begreppet som jag tillämpar är att begreppet uttrycker hela den intellektuella processen som företas vid bevisbedömningen. I avsnitt där jag enbart redogör för beviskravet, bevisvärderingen eller bevisbördan avser detta således olika delmoment av bevisprövningen.

Med begreppet *uppehållstillstånd* åsyftar jag tillstånd att stanna i Sverige på grund av att någon är flykting, alternativt- eller övrig skyddsbehövande ibland kommer även uttrycket *skyddsärende* att användas vilket innebär ett ärende eller mål om flyktingskap, alternativt skyddsbehövande eller övrig skyddsbehövande.

Begreppet *utlämning* används i uppsatsen på samma sätt som det används i utlämningslagen nämligen som beteckning för den som inte är svensk medborgare.

Begreppet *rättssäkerhet* kommer att redogöras för i uppsatsen. Begreppet rättssäkerhet har ingen given betydelse och används på olika sätt och ges ett mer eller mindre omfattande innehåll beroende på sammanhanget. Eftersom begreppet genomsyrar många delar av uppsatsen finns det skäl att redan här ge en kort beskrivning av vilken innebörd av begreppet som jag kommer att använda mig av i fortsättningen. Med begreppet skall i uppsatsen förstås förutsebarhet, likhet i lagsstiftning och rättstillämpning samt kontrollerbarhet. Mot bakgrund av att uppsatsens syfte enbart rör bevisrättsliga spørsmål framstår det som mest väsentligt att använda ovanstående förståelse av begreppet. Då migrationsrätten till stor del präglas av enskilda individer som ofta saknar kunskap om det svenska rättssystemet kommer den delen av rättssäkerhetsbegreppet som lyfter fram kontrollerbarhet, muntlighet och insyn i besluten vara av vikt för uppsatsen.

Officialprincipen förklaras ibland som förvaltningsmyndigheters och förvaltningsdomstolars undersökningsskyldighet. Jag kommer dock att använda begreppet utredningsskyldighet för att beteckna officialprincipen.

2 Allmänna utgångspunkter för rätten till uppehållstillstånd på grund av skyddsskäl

Migrationsrätten är på många sätt ett intressant och spännande område där både sociala, politiska, ekonomiska och juridiska frågor aktualiseras i allra högsta grad. Vad som gör migrationsrätten speciell är bland annat att den omfattar allt från beslut om svenskt medborgarskap och visum till beslut om uppehållstillstånd på grund av skyddsskäl, äktenskap, arbete m.m. Besluten har därmed ofta en livsavgörande inverkan på den enskilde individen. I ärenden där den enskilde ansöker om uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov är utgångspunkten att han eller hon har en principiell rätt att söka detta skydd i Sverige. I flyktingärenden lyfts intresset av att värna om asylrätten fram som en viktig del i arbetet för mänskliga rättigheter. Människor som är i behov av skydd skall kunna få det i Sverige samtidigt som människor som inte har behov av skydd, utifrån internationella och nationella kriterier, ska återvända tillbaka till hemlandet.¹⁴ Det åligger Migrationsverket och migrationsdomstolarna att ta tillvara den enskildes intressen.¹⁵ Tyngdpunkten i prövningen ligger dock i första instans. Migrationsverket har dels att tillämpa lagstiftningen, dels att se till så att beslutsunderlaget är så komplett som möjligt för att ett så fullgott och rättssäkert beslut som möjligt ska kunna tas.¹⁶

I detta kapitel kommer jag att beskriva vilka regelverk som gör sig gällande på asylrättens område samt den materiella innebörden i de uppställda reglerna. Kapitlet avser att ge läsaren en grundläggande kunskap om migrationsrätten. Vad som tas upp här är av arbetskonomiska skäl dock inte uttömmande.

2.1 Reglering av rätten till uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov

2.1.1 Den nationella regleringen

Den främsta nationella rättskällan inom utlänningsrätten utgörs av utlänningslagen (2005:716). Lagen reglerar bland annat de förhållanden under vilka en utlänning har rätt att resa in i, vistas, arbeta samt söka asyl i

¹⁴ Prop. 1996/97:25 s. 48.

¹⁵ Jfr 1 kap. 8 § RF.

¹⁶ Prop. 2004/05:170 s. 153.

Sverige.¹⁷ Till utlänningslagen knyts utlänningsförordningen (2006:97) som innehåller vissa ytterligare bestämmelser och definitioner.¹⁸ Migrationsrätten tillhör vidare den speciella förvaltningsrätten vilket innebär att den migrationsrättsliga lagstiftningen är överordnad de allmänna förvaltningsrättsliga reglerna.¹⁹ I de fall ett särskilt förhållande inte regleras av utlänningslagens bestämmelser tillämpas dock förvaltningslagen (1986:223) för Migrationsverket och förvaltningsprocesslagen (1971:291) för migrationsdomstolarna.²⁰

2.1.2 Internationella regler och förpliktelser

Utöver den nationella lagstiftningen tillkommer en rad internationella förpliktelser som Migrationsverket samt migrationsdomstolen har att följa. Bland dessa kan nämnas Genèvekonventionen (flyktingkonventionen) och UNHCR:s handbok²¹. Genèvekonventionen är ett för Sverige rättsligt bindande traktat som anger dels de rättigheter och skyldigheter som en konventionsstat skall tillförsäkra flyktingar som vistas inom staten, dels definierar den begreppet ”flykting”. Redan i förarbetena till 1980 års utlänningslag uttalades att 1951 års flyktingkonvention skulle läggas till grund för den svenska lagstiftningen på området. Mot bakgrund av att frågor som rör flyktingars rättsliga status har en naturlig internationell prägel samt med hänsyn till att Förenta Nationerna bedriver en omfattande verksamhet på området, ansågs det vara naturligt att flyktingkonventionens definition av när en person var att anse som flykting skulle läggas till grund för hur begreppet skulle tolkas i svensk rätt.²² UNHCR:s handbok anger i sin tur de specifika kriterierna samt förfarandet vid fastställandet av flyktingars rättsliga status. Handboken kan ses som vägledande och som utfyllande av ”luckor” på asylrättens område.²³

Av andra viktiga överstatliga rättsakter på området kan nämnas den Europeiska konventionen 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna samt de grundläggande friheterna *Europakonventionen* (EKMR) där främst art. 3 om skydd mot tortyr och omänsklig behandling får betydelse vid prövningen av skyddsbehov.²⁴ Vidare kan nämnas skyddsgrundsdirektivet²⁵ och FN:s konvention 1984 mot tortyr och annan

¹⁷ Wikrén och Sandesjö a.a. s. 24.

¹⁸ Se Utlänningsförordning (2006:97).

¹⁹ Jfr Förvaltningsprocesslagen (1971:291) 2 § och Förvaltningslagen (1986:223) 3 §.

²⁰ Bohlin, Alf och Warnling-Nerep, Wiweka: *Förvaltningsrättens grunder*, Stockholm 2007 s. 3.

²¹ 1951 års konvention och 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning samt UNHCR:s handbok.

²² Prop. 1979/80:96 s. 40.

²³ Diesen, Christian, m.fl.; *prövning av migrationsärenden Bevis 8*, Stockholm 2012, s. 24, MIG 2006:1 s. 3.

²⁴ Diesen m.fl. a.a. s. 24.

²⁵ 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. Se även den omarbetade versionen:

grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (Antitortyrkonventionen/CAT). Den förre syftar till att garantera att de europeiska medlemsstaterna tillämpar gemensamma kriterier för personer i behov av internationellt skydd samt att begränsa asylsökandes förflyttningar mellan medlemsstaterna. Vidare stadgas i direktivet de miniminormer för när tredjelandsmedborgare eller statslös skall betraktas såsom flyktingar eller som personer som behöver internationellt skydd i övrigt. Den senare, Antitortyrkonventionen, eller med den engelska mer vanliga benämningen CAT, innehåller bland annat förbud mot att utvisa, återföra eller utlämna en person till en stat om det finns grundad anledning att tro att personen i den staten skulle riskera att utsättas för tortyr.²⁶ CAT, tillsammans med EKMR, ligger bland annat till grund för bestämmelsen om alternativt skyddsbehövande.²⁷ Slutligen kan nämnas rådets direktiv 1005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus (asylprocedurdirektivet). Direktivet syftar till att förverkliga att medlemsstaterna tillämpar gemensamma minimiregler vid asylförfarandet. Mer specifikt reglerar direktivet bland annat den enskildes rätt att stanna kvar i en medlemsstat tills dess att dennes asylansökan prövats, den enskildes rätt att få tillgång till asylförfarandet samt den enskildes möjlighet att samarbeta och kommunicera med de behöriga myndigheterna så att rättssäkerhetsgarantier upprätthålls under hela förfarandet.²⁸

2.2 Skyddsgrunder för uppehållstillstånd

2.2.1 Asyl – en absolut rättighet?

Av 1 kap. 3 § UtlL följer att med asyl avses ett uppehållstillstånd som beviljas en person därför att han eller hon är flykting eller alternativt skyddsbehövande. Övrig skyddsbehövande omfattas således inte av begreppet asyl.²⁹ Enligt 1 kap. 12 § UtlL skall dock en ansökan om uppehållstillstånd som grundar sig på sådana omständigheter som aktualiserar en tillämpning av bestämmelserna om övrig skyddsbehövande handläggas som en ansökan om asyl. I förarbetena till bestämmelsen i 1 kap. 3 § UtlL framhöll regeringen att

Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare och 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 (omarbetning).

²⁶ Art. 3 i FN:s konvention 1984 mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (CAT).

²⁷ Wikrén och Sandesjö a.a. s. 168 och s. 173. Jfr även art. 3 i CAT, art. 3 i EKMR samt 4 kap. 2 § i UtlL. För innebörden av ”alternativt skyddsbehövande” hänvisas till 2.2.3.

²⁸ Asylprocedurdirektivets inledande bestämmelser p 13 och p 5.

²⁹ Se avsnitt 2.2.2 för begreppet ”flykting”, avsnitt 2.2.3 för alternativt skyddsbehövande och avsnitt 2.3.4 för övrig skyddsbehövande.

”Den svenska ordningen med en enhetlig process där samtliga grunder före uppehållstillstånd prövas i ett förfarande bör behållas. Alla ansökningar om skydd bör därför handläggas som asylansökningar”.³⁰

I artikel 14.1 FN:s Allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna stadgas att varje individ har rätt att söka och åtnjuta asyl i andra länder. I artikeln fastslås således rätten till skydd från förföljelse som en mänsklig rättighet. Rätt att söka skydd undan förföljelse utanför det egna landets gränser utgör därmed av de huvudsakliga utgångspunkterna för den internationella flyktingrätten och följaktligen också för den svenska migrationsrättens bestämmelser om skyddsgrunder.³¹

Enligt folkrättsliga bestämmelser är dock asylrätten ingen absolut rättighet. Stater har rätt att bevilja asyl men den enskilde har inte rätt att kräva att han eller hon skall beviljas asyl i tillflyktslandet.³² Detta bygger på den folkrättsliga principen om statens suveränitet. En stat åtnjuter en territoriell rättighet att fritt bestämma vem som skall resa in och vistas på statens territorium. En stat kan således som utgångspunkt vägra en utlänning inresa och uppehålla alldeles oavsett vilka skälen för inresan är. Således åtnjuter inte heller en person som åberopar, som skäl för att få resa in och vistas i Sverige, att han eller hon är skyddsbehövande en absolut rättighet att tillförsäkras skydd.³³ Redan vid tillkomsten av 1954 års UtIL uttalade föredragande departementschefen att de enda som har en ovillkorlig rätt att vistas i Sverige är svenska medborgare. Det finns därför en principiell skillnad mellan svenska medborgares och utlänningars rättsliga ställning. Departementschefen uttalade vidare att det dock är utlänningslagstiftningens uppgift att skapa ett rättsligt skydd för de utlänningar som befinner sig i Sverige på så sätt att lagstiftningen skall se till att även de som inte är svenska medborgare ges rättsliga garantier mot godtycklig behandling och, i största möjliga utsträckning, en allmän trygghet när de uppehåller sig i landet.³⁴

Även om det inte föreligger en absolut rättighet att beviljas skydd i Sverige har stater, bland annat genom Flyktingkonventionen och EKMR, förpliktat sig att inte *återsända* en person till ett land där han eller hon riskerar förföljelse³⁵ vilket, om förutsättningarna är uppfyllda, grundar rätt att stanna i ett land (uppehållstillstånd).³⁶ Det är således rätten att inte bli återsänd till ett land, där personen riskerar förföljelse, som kan betraktas som en absolut rättighet (inte rätten att söka eller att beviljas skydd i ett annat land).

Nedan ska jag beröra de olika grunderna för uppehållstillstånd i de fall då den enskilde åberopar att han eller hon är i behov av skydd. Jag kommer att följa utlänningslagens systematik och därför börja med att beskriva rätten

³⁰ Prop. 2009/10:31 s. 171.

³¹ Stern a.a. s. 282.

³² Wikrén och Sandesjö a.a. s. 31.

³³ Linderfalk, Ulf: *Folkrätten i ett nötskal*, Lund 2012, s. 182-184.

³⁴ Prop. 1954:41 s. 59; se även prop. 1979/80:96 s. 27-28.

³⁵ Principen betecknas som principen om ”non-refoulement”. Se även avsnitt 2.2.2.

³⁶ Linderfalk a.a. s. 182-184; Se även prop. 1996/97:25 s. 246.

till uppehållstillstånd för att någon är flykting för att sedan redogöra för alternativt skyddsbehövande och slutligen övrig skyddsbehövande.

2.2.2 Flykting

Bestämmelsen om vem som är att betrakta som flykting återfinns i 4 kap. 1 § UtlL. Bestämmelsen stadgar att en person skall betraktas såsom flykting om personen befinner sig utanför det land som han eller hon är medborgare i på grund av att han eller hon känner välgrundad fruktan för förföljelse. För en statslös person gäller att han eller hon befinner sig utanför det land i vilket han eller hon har haft sin vanliga vistelse. Med välgrundad fruktan brukar avses en subjektiv och en objektiv del där den subjektiva delen hör till den enskildes självupplevda fruktan medan den objektiva innebär att den upplevde fruktan skall vara välgrundad det vill säga det ska finnas fog för fruktan.³⁷ De olika förföljelsegrunderna som stadgas i 4 kap. 1 § UtlL utgörs av förföljelse på grund av ras, kön, sexuell läggning, nationalitet, religiös eller politisk uppfattning eller på grund av tillhörighet till viss samhällsgrupp. För att den enskilde skall betraktas såsom flykting krävs vidare att han eller hon inte kan, eller på grund av fruktan inte vill, söka skydd i sitt eget land. Paragrafen har sin motsvarighet i art. 1 A 2 och art 33 i flyktingkonventionen.³⁸

Det finns ingen allmänt accepterad definition av begreppet förföljelse. Innebörden av begreppet förklarades dock i 3 § tredje stycket i 1980 års UtlL såsom åtgärder som riktar sig mot en utlännings liv och frihet eller som annars är av svår beskaffenhet. Vid införandet av 1989 års UtlL togs beskrivningen av begreppet förföljelse bort. Någon ändring i innebörden av begreppet förföljelse skulle emellertid inte göras.³⁹ I flyktingkonventionen finns inte heller någon precisering av begreppet förföljelse. Av art. 33 följer emellertid att en stat inte får återsända en flykting till ett område där hans liv eller frihet hotas. Enligt Wikrén kan detta ses som en av två principiella uppfattningar nämligen att begreppet förföljelse endast omfattar åtgärder som riktar sig mot en persons liv och hälsa. Den andra uppfattningen som enligt Wikrén kommit att bli allt mer dominerande är att varje allvarlig kränkning av de mänskliga rättigheterna utgör förföljelse.⁴⁰ En sådan uppfattning får stöd i UNHCR:s handbok där det stadgas att även om man, mot bakgrund av art. 33 i Flyktingkonventionen, kan ansluta sig till att förföljelse utgör hot mot liv eller frihet skulle även andra allvarliga kränkningar av de mänskliga rättigheterna också kunna utgöra förföljelse.⁴¹

³⁷ P 38 i UNHCR:s handbok. Tolkningen av begreppet välgrundad fruktan har ifrågasatts i doktrinen främst med hänsyn till att den subjektiva upplevelsen inte skall vara en avgörande faktor se mer om detta i Wikrén och Sandesjö a.a. s. 141.

³⁸ Prop. 2004/05:170 s. 173.

³⁹ Prop. 1988/89:86 s. 154.

⁴⁰ Wikrén och Sandesjö a.a. s. 144.

⁴¹ P 51 UNHCR:s handbok.

Av 12 kap. 2 § UtIL följer att en utlänning aldrig får återsändas till ett land där han eller hon riskerar att utsättas för förföljelse. Principen betecknas som en princip om *non-refoulement* och följer av art. 33 flyktingkonventionen. Även om flyktingkonventionen inte är bindande för de icke-fördragsslutna parterna har principen om non-refoulement kommit att tillämpas av många stater. Principen har således kommit att få karaktären av en internationellt allmänt accepterad princip.⁴²

2.2.3 Alternativt skyddsbehövande

Begreppet alternativt skyddsbehövande infördes i utlänningslagen i januari 2010 varpå ändringar vidtogs i 4 kap. 2 § samt i 12 kap. 3 § i samma lag.⁴³ Tidigare fanns det i svensk lag ingen särskild bestämmelse för alternativa skyddsbehövande utan alla som inte var att betrakta som flyktingar kom istället att betraktas som skyddsbehövande i övrigt.⁴⁴ I och med det Europeiska rådets antagande av skyddsgrundsdirektivet kom emellertid begreppet alternativt skyddsbehövande att införas i svensk rätt. I förarbetena till ändringen uttalades att som medlem i EU är Sverige bundet av direktivets regler på så sätt att svensk rätt måste uppfylla de minimikrav som anges i direktivet.⁴⁵ Vidare ska medlemsstaternas kriterier för vilka som omfattas av begreppet alternativt skyddsbehövande vara desamma. Begreppet skyddsbehövande i övrigt som tidigare funnits i utlänningslagen ansågs inte stämma helt överens med direktivets alternativt skyddsbehövande vilket medförde att kriterierna som användes vid fastställandet av alternativt skyddsbehov i svensk rätt inte motsvarade kriterierna i direktivet. Mot denna bakgrund infördes därför en specifik regel om just alternativt skyddsbehövande i 4 kap. 2 § UtIL.⁴⁶

Med alternativt skyddsbehövande enligt 4 kap. 2 § UtIL avses en person som vid ett återvändande till hemlandet skulle riskera allvarlig risk att straffas med döden eller utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling. Bestämmelsen följer bland annat av antitortyrkonventionen där begreppet tortyr definieras som handlingar som fysiskt eller psykiskt orsakar smärta eller svårt lidande.⁴⁷ Paragrafen överensstämmer vidare med art. 3 EKMR som stadgar ett absolut förbud mot tortyr eller annan förnedrande eller omänsklig behandling eller bestraffning.⁴⁸ Att förbudet är absolut innebär i korthet att det inte ens under extraordinära förhållanden, såsom hänsyn till nationell säkerhet, kan inskränkas.⁴⁹ Av europarättslig praxis framgår även att begreppen ”omänsklig” eller ”förnedrande” behandling kan förstås som åtgärder som

⁴² Wikrén och Sandesjö a.a. s. 586.

⁴³ Se SFS 2009:1542 om lag om ändring i utlänningslagen.

⁴⁴ Prop. 2009/10:31 s. 32 och s. 73.

⁴⁵ SOU 2006:6 s. 55.

⁴⁶ Prop. 2009/10:31 s. 118.

⁴⁷ Se art. 1 i CAT.

⁴⁸ Prop. 1996/97:25 s. 294.

⁴⁹ Danelius 2012, s. 72, art. 15 i EKMR.

skapar en känsla av rädsla, stark smärta, förnedring som bryter ner en person fysiskt eller mentalt eller som förmår denne att agera i strid med sitt förnuft eller samvete.⁵⁰

Vidare stadgar 4 kap. 2 § att en alternativt skyddsbehövande även kan vara en person som på grund av en inre eller yttre väpnad konflikt skulle löpa en allvarlig och personlig risk att skadas som civilperson. Regeringen uttalade i förarbetena till bestämmelsen att det med uttrycket personlig risk avses att det ska föreligga ett specifikt hot mot sökanden på grund av omständigheter som är hänförliga till hans eller hennes personliga situation.⁵¹ Enligt europarättslig praxis kan dock kravet på personlig risk anses vara uppfyllt även om något specifikt hot mot just den sökande inte föreligger men där det finns grundad anledning att förmoda att han eller hon, genom enbart sin närvaro i landet, skulle löpa en verklig risk att skadas.⁵²

2.2.4 Övrig skyddsbehövande

Av 4 kap. 2 a § UtIL följer att med övrig skyddsbehövande avses en person som inte är flykting eller alternativt skyddsbehövande och som befinner sig utanför det land där han eller hon är medborgare därför att han eller hon behöver skydd på grund av en yttre eller inre väpnad konflikt. Med övrig skyddsbehövande kan emellertid också avses en person som på grund av *andra svåra motsättningar* i hemlandet känner välgrundad fruktan för att utsättas för allvarliga övergrepp. Med andra svåra motsättningar avses bland annat politisk instabilitet i ett land som medfört att maktförhållandena i landet förskjutits på ett sådant sätt att rättssystemet inte opartiskt värnar om befolkningens grundläggande rättigheter. En sådan förskjutning kan exempelvis härstamma från konflikter mellan befolkningsgrupper eller mellan statsmakten och en viss befolkningsgrupp. Bland sådana allvarliga övergrepp som avses i paragrafen kan nämnas godtyckliga straff eller frihetsberövanden, sexuella övergrepp, social utstötning m.m. När det gäller begreppet välgrundad fruktan skall det tillämpas på samma sätt som i bedömningen av om någon är flykting.⁵³

För att den enskilde ska beviljas uppehållstillstånd på grund av *andra svåra motsättningar* i hemlandet krävs också, utöver att det råder sådana svåra motsättningar, att det föreligger en personlig risk för att just den enskilde utsätts för allvarliga övergrepp.⁵⁴ I förarbetena till utlänningslagen formuleras detta på så sätt att det ska föreligga ett orsakssamband mellan de svåra motsättningarna och de övergrepp som utlänningspersonen riskerar att utsättas för.⁵⁵

⁵⁰ Jalloh mot Tyskland p 68.

⁵¹ Prop. 2009/10:31 s. 260; se även avsnitt 2.2.2.

⁵² Meki Elgafaji och Noor Elgafaji mot Staatssecretaris van Justitie p 43.

⁵³ Prop 2004/05:170 s. 274. Se avsnitt 2.2.2.

⁵⁴ Diesen m.fl. a.a. s. 45.

⁵⁵ Prop. 2004/05:170 s. 274.

För att den enskilde ska beviljas uppehållstillstånd på grund av att det råder en *väpnad konflikt* krävs dock inte att det föreligger en personlig risk mot just honom eller henne. Om det råder väpnad konflikt i personens hemland som är av sådan intensitet att det skulle framstå som otänkbart att återsända någon till det landet kan den personen beviljas uppehållstillstånd enbart på grund av den väpnade konflikten.⁵⁶

Bestämmelsen om övrigt skyddsbehövande överlappar till stor del bestämmelsen om alternativt skyddsbehövande. I de fall bestämmelsen om alternativt skyddsbehövande kan tillämpas ska den dock tillämpas före bestämmelsen om övrigt skyddsbehövande.⁵⁷ Det gemensamma för kategorierna alternativa skyddsbehövande samt övrigt skyddsbehövande är vidare begreppet yttre och inre väpnad konflikt. Uttrycket ”yttre och inre” används för att markera att det inte enbart behöver röra sig om ett krig mellan stater för att en utlänning skall anses vara i behov av skydd. Även inbördeskrig faller in under bestämmelsen.⁵⁸

Slutligen kan en övrigt skyddsbehövande person, enligt 4 kap. 2 a § andra stycket 2 UtlL, vara en person som inte kan återvända till hemlandet på grund av en miljökatastrof.

⁵⁶ Prop. 1996/97:25 s. 99. Förutsättningen för detta är dock att det inte föreligger något internflyktalternativ till en annan del av landet som framstår som rimligt och relevant.

⁵⁷ Diesen m.fl. a.a. s. 44

⁵⁸ Prop. 1996/97:25 s. 290.

3 Några centrala förvaltningsrättsliga principer i skyddsfrågan

Innan jag redogör för hur bevisprövningen av identiteten går till i skyddsgrundande ärenden och betydelsen av identiteten i sådana ärenden finns det skäl att redan här lyfta fram begreppet rättsäkerhet. Rättsäkerheten ställer nämligen upp ramarna för förvaltningsmyndigheternas och förvaltningsdomstolarnas verksamhet. Migrationsverket, såsom förvaltningsmyndighet och första instans, prövar frågan om det föreligger ett behov av skydd. Om en sådan prövning resulterar i ett avslag har den enskilde möjligheten att överklaga beslutet till migrationsdomstolen. För att kravet på rättsäkerhet ska upprätthållas vid en prövning krävs att de specifika reglerna men också allmänna principer tillämpas. Dessa principer skall redogöras för nedan. Då officialprincipen kan ses som något som ökar rättsäkerheten samt i övrigt är betydande vid bedömningen av skyddsfrågan skall även den behandlas under detta avsnitt.

3.1 Rättsäkerhet och lämplighetsprövning

Termen rättsäkerhet har ingen given betydelse. Josef Zila skriver i en artikel i Svensk Juristtidning att den traditionella tolkningen av begreppet rättsäkerhet kan förstås som "[...]individens rättsliga garantier gentemot den offentliga (stats- eller kommunala) makten".⁵⁹ Rättsäkerheten kan således förstås som relationen mellan individen och det allmänna.⁶⁰ I rättsäkerhetens kärna ligger först och främst förutsebarhet i de rättsliga besluten. Vikt läggs således på rättens entydighet. För det andra brukar det normalt sett råda enighet om att kravet på att den offentliga makten utövas under lagarna utgör en del av rättsäkerheten. Zila lyfter emellertid fram det senare som en förutsättning eller ett nödvändigt villkor för det förra.⁶¹ Titti Mattsson uttrycker i sin avhandling att det väsentliga i den traditionella betydelsen av rättsäkerhetsbegreppet är förutsebarhet, likhet i lagstiftning och rättstillämpning samt beslutens kontrollerbarhet.⁶² Peczenik lyfter också fram förutsebarheten som ett väsentligt innehåll i rättsäkerhetsbegreppet, men att en strikt tolkning av rättsäkerhet som förutsebarhet utgör den formella sidan av begreppet eller ett formellt värde. Peczenik framhåller att den materiella rättsäkerheten består i att besluten å ena sidan ska vara

⁵⁹ Zila, Josef: "Om rättsäkerhet". I: *Svensk Juristtidning* 1990 s. 287.

⁶⁰ Mattsson, Titti: *Barnet och Rättsprocessen – Rättsäkerhet, integritetsskydd och autonomi i samband med beslut om tvångsvård*, Lund 2002, s. 29.

⁶¹ Zila a.a. s. 284.

⁶² Mattsson a.a. s. 29.

förutsebara och å andra sidan etiskt godtagbara. Med etiskt godtagbara beslut menar Peczenik att besluten skall kunna motiveras av rättspolitiska värderingar som är etiska i den meningen att de ytterst sett beror på vad som är gott för människor. Som exempel nämner Peczenik att det är etiskt sett bra att leva i ett fritt samhälle och att alla behandlas lika.⁶³ Distinktion mellan en formell och materiell sida av rättssäkerhetsbegreppet kan sägas bygga på idén att det finns olika värden som i konkreta beslutssituationer kan råka i konflikt med varandra. I dessa fall måste de olika värdena vägas mot varandra och resultatet av en sådan vägning utgör den materiella rättssäkerheten.⁶⁴ Enligt Zilas uppfattning kan det dock ifrågasättas huruvida rättssäkerhetsbegreppet kan delas upp i en formell och en materiell del eller om det egentligen är ett socialt värde i sig som är avhängigt av att vissa förutsättningar är uppfyllda.⁶⁵

I den fortsatta framställningen kommer rättssäkerheten som begrepp inte att delas upp i en materiell respektive en formell sida. Jag kommer istället utgå från definitionen att rättssäkerhet kan förstås som förutsebarhet, likhet inför lagen och rättstillämpningen samt kontrollerbarhet. Med förutsebarhet kan förstås ett krav på att rättssystemet skall tillhandahålla klara, pålitliga och tydliga svar på en rättslig fråga. För att rättssäkerhet i termer av förutsebarhet skall råda är det nödvändigt att tre förutsättningar är uppfyllda. Den första är att det skall finnas klara och adekvata regler. Dessa regler skall, som en andra förutsättning, också finnas tillgängliga för alla. Som en tredje förutsättning krävs att rättstillämparna också tillämpar de klara och tillgängliga reglerna på ett korrekt sätt. Det sista kravet bygger i huvudsak på legalitetsprincipen dvs. principen om att domstolars och myndigheters beslut skall grunda sig i lag eller annan författning som gäller för verksamheten samt att det skall finnas en överensstämmelse mellan lagen och dess tillämpning.⁶⁶

Krav på rättssäkerhet aktualiseras ofta i de fall det inte finns några rättsregler, dvs. det råder rättsbrist, eller att reglerna är så allmänt formulerade att deras innebörd eller syfte blir otydligt, mångtydligt eller vagt. I sådana fall måste domstolen eller myndigheten tolka lagen för att komma fram till ett beslut.⁶⁷ Ofta ger författningen direktiv för hur prövningen skall gå till i den meningen att det finns angivet vissa ändamål eller intressen som skall främjas.⁶⁸ Ibland kan intressen dock vara motstridiga. I dessa fall kommer förvaltningsdomstolarna eller

⁶³ Peczenik 1995, s. 90-93. Peczenik använder begreppet ”materiell rättssäkerhet” i en mer generell mening tillskillnad från den klassiska som han menar är rättssäkerhetsgarantier såsom rätt till domstolsprövning, förbud mot retroaktiv bestraffning etc.

⁶⁴ Frändberg, Åke: ”Om rättssäkerhet”. I: *Juridisk tidskrift* 2000 s. 270.

⁶⁵ Zila a.a. s. 300 och 305.

⁶⁶ Frändberg a.a. s. 275-280, Lundell, Bengt och Strömberg, Håkan: *Allmän förvaltningsrätt*, Malmö 2014, s. 69; Jfr även 1 kap. 1 § RF.

⁶⁷ Frändberg a.a. s. 275. Skyldigheten för domstolar att komma till ett beslut benämns som principen mot non liquet.

⁶⁸ Lundell och Strömberg a.a. s. 67.

förvaltningsmyndigheterna att ha ett större eller mindre utrymme för lämplighetsprövningar eller med andra ord skönsmässiga bedömningar.⁶⁹

För migrationsrättens del är det vanligt förekommande att reglerna är relativt vaga. Det framgår exempelvis inte av lagstiftningen vad som inbegrips i begreppen ”välgrundad fruktan”, ”väpnad konflikt” eller ”allvarliga övergrepp”. Sådana vaga regler möjliggör för beslutsfattaren att göra bedömningar som inte enbart handlar om rättsliga spörsmål utan öppnar upp för lämplighetsbedömningar.⁷⁰ I samband med införandet av en ny instans- och processordning på migrationsrättens område anförde lagrådet just de materiella reglernas utformning i utlänningslagen som ett skäl till att rättssäkerheten i sådana ärenden minskar. Lagrådet pekade på att reglernas uppbyggnad skapar ett utrymme för lämplighetsbedömningar. Vid en sådan bedömning är det enligt lagrådet inte sällan som migrationspolitiska överväganden, skälighetshänsyn eller till och med rent skönsmässiga bedömningar blir avgörande i de enskilda fallen.⁷¹

I doktrin framhålls att de lämplighetsbedömningar som görs på migrationsrättens område främst får konsekvenser på så sätt att de försvårar tillämpningen av bevisrättsliga modeller och utan de bevisrättsliga modellerna ökar riskerna för att bedömningarna blir skissartade, att det saknas enhetlighet och konsekvens i besluten och beslutsfattandet samt att lika fall inte behandlas lika.⁷²

Även om lagstiftningen lämnar utrymme för skönsmässiga bedömningar innebär det inte att bedömningarna automatiskt blir godtyckliga eller oförutsebara. Förvaltningsdomstolar och förvaltningsmyndigheter har att upprätthålla vissa rättssäkerhetsgarantier såsom lagens krav på objektivitet. Principen innebär att förvaltningsdomstolar och förvaltningsmyndigheter inte får låta sig vägledas av andra intressen än de som de är tillsatta för att tillgodose. De får inte heller grunda sina avgöranden på andra omständigheter än sådana som enligt lag är vidkommande för prövningen. Vidare skall likhetsprincipen tillämpas som å ena sidan handlar om att alla skall vara lika inför lagen och å andra sidan stadgar ett krav på konsekvens i beslutsfattandet.⁷³ Slutligen har förvaltningsdomstolarna och förvaltningsmyndigheterna att beakta proportionalitets- och behovsprincipen, vilket i huvudsak innebär att nackdelarna för den enskilda skall stå i rimlig proportion till den nytta för det allmänna som åtgärden syftar till att åstadkomma samt att det minst ingripande alternativet för den enskilde skall väljas vid beslutsfattandet.⁷⁴

⁶⁹ Jfr Lundell och Strömberg a.a. s. 67.

⁷⁰ Stern, Rebecca: ”Hur bedöms ett skyddsbehov? Om gränsdragning, konsekvens och förutsägbarhet i svensk asylpraxis”. I: *Svensk Juristtidning* 2012 s. 284.

⁷¹ Lagrådet, UD: ”Ny instans- och processordning i utlänningsärenden”, 2005-05-09, s. 9.

⁷² Diesen m.fl. a.a. s. 198.

⁷³ Lundell och Strömberg a.a. s. 71-73.

⁷⁴ Bohlin och Warnling-Nerep a.a. s. 20.

I doktrin framhålls olika förklaringar till varför lämplighetsavvägningar ofta görs istället för rena bevisrättsliga bedömningar. En förklaring är kravet på att förvaltningsrättsliga beslut ska vara materiellt riktiga vilket ofta innebär att en rimlighets- och lämplighetsbedömning samt en analys av framtida konsekvenser måste göras. Till skillnad från hur bevisrätten annars är utformad läggs vid en sådan bedömning inte lika stort fokus på fastställandet av varje enskilt faktum.⁷⁵

En annan förklaring går att finna i förvaltningsrättens historia. Historiskt sett låg en stor del av prövningen av besvärssärendena av huvudsakligen rättslig karaktär på regeringen. Regeringen ansågs nämligen bäst lämpad att ta ställning till frågor om skälighet och lämplighet.⁷⁶ Förvaltningsrättsliga beslut byggde således på en administrativ tradition med starkare kopplingar till det politiska beslutsfattandet än den rena dömande funktionen. I en sådan tradition framstod behovet av en bevisrättslig teoribildning inte som särskilt behövlig.⁷⁷ Under 1970-talet genomfördes förvaltningsrättsreformen varpå förvaltningslagen samt förvaltningsprocesslagen infördes. I samband med detta infördes även domstolar i form av länsrätter.⁷⁸

För Migrationsrättens del infördes en ny instans- och processordning den 31 mars 2006 där en migrationsdomstol samt en migrationsöverdomstol inrättades som överinstanser till Migrationsverket. Tidigare gällde att Migrationsverkets beslut överklagades hos en utlänningsnämnd som hade domstolsliknande uppgifter. Innan inrättandet av nämnden prövade regeringen samtliga överklaganden av Migrationsverkets beslut.⁷⁹ Enligt doktrin har den nu gällande instansordningen med en Migrationsöverdomstol som en tydlig prejudikatinstans öppnat upp för möjligheten till en stabilare prejudikatbildning. I bevisrättsliga frågor har Migrationsverket samt migrationsdomstolarna kunnat få vägledning av överdomstolen och på så sätt har rättsäkerheten i processen ökat.⁸⁰ Just behovet av en tydligare och mer omfattande praxis på området lyftes fram i förarbetena till den nya instansordningen.⁸¹ Diesen lyfter dock fram att trots inrättandet av domstolar kommer det, liksom i övriga förvaltningsmål, företas lämplighetsbedömningar i migrationsmålen som då ofta överskuggar själva bevisfrågorna.⁸²

Även andra rättssäkerhetsfrämjande aspekter framfördes i förarbetena till den nya instans- och processordningen. Bland dessa underströks främst muntligheten. Då många migrationsrättsliga beslut bygger på en bedömning av den sökandes trovärdighet skulle muntligheten i förfarandet bättre kunna leda till ett rättssäkert resultat. Muntligheten skulle vidare underlätta för den

⁷⁵ Diesen, Christian och Lagerqvist Veloz Roca, Annika: *Bevisprövning i förvaltningsmål*. Bevis 7, Stockholm 2013, s. 13.

⁷⁶ Bohlin och Warnling-Nerep a.a. s. 6.

⁷⁷ Diesen och Lagerqvist Veloz Roca a.a. s. 13.

⁷⁸ Bohlin och Warnling-Nerep a.a. s. 6.

⁷⁹ Prop. 2004/05:170 s. 85.

⁸⁰ Diesen m.fl. a.a. s. 198.

⁸¹ SOU 2004:74 s. 23 och s. 274.

⁸² Diesen m.fl. a.a. s. 198.

enskilde att undanröja eventuella missförstånd. En annan viktig rättssäkerhetsfrämjande faktor som framhölls var att domstolens utredningsansvar kunde komplettera Migrationsverkets ansvar i denna del. Riskerna för att Migrationsverket såsom utredande och beslutande myndighet uppfattades som partisk skulle minska om den enskilde fick större insyn i det inskaffade materialet samt att detta kunde kompletteras genom domstolens försorg.⁸³

3.2 Officialprincipen som ett värn för rättssäkerheten

Innebörden i och omfattningen av officialprincipen kommer att beröras mer ingående i avsnitt 3.2.1-3.2.4. Medvetet berör jag därför i detta avsnitt principens innebörd kortfattat och lägger istället fokus på hur den kan ses som ett värn för rättssäkerheten.

Officialprincipen kan i korthet sägas innebära att förvaltningsmyndigheter samt förvaltningsdomstolar åläggs ett utredningsansvar.⁸⁴ Principen följer av det faktum att det i förvaltningsrättsliga mål finns ett mer eller mindre starkt allmänintresse av att domstolen kommer till ett materiellt riktigt avgörande varför domstolarna skall ha en rätt och en skyldighet att ta initiativ till en mer omfattande utredning.⁸⁵ I doktrin beskrivs officialprincipen som ett värn för rättsäkerheten eller som en följd av kravet på rättssäkerhet. Genom att alla fakta är kända kan en välinformerad myndighet eller domstol fatta ett korrekt beslut och därmed tas den enskildes rättigheter tillvara.⁸⁶ Mattson diskuterar i sin avhandling rättsäkerheten genom utredningsansvar och sammanfattar den delen av studien med att principen skapar underlag för en allsidig belysning av ett ärende. Genom ett gediget beslutsunderlag kan sedan kraven på förutsebarhet, likabehandling och kontrollerbarhet uppfyllas.⁸⁷

Mot den enskildes behov av rättssäkerhet i form av en fullständig utredning står, enligt doktrin, kravet på effektivitet.⁸⁸ Ofta sätts dessa mål mot varandra där det ena riskerar att gå förlorat till förmån för det andra. I doktrin framhålls emellertid att motsatsförhållandet inte skall överdrivas. Ett rättssäkert förfarande skapar ett allmänt förtroende för verksamheten vilket i sin tur är en förutsättning för att förvaltningsverksamheten ska kunna vara effektiv.⁸⁹

⁸³ SOU 1999:16 s. 207-208.

⁸⁴ Se avsnitt 3.3.

⁸⁵ Prop. 1971:30 s. 526.

⁸⁶ Marcusson m.fl.; *offentligrättsliga principer*, Uppsala 2012, s. 201.

⁸⁷ Mattsson a.a. s. 295.

⁸⁸ Marcusson m.fl. a.a. s. 201.

⁸⁹ Lundell och Strömberg a.a. s. 165.

3.2.1 Officialprincipens rättsliga innebörd

I RÅ 1990 ref. 64 uttalades följande angående officialprincipen; "[...] officialprincipen innebär att domstolen har huvudansvaret för utredningen och skall eftersträva en allsidig överblick över alla på målet inverkan förhållanden".⁹⁰

Principen om förvaltningsdomstolars utredningsansvar kommer till uttryck i 8 § FPL där det stadgas att "rätten skall se till att målet blir så utrett som dess beskaffenhet kräver". Principen kompletteras med två tilläggsregler som konkretiserar domstolens processledande verksamhet. De två tilläggsreglerna stadgas i paragrafens andra stycke och innebär dels att rätten vid behov ska anvisa hur utredningen bör kompletteras, dels att överflödigt material får avvisas av rätten.⁹¹

För förvaltningsmyndigheterna finns ingen motsvarande reglering av principen i förvaltningslagen. Principen har emellertid ansetts gälla även för dessa.⁹² I exempelvis RÅ 2006 ref 15 anförde Regeringsrätten att "utredningsansvarets fördelning mellan myndighet och enskild part finns dock inte i förvaltningslagen men enligt allmänna förvaltningsrättsliga principer anses myndigheten ha ett ansvar för att dess ärenden blir tillräckligt utredda".⁹³ Av förvaltningslagens 4-5 §§ följer att myndigheterna har en serviceskyldighet. I detta ligger att en förvaltningsmyndighet bland annat ska lämna upplysningar, vägledning, råd och annan hjälp till enskilda i frågor som rör myndighetens verksamhetsområde. Denna hjälp ska lämnas i den utsträckning som är lämplig med hänsyn till frågans art, den enskildes behov av hjälp och myndighetens verksamhet.⁹⁴ Av 7 § FL följer vidare att vid handläggningen ska myndigheten, om så behövs, beakta möjligheten att själv inhämta upplysningar och yttranden från andra myndigheter. I doktrin samt i förarbeten har reglerna ansetts vara ett uttryck för just officialprincipen.⁹⁵

Av förvaltningsprocesslagen framgår vilka rättsliga instrument som finns att tillgå i utredningsarbetet. Sådana instrument kan exempelvis utgöras av inhämtning av yttranden från sakkunnig person eller från annan myndighet. Rätten kan också, vid muntlig förhandling, förordna om förhör med ett vittne.⁹⁶ Vidare kan domstolen ställa frågor och göra påpekanden för att på så sätt avhjälpa otydligheter och ofullständigheter i en parts framställning.⁹⁷ Den utredande verksamheten sträcker sig i vissa fall längre än att

⁹⁰ RÅ 1990 ref. 64 s. 8.

⁹¹ Prop. 2012/13:45 s. 113; Angående betydelsen av uttrycket "processledande verksamhet" hänvisas till Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik: *Rättegång första häftet*, Stockholm 2002, s. 47 ff. samt s. 69.

⁹² Bohlin och Warnling-Nerep a.a. s. 80.

⁹³ RÅ 2006 ref 15 s. 3.

⁹⁴ Ibid s. 110.

⁹⁵ Marcusson m.fl. a.a. s. 199, Bohlin och Warnling-Nerep a.a. s. 80, prop. 2004/05:170 s. 90.

⁹⁶ Se 24-25 §§ FPL

⁹⁷ Se 8 § andra stycket FPL

exempelvis påpeka språkliga brister eller avhjälpa andra otydligheter. Utredningsansvaret kan även träda in för att avhjälpa så kallade rättsliga brister. Vid en rättslig brist föreligger en diskrepans mellan de omständigheter som en part anför och den materiella rättsregel som är eller framstår som relevant för utgången i målet. Vad en part anför är med andra ord ofullständigt i den meningen att parten inte har anfört omständigheter, eller utvecklat dessa, i den omfattning som krävs för att motivera tillämpningen av den aktuella författningsbestämmelsen alternativt inte fört in tillräcklig bevisning avseende detta. Den svåra gränsdragningen är i vilka fall oklarheter som är av betydelse för målets avgörande skall avhjälpas och i vilka fall domstolen i stället ska låta part bära följderna av sin underlåtenhet eller oförmåga att frambringa fullständigt underlag. Den allmänna principen kan här anses vara att domstolen, utifrån målets beskaffenhet, ansvarar för att utredningen blir fullgod i den meningen att målet kan avgöras.⁹⁸

3.2.2 Utredningsansvarets innebörd i skyddsärenden

Gällande officialprincipens tillämpning i skyddsärenden uttalade regeringen i förarbetena till nuvarande utlänningslagstiftning att Migrationsverket har ett delat ansvar med den enskilde på så sätt att Migrationsverket har ett utredningsansvar medan den enskildes ansvar ligger i att han eller hon ska presentera sina yrkanden och de grunder han eller hon vill åberopa samt bevisning för dessa.⁹⁹ Denna skyldighet benämns i doktrin såsom den enskildes upplysningsskyldighet eller som den ursprungliga utredningsbördan som åläggs den enskilde.¹⁰⁰ Skyldigheten innebär att den sökande skall lämna all relevant information om sig själv, uppvisa handlingar som han eller hon är i besittning av och som kan stödja asylberättelsen samt, i förekommande fall, redogöra för varför viss bevisning saknas. Vidare skall sökandes berättelse vara så detaljerad och sammanhängande som möjligt.¹⁰¹ När den enskilde gjort vad som ankommer på honom övergår utredningsansvaret på Migrationsverket som då skall utreda ärendet efter vad dess beskaffenhet kräver.¹⁰² När ärendet sedan når migrationsdomstolen är det domstolen som skall se till att beslutsunderlaget är så fullgott som möjligt. Domstolen kan då bland annat inhämta yttranden från sakkunniga eller begära komplettering.¹⁰³

⁹⁸ Wennergren, Bertil, von Essen, Ulrik, Förvaltningsprocesslagen m.m, (1 aug. 2014, Zeteo), kommentar till 8 §; Se vidare nedan om omfattningen av officialprincipen avsnitt 3.2.2.

⁹⁹ Prop. 2004/05:170 s. 153; Att utredningsbördan är delad i asylmål framgår också av UNHCR:s handbok p. 196, MIG 2007:15 s. 4.

¹⁰⁰ Diesen m.fl. a.a. s. 207. I SOU 2006:6 s. 221 talas det istället om den enskildes ”informationsbörda”.

¹⁰¹ P 205 i UNHCR:s handbok.

¹⁰² Diesen och Lagerqvist Veloz Roca a.a. s. 87, se 3.2.4 gällande omfattningen av utredningsansvaret.

¹⁰³ Jfr MIG 2012:18.

I förarbetena framhölls dock att tyngdpunkten i asylprocessen ligger i första instans och att det är av stor vikt för den enskilde att Migrationsverkets prövning sker utifrån ett så komplett beslutsunderlag som möjligt.¹⁰⁴ Gällande asylansökningar framhålls det vidare i asylprocedurdirektivets artikel 8.2, till vilket MiÖD hänvisade i MIG 2013:4, att medlemsstaterna ska se till att den beslutande myndigheten fattar sina beslut om asylansökningar efter en korrekt prövning där information ska erhållas från olika källor om den allmänna situation som råder i de asylsökandes ursprungsländer.¹⁰⁵

3.2.3 Utredningsansvarets omfattning

Redan genom uttrycket i 8 § FPL får läsaren en fingervisning gällande officialprincipens omfattning, nämligen att den beror på målets *beskaffenhet*.

I prop. 2012/13:45 uttalade regeringen att utredningsansvaret innebär att domstolen ska se till att målet är klart för avgörande genom att utredningen är ”fullständig”.¹⁰⁶ Vad detta innebär rent allmänt framgår dock inte av förarbetena. Enligt kommentarerna till bestämmelsen framgår att inte varje förhållande måste vara fullt utrett, utan underlaget ska vara tillräckligt, fullgott, för att målet ska kunna avgöras. Att närmare konkretisera detta är mer eller mindre en omöjlig uppgift då målen skiljer sig åt, varför det krävs olika mycket utredning beroende på det aktuella målets beskaffenhet.¹⁰⁷ Huruvida en utredning skall anses fullständig eller fullgod beror således på målets beskaffenhet. I detta ligger dels partsförhållandena i det aktuella målet, dels målets art i sig.¹⁰⁸

Officialprincipen kommer till starkast uttryck i måltyper eller ärendetyper som rör ingripande mot den enskilde från det allmännas sida. I doktrin framhålls att ju större inskränkning eller ingripanden från det allmännas sida i den enskildes intressen eller rättssfär, desto större är utredningsskyldigheten. Som exempel på ingripanden där utredningsansvaret är särskilt omfattande kan nämnas mål eller ärenden om tvångsomhändertagande. I ärenden som inte rör ett ingripande i ovan åsyftad mening är utredningsskyldigheten, som utgångspunkt, inte lika omfattande. Som exempel på ett sådant ärende kan vara körkorts- eller serveringstillstånd, med andra ord ärenden som rör en för den enskild positiv åtgärd.¹⁰⁹ Diesen talar i detta sammanhang om ”betungande” och ”gynnande” ansökningsärenden där det vid gynnande ärenden åläggs ett

¹⁰⁴ Prop. 2004/05:170 s. 153-155, jfr även UNHCR:s handbok p 205.

¹⁰⁵ rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 (asylprocedurdirektivet) art. 8.2 a-b; MIG 2013:4 s. 3.

¹⁰⁶ Prop. 2012/13:45 s. 115.

¹⁰⁷ Wennergren, Bertil, von Essen, Ulrik, Förvaltningsprocesslagen m.m, (1 aug. 2014, Zeteo), kommentar till 8 §.

¹⁰⁸ Prop. 2012/13:45 s. 114.

¹⁰⁹ Marcusson m.fl. a.a. s. 204.

större ansvar på den enskilde att lägga fram rättsfakta och bevisning till skillnad från ärenden av betungande slag där myndigheterna istället åläggs ett större utredningsansvar.¹¹⁰

Slutligen skall här kort också nämnas det aktuella partsförhållandets påverkan på utredningsskyldighetens omfattning. Typiskt sett gäller att ju mer ojämnt ett styrkeförhållande är mellan parterna ju större ansvar åläggs domstolen att se till att beslutsunderlaget är så fullgott som möjligt.¹¹¹

3.2.4 Utredningsansvarets omfattning i skyddsärenden

Officialprincipens varierande omfattning gör sig tydlig i migrationsärenden där frågorna rör allt från en ansökan om uppehållstillstånd på grund av studier till en ansökan om behov av skydd för liv och hälsa. En allmängiltig omfattning av utredningsansvaret finns därför inte utan Migrationsverket samt migrationsdomstolens utredningsansvar skiljer sig istället beroende på vilket ärende det rör sig om. I asylärenden är utredningsansvaret allmänt sett större än i andra tillståndsärenden. I anknytningsärenden, ärenden där någon söker uppehållstillstånd på grund av anknytning till någon i Sverige bosatt person, kan det räcka med att myndigheterna anvisar vad som behövs kompletteras för att beslutsunderlaget skall bli fullgott medan det i asylärenden krävs att myndigheten eller domstolen själv inhämtar landinformation för att använda denna till att jämföra det sökande berättar med vad som är känt om förhållandena i den enskildes hemland.¹¹² Att utredningsansvaret är större i sådana ärenden har regeringen motiverat med att föreligger ett större skyddsintresse i ärenden där den enskilde ansöker om uppehållstillstånd på skyddsgrunder än i andra ärenden varför utredningsansvaret följaktligen blir större.¹¹³ Även i praxis har denna aspekt lyfts fram. I MIG 2006:1 uttalade MiÖD att officialprincipens omfattning i skyddsgrundande ärenden påverkas av det faktum att besluten är oåterkalleliga, att de har stor betydelse för enskildas liv samt att misstag kan leda till att enskilda utsätts för allvarliga kränkningar av sina mänskliga rättigheter.¹¹⁴

Även om det inom förvaltningsrätten normalt läggs ett större ansvar på den enskilde i ärenden där han eller hon vill utverka en förmån (gynnande beslut), såsom i fallet med uppehållstillstånd, kan det mot bakgrund av ovanstående förarbetsuttalande och praxis urskiljas att skyddsärenden skiljer sig på så sätt att utredningsansvaret blir mer omfattande trots att det egentligen är en förmån som den enskilde ansöker om.

¹¹⁰ Diesen, Christian, i Diesen och Lagerqvist Veloz Roca a.a. s. 162.

¹¹¹ Jfr RÅ 2006 ref. 46 s. 3f; jfr även RÅ 2009 ref. 69.

¹¹² Prop. 2004/05:170 s. 90 och s. 155.

¹¹³ Ibid s. 155.

¹¹⁴ MIG 2006:1 s. 3.

Ett annat skäl till ett utvidgat utredningsansvar framgår av UNHCR:s handbok där det stadgas att möjligheten för den enskilde att presentera bevisning för sina påståenden ofta är förenad med stora svårigheter varför skyldigheten att ta reda på och värdera alla relevanta fakta inte ensamt skall åläggas den enskilde.¹¹⁵

3.3 Sammanfattande kommentar

Redogörelsen i kapitel tre syftar till att ge bild av hur begreppet rättssäkerhet kan tolkas i form av förutsebarhet, kontrollerbarhet, likhet i lagstiftning och rättstillämpning. Många av dessa rättssäkerhetsaspekter upprätthålls i migrationsrätten tack vare ett utvidgat utredningsansvar som möjliggör för beslutsfattaren att komma till ett sakligt korrekt beslut. Genom inrättandet av migrationsdomstolar samt en Migrationsöverdomstol har även möjligheterna till kontrollerbarhet och insyn i de beslut som fattas av Migrationsverket ökat och eventuella brister i utredningen kan därmed avhjälpas. De är dessa aspekter av rättssäkerheten som läsaren känner till när vi går in i nästa kapitel (kapitel fyra). I det kapitlet lyfter jag fram bevisteorins begrepp och modeller. Som konstaterats i avsnitt 3.1 är sådana modeller viktiga främst för att upprätthålla rättssäkerhet i form av förutsebarhet och likhet i rättstillämpning.

¹¹⁵ P 196 i UNHCR:s Handbok.

4 Bevisteoretiska begrepp – en nödvändig utgångspunkt

4.1 Inledning

Jag har i föregående avsnitt redogjort för vilka rättsliga regelverk och allmänna principer som tillämpas när Migrationsverket respektive migrationsdomstolen skall bedöma frågan huruvida någon är i behov av skydd. I förevarande avsnitt kommer jag istället att gå in på de bevisteoretiska begreppen och modellerna som aktualiseras när rättstillämpare skall omsätta lagar och principer i praktiken, det vill säga tillämpa dem på ett enskilt fall. Det finns ingen bestämd bevisteoretisk modell som specifikt kan tillämpas på förvaltningsrättsliga ärenden. Inte heller finns en sådan modell för skyddsgrundande ärenden såsom tillhörande den speciella förvaltningsrätten. Den bevisteoretiska basen som finns att tillgå får istället hämtas från rättegångsbalkens regler och den praxis och doktrin som behandlar dessa regler.¹¹⁶

Det är mot denna bakgrund som jag i den följande framställningen kommer att redogöra för de olika bevisteoretiska begreppen och modellerna som återfinns i gällande rätt. Syftet är att ge läsaren en grundläggande förståelse av de begrepp och teorier som aktualiseras vid bevisprövningen och således även vid bedömningen av någons identitet och skyddsbehov. Hur prövningen av identiteten i sig går till kommer att beröras i kapitel fem.

4.2 Den fria bevisprövningen

Principen om att bevisprövningen är fri slås fast i RB 35 kap. 1 § där det stadgas att ”rätten skall efter samvetsgrann prövning av allt, som förekommit, avgöra, vad i målet är bevisat”.¹¹⁷ Av kommentarerna till bland annat förvaltningsprocesslagen framgår att principen om fri bevisföring också gäller inom förvaltningsrätten.¹¹⁸ Principen gäller således även inom migrationsrätten såsom en del av den speciella förvaltningsrätten.¹¹⁹

Den fria bevisprövningen innebär att den som är part i ett mål eller i ett ärende har rätt att åberopa all relevant bevisning till stöd för hans eller

¹¹⁶ Jfr Diesen m.fl. a.a. s. 197-198 och s. 213.

¹¹⁷ Motsatsen till fri bevisprövningen är legal bevisprövning som innebär att det i lagen föreskrivs vilket bevisvärde som ska tillerkännas den framlagda bevisningen. Vidare stadgas i lagen också de begränsningar gällande vilka bevismedel som får läggas fram. Se om detta i Ekelöf, Per Olof, Edlestam, Henrik och Heuman, Lars: *Rättegång fjärde häftet*, Stockholm 2009, s. 26.

¹¹⁸ Wennergren, Bertil: *Förvaltningsprocesslagen – en kommentar*, Stockholm 2005, s. 315.

¹¹⁹ Se avsnitt 2.2.1.

hennes talan.¹²⁰ I MIG 2011:11 uttalade Migrationsöverdomstolen att den enskilde kan åberopa all bevisning som han eller hon anser ger stöd för hans eller hennes identitet. Enligt principen om den fria bevisföringen kan således inget krav ställas upp på vilken typ av bevisning som den enskilde får åberopa.¹²¹ Principen om fri bevisföring innebär också att bevisvärderingen ska vara fri dvs. att myndigheter eller domstolar får vid bedömningen fritt bedöma värdet av framlagd bevisning.¹²²

Även om bevisprövning i sig är fri skall här framhållas, utan att gå in på djupet, att det finns undantag från denna principiella utgångspunkt. Angående bevisföringen förekommer undantag som innebär att domstolen kan vägra att viss bevisning som inte är relevant i målet eller som på annat sätt bedöms som onödig läggs fram.¹²³ Ett annat sådant undantag är de garantier för tystnadsplikt som åvilar en del grupper av befattningshavare såsom exempelvis advokater, sjuksköterskor och läkare.¹²⁴

Gällande den fria bevisvärderingen uttalade departementschefen i förarbetena till rättegångsbalken följande:

”domarens övertygelse rörande vad i målet skulle anses för sant icke stanna vid hans mer eller mindre subjektiva förmodan eller en viss grad av sannolikhet. Hans uppfattning måste vara objektivt grundad den borde jämväl för andra omdömesgilla iakttagare framstå som riktig”.¹²⁵

Uttalandet kan sägas sätta ramen för hur ”fri” en domare får vara i sin bedömning. Domaren ska iaktta saklighet och opartiskhet. Utöver saklighet och opartiskhet är en annan strävan i rättssystemet att domstolen skall ha likformighet i besluten genom att bland annat betrakta allas likhet inför lagen.¹²⁶

4.3 Olika typer av ”fakta”

4.3.1 Rättsfakta och bevisfakta

Begreppet ”fakta” kan förstås som ett konkret faktiskt förhållande som har inträffat eller som kunnat inträffa i verkligheten.¹²⁷ De faktiska omständigheterna delas i sin tur in i omedelbart relevanta omständigheter

¹²⁰ Bohlin och Warnling-Nerep a.a. s. 148, jfr även ordalydelsen i 35 kap. 1 § RB.

¹²¹ MIG 2011:11 s. 7.

¹²² Bohlin och Warnling-Nerep a.a. s. 148.

¹²³ Se 35 kap. 7 § RB, 8 § FPL.

¹²⁴ Bolding, Per Olof: *Går det att bevisa? Perspektiv på domstolsprocessen*, Stockholm 1989, s. 20 och s. 23, se RB 36 kap. 5 § RB.

¹²⁵ Prop. 1942:5 s. 322.

¹²⁶ Mattsson a.a. s. 301 Mattson hänvisar i sin avhandling till ett annat uttalande från processlagsberedningen i SOU 1938:44 s. 377. Uttalandet som där görs stämmer i huvudsak överens med det som jag använder mig av i förevarande fall från prop. 1942:5 s. 322. Jfr även 1 kap. 9 § RF.

¹²⁷ Nord, Robert: *Praktisk Process VIII - Bevisrätt C: bevisvärdering*, Uppsala 2013, s. 14.

och medelbart relevanta omständigheter.¹²⁸ Den omedelbart relevanta omständigheten benämns som rättsfaktum och utgörs av de faktiska omständigheter som har direkt betydelse för om en rättsföljd, enligt gällande rätt, ska inträffa eller inte.¹²⁹ Bengt Lindell uttrycker detta genom att hänvisa till en rättsregels generella uppbyggnad. I juridiken formuleras ofta rättsregler på så sätt att den innehåller en om-sats och en så-sats, exempel *om* någon kör för fort *så* ska han bötfällas. I en sådan konstruktion utgör rättsfaktumet om-satsen.¹³⁰ I frågan om någon ska beviljas uppehållstillstånd såsom flykting utgör en omedelbart relevant omständighet att personen i fråga är flykting. Den juridiska satsen blir då *om* X är flykting *så* ska han beviljas uppehållstillstånd.¹³¹

Ett rättsfaktum kan vidare bestå av flera faktiska förhållanden där varje enskilt förhållande inte i sig konstituerar rättsfaktumet men där förhållandena i förening gör det.¹³² Ett sådant rättsfaktum brukar benämnas komplext rättsfaktum och karakteriseras av att det inte på förhand är givet vilka förhållanden som gör rättsfaktumet tillämpligt.¹³³

Från begreppet rättsfakta skiljs begreppet bevisfakta. Ett bevisfaktum utgör en indirekt (medelbar) relevant omständighet som har betydelse som bevis för ett rättsfaktum. Ett bevisfaktum är inte förknippat med någon omedelbar rättsföljd utan har istället funktionen att det tillåter en viss slutsats eller ett visst sannolikhetsresonemang beträffande förekomsten av ett rättsfaktum.¹³⁴

4.3.2 Hjälpfakta och erfarenhetssatser

Med hjälpfakta avses i korthet en omständighet som endast har som funktion att den ger stöd vid värderingen av ett bevisfaktum. Ett hjälpfaktum kan med andra ord försvaga eller förstärka bevisvärdet av ett bevisfaktum.¹³⁵

¹²⁸ Mellqvist, Mikael och Wirdemark, Kristina: *Processrätt – grunderna för domstolsprocessen*, Uppsala 2012, s. 66.

¹²⁹ Ekelöf, Per Olof och Edelstam, Henrik: *Rättegång första häftet*, Stockholm 2002, s. 40.

¹³⁰ Lindell, Bengt: *Sakfrågor och rättsfrågor, En studie av gränser, skillnader och förhållanden mellan faktum och rätt*, Uppsala 1987 s. 27.

¹³¹ Här kan noteras åtskillnaden mellan konkreta rättsfakta och abstrakta rättsfakta. Abstrakta rättsfakta betecknas ofta som rekvisit och är således delar av rättsreglerna. Benämningen ”abstrakt” betonar det faktum att det rör sig om juridiska fiktioner och inte beskrivningar av faktiska sakförhållanden. Sådana fakta skall beaktas ex officio av rätten. Ett konkret rättsfaktum är istället en sådan faktisk, eller verklig, rättsligt relevant omständighet som en part lägger till grund för sin talan i det aktuella målet. De konkreta rättsfakta skulle således kunna sägas vara de omständigheter som konstituerar det abstrakta rättsfaktumet. Nordh, Roberth: *Praktisk process II: Processens ram i brottmål om gärningsbegreppet, ändring och justering av åtal*, Uppsala 2012, s. 33.

¹³² Nordh, Roberth: *Praktisk Process I: Processens ram i tvistemål*, Uppsala 2006, s. 40.

¹³³ Lindell a.a. s. 27. Lindell nämner rekvisitet ”vårdslöshet” som ett exempel på ett komplext rättsfaktum.

¹³⁴ Bolding a.a. s. 20.

¹³⁵ Nordh: *Praktisk process VIII*, a.a. s. 15, Ekelöf, Edelstam och Heuman a.a. s. 19.

Förutom rättsfakta, bevisfakta och hjälpfakta finns också erfarenhetssatser. Erfarenhetssatser förklaras i doktrin som något som genom beprövad erfarenhet förklarar ett samband som kan tillägnas det allmännas vetande.¹³⁶ Erfarenhetssatsen är ett påstående om ett samband mellan två företeelser, A och B, som gäller generellt för A och B. Som exempel på en erfarenhetssats är att vatten kokar vid 100 grader. Erfarenhetssatserna grundar sig således på en vetenskap om att något förhåller sig på ett visst sätt.¹³⁷ I doktrin benämns detta som ”induktion”, vilket i huvudsak innebär att man från enskilda fall drar en slutsats om ett generellt samband.¹³⁸ Erfarenhetssatserna kan vidare vara allmänna eller särskilda. De allmänna erfarenhetssatserna brukar även betecknas såsom notoriska fakta och innebär sådana omständigheter som är allmänt kända såsom att det på natten blir mörkt.¹³⁹ Av RB 35 kap. 2 § framgår att sådana notoriska fakta inte kräver någon bevisning.

De särskilda erfarenhetssatserna är ofta de som brukar betecknas som sakkunnigbevisning eller expertkunskap. Sakkunnigbevisning handlar således om experter som tillför särskilda erfarenhetssatser i målet och således tillför målet sakkunskap.¹⁴⁰ Diesen samt Ekelöf menar att sådan sakkunskap fyller samma funktion som ett hjälpfaktum dvs. ger uppgifter om ett bevisfaktum i målet.¹⁴¹ Som exempel på sådan sakkunnigbevisning i asylärenden kan nämnas språkanalyser eller kunskapskontroller.¹⁴²

4.4 Bevismedel och bevisstema

Begreppet bevismedel kan i korthet förklaras som en källa till kunskap som används för att besvara sakfrågorna i en process.¹⁴³ Med hjälp av denna kunskapskälla kan rätten ta del av relevanta bevisfakta, hjälpfakta samt erfarenhetssatser och på så sätt inordna rättsfaktum under något i lagen uppställt rekvisit. Ett bevismedel kan vara antingen reellt, och utgörs då av skriftlig bevisning eller syn, eller personellt såsom vittnes- eller partsförhör.¹⁴⁴ Inom förvaltningsrätten är processen i domstolarna normalt skriftlig varför skriftlig bevisning (reell bevisning) är det vanligast förekommande bevismedlet. Som exempel på skriftligt bevismedel som inte sällan åberopas i asylärenden kan nämnas läkarintyg.¹⁴⁵

¹³⁶ Mellqvist och Wirdemark a.a. s. 66.

¹³⁷ Lindell a.a. s. 215 och s. 226.

¹³⁸ Ekelöf, Edelstam och Heuman a.a. s. 281.

¹³⁹ Mellqvist och Wirdemark a.a. s. 66, Ekelöf, Edelstam och Heuman a.a. s. 281.

¹⁴⁰ Ekelöf, Edelstam och Heuman a.a. s. 282.

¹⁴¹ Diesen, Christian, i Diesen m.fl. a.a. s. 253, Ekelöf i Ekelöf, Edelstam och Heuman a.a. s. 283.

¹⁴² Se avsnitt 5.5.2.

¹⁴³ Mellqvist och Wirdemark a.a. s. 37.

¹⁴⁴ Ekelöf, Edelstam och Heuman a.a. s. 23.

¹⁴⁵ Mellqvist och Wirdemark a.a. s. 37, se även 9 § FPL. I MIG 2012:2 åberopade sökande ett läkarintyg till stöd för att han i hemlandet varit utsatt för tortyr.

Som ovan beskrivits används ett bevismedel för att påvisa att ett visst sakförhållande inträffat eller inte. Det är således, för att uttrycka sig på ett annat sätt, ett påstått sakförhållande som är föremål för bevisning. Inom bevisrätten betecknas detta sakförhållande som bevistemat och ger svar på frågan ”vad ska bevisas?”. Ett sådant bevistema kan bestå av flera olika rättsfakta.¹⁴⁶ Det är det slutliga bevistemat, det vill säga det som innehåller samtliga rättsfakta som kräver en samlad bedömning för rättsföljden. Andra rättsfakta kan delas upp i olika delteman eller primära teman.¹⁴⁷ Helheten eller med andra ord det slutliga bevistemat uppfylls genom att varje del anses bevisad.¹⁴⁸

I flyktingärende skulle ett sådant slutligt bevistema kunna vara att någon är flykting (*om* någon är flykting *så* ska denne beviljas uppehållstillstånd).¹⁴⁹ I detta ligger däremot olika delteman som exempelvis välgrundad fruktan och en förföljelsegrund. I fråga om någon är alternativt skyddsbehövande är ett sådant slutligt bevistema ”alternativt skyddsbehövande” och delteman för detta är då allvarlig risk att straffas med döden eller ett utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling. Om det brister i något av de olika delteman kan det slutliga bevistemat inte anses vara uppfyllt.

4.5 Bevisbörda

Bevisbördan kan i korthet sägas handla om att den part som bär bevisbördan är den part som anses vara bevisskyldig för att ett visst rättsfaktum föreligger. Bevisbördan tar således sikte på rättsfakta och inte bevisfakta.¹⁵⁰ Bevisbörderegler tar inte heller sikte på rättsfrågor. Det kan således aldrig bli fråga om att en part har bevisbördan för att en faktisk omständighet utgör exempelvis ett vårdslöst handlande, tvång, vilseledande eller något annat juridiskt begrepp. Huruvida den faktiska omständigheten faller in under ett sådant begrepp skall bedömas inom ramen för domstolens juridiska analys i form av lagtolkning och tillämpning.¹⁵¹

Principer om bevisbördan får betydelse när det råder osäkerhet huruvida ett rättsfaktum föreligger eller inte. Det är inte ovanligt att en domstol, efter att ha vägt in allt material i målet, kommer fram till att det råder osäkerhet angående hur frågan skall bedömas. En domstol får emellertid som huvudregel inte vägra att fatta beslut i ett ärende utan skall komma fram till

¹⁴⁶ Diesen och Lagerqvist Veloz Roca, a.a. s. 15 och s. 49.

¹⁴⁷ Bolding a.a. s. 21, Ekelöf, Edelstam och Heuman a.a. s. 22.

¹⁴⁸ Diesen och Lagerqvist Veloz Roca, a.a. s. 15 och s. 49.

¹⁴⁹ Jfr 5 kap. 1 § UtIL.

¹⁵⁰ Ekelöf, Edelstam och Heuman a.a. s. 79 och s. 83. Här kan nämnas att det ibland förekommer hjälpfakta som stödjer ett bevisfaktum. Ett hjälpfaktum är dock inte något som den enskilde lägger fram för att ”bevisa” ett bevisfaktum. Hjälpfaktumet ger istället stöd för sannolikheten av förekomsten av ett visst bevisfaktum och ska tas hänsyn till av beslutsfattaren.

¹⁵¹ Nordh, Robert: *Praktisk Process VII – bevisrätt B bevisbörda och beviskrav*, Uppsala 2011, s. 28-29.

en lösning. För att en domstol skall komma till en lösning tillämpas regler om bevisbördan. Om den part som bär bevisbördan inte lyckas lägga fram tillräcklig bevisning för att ett rättsfaktum föreligger skall domstolen, förutsatt att det bara är ett rättsfaktum som åberopas av parten, bortse från detta faktum varpå parten förlorar målet.¹⁵² Bevisbördan kan mot denna bakgrund sammanfattningsvis sägas handla om att den ena parten bär en viss risk för att det föreligger bristande bevisning i målet och därmed för att domstolen kommer till en ”felaktig slutsats”.¹⁵³ Bevisbördan kan emellertid endast vila på en part. Om bevisbördan skulle åläggas båda parterna föreligger en risk för att domstolen kommer fram till att ingen av parterna fullgjort sin bevisskyldighet vilket medför att domstolen inte kan ta ställning till den aktuella frågan.¹⁵⁴

Vem av parterna som skall bära bevisbördan kan framgå av prejudikat eller av specifika regler.¹⁵⁵ I de flesta fall lämnas emellertid bevisbördefrågan olöst varför det i doktrin har utvecklats en rad teorier eller principer om hur den bör fördelas mellan parterna. Här skall kortfattat nämnas två av dessa teorier, nämligen den materiella bevisteorin och bevissäkringsteorin.

Enligt den materiella bevisteorin, bör bevisbördan fördelas så att syftet med den tillämpliga regeln tillgodoses. I detta skall beaktas dels det övergripande syftet såsom samhällsnyttan men även sådana målsättningar som går ut på att skydda enskilda personer.¹⁵⁶ Som exempel på en sådan argumentation kan ett äldre fall från Högsta domstolen nämnas där bevisbördan för att en entreprenör och en konsument hade ingått ett avtal ålades entreprenören med motiveringen dels att entreprenören enklast kunde säkerställa bevisning, dels att en sådan bevisbördefördelning stämde överens med *syftet med lagstiftningen* om att skydda konsumenter.¹⁵⁷

Enligt bevissäkringsteorin skall istället bevisbördan placeras på den som har haft möjligheten att säkra tillförlitlig bevisning om ett rättsfaktum. Om båda parter haft denna möjlighet skall bevisbördan läggas på den part som haft lättast att säkra bevisningen eller som haft särskild anledning att göra det.¹⁵⁸

4.6 Beviskrav

Att en part har bevisbördan för ett visst rättsfaktum säger bara, som ovan konstaterats, att det är den parten som bär risken för att bevisningen i målet inte är tillräckligt stark. Att bära bevisbördan säger emellertid inte i sig

¹⁵² Ekelöf, Edelstam och Heuman a.a. s. 77-79.

¹⁵³ Bolding a.a. s. 98.

¹⁵⁴ Nordh: *Praktisk Process VII*, a.a. s. 25.

¹⁵⁵ Se 21 § KkL. Av paragrafen framgår att säljaren undgår ansvar om *han gör sannolikt* att en försämring beror på en olyckshändelse.

¹⁵⁶ Ekelöf, Edelstam och Heuman a.a. s. 96-97.

¹⁵⁷ Se NJA 1975:280. Argumentationen kom emellertid att få minskad betydelse i och med HD:s avgörande i NJA 2005:205 där bevisbördan istället lades på konsumenten.

¹⁵⁸ *Ibid* s. 105.

något om hur *stark* bevisningen måste vara för att ett rättsfaktum skall kunna läggas till grund för en dom. Mot denna bakgrund måste det, till bevisbördan, knytas en regel om vilken bevisstyrka som gäller. För detta ändamål används beviskravet.¹⁵⁹

Beviskrav uttrycks i termer såsom en grad av sannolikhet. Ibland framkommer uttryck såsom att det krävs full bevisning eller att det skall vara styrkt för att ett visst förhållande skall anses vara för handen. Inom straffprocessen brukar exempelvis ”full bevisning” vara ett uttryck för att det skall vara ställt bortom rimligt tvivel. Att tala om sådana begrepp kan emellertid få läsaren att tro att det finns någon absolut sanning om vad begreppen innebär. En sådan absolut sanning finns inte. Inom juridiken talas istället om olika grader av sannolikheter som ett sätt att klargöra innebörden av att något är styrkt eller fullt bevisat. Att säga att något är styrkt kan således översättas till en sannolikhetsbedömning där något är styrkt om det med så gott som fullständig visshet är utrett och att alla andra möjliga alternativ är praktiskt taget uteslutna. Om beviskravet istället är ställt till sannolikt kanske det är tillräckligt för att ett visst förhållande skall anses vara bevisat att förhållandet är klart mer sannolikt än varje annat förhållande.¹⁶⁰

Vilket beviskrav som gäller i det enskilda fallet framgår antingen direkt av den tillämpliga lagregeln eller av prejudicerande mål från de högsta domstolarna. Som ett exempel på hur ett beviskrav kan framgå av en materiell bestämmelse kan nämnas 39 kap. 3 § SFB som stadgar att ”med arbetsskada avses en skada till följd av olycksfall eller annan skadlig inverkan i arbetet. En skada ska anses ha uppkommit av sådan orsak, om *övervägande skäl* [min kursivering] talar för det”.

I frågan om identitet och skyddsbehov framgår det inte av lagstiftningen vilket beviskrav som gäller. I doktrin framhålls dock att det i sådana ärenden, liksom i många andra förvaltningsrättsliga ärenden finns ett s.k. normalbeviskrav och att detta beviskrav är sannolikt.¹⁶¹ Ett normalbeviskrav innebär då ett beviskrav som kan tillämpas generellt på en större mängd måltyper, eller med andra ord ett krav som skall gälla såsom huvudregel.¹⁶²

4.7 Allmänt om bevisvärdering

Av 35 kap. 1 § RB framgår att ”rätten skall efter *samvetsgrann* [min kursivering] prövning (...) avgöra, vad i målet är bevisat”. Att ordet

¹⁵⁹ Ekelöf, Edelstam, och Heuman a.a. s. 86-87, jfr även Bolding a.a. s. 20 och s. 98.

¹⁶⁰ Mellqvist och Wirdemark a.a. s. 40.

¹⁶¹ Diesen och Lagerqvist Veloz Roca a.a. s. 112.

¹⁶² Nordh: *Praktisk Process VII* a.a. s. 80, jfr även Ekelöf, Edelstam, och Heuman a.a. s. 86 och Bolding a.a. s. 120. Att ett sådant normalbeviskrav föreligger i tvistemål framgår bland annat av HD:s uttalande i NJA 1990 s. 93 om att det finns ett krav på bevisningens styrka som *normalt* gäller i civilmål. I NJA 1993:136 s. 755 uttalade domstolen att detta normalbeviskrav var beviskravet styrkt.

”samvetsgrann” förekommer i lagstadgande påvisar att bevisvärderingen i mångt och mycket är en mental process som skiljer sig från den rättskipande verksamheten i övrig.¹⁶³ Mot bakgrund av bevisvärderingens karaktär som en mental process uppkommer frågan om hur en beslutsfattare kan och bör resonera i detta hänseende. Inte minst aktualiseras sådana frågor vid domskrivningen där domstolen ska redovisa skälen för beslutet samt de faktiska omständigheterna som talar för eller emot ett rättsfaktum.¹⁶⁴

I migrationsrättsliga ärenden är bevisvärderingen ingen lätt uppgift, något som följande uttalande från en domare vid IARJ:s kongress i Toronto, Kanada, år 1998 belyser;

”Frequently, we find ourselves frustrated by the paucity of information: If only we could verify this; if only we could corroborate that; then we could know ‘what really happened’. But we never have all the information. In my experience, we rarely have even as much information as I would consider necessary to choose a new appliance, much less make a decision about a person’s future”.¹⁶⁵

Bevisvärdering handlar om att domaren ska bilda sig en uppfattning om styrkan av den bevisning som lagts fram i målet.¹⁶⁶ Domarens uppfattning av styrkan i den framlagda bevisningen skall sedan jämföras med den föreställning som domaren har om nivån hos det tillämpliga beviskravet.¹⁶⁷ Det slutliga målet med bevisvärderingen är att domaren skall kunna dra en slutsats rörande frågan om det slutliga bevistemat som har åberopats föreligger eller inte. Att domstolen anser att ett rättsfaktum föreligger innebär således att domstolen funnit att det beviskrav som uppställts i den tillämpliga materiella regeln, eller som följer av tidigare prejudikat, är uppfyllt.¹⁶⁸

För att bevisvärderingen skall bli så rättssäker som möjligt är det av betydelse att det finns någon form av bevisstruktur. Utan en sådan är det risk att värderingen grundar sig på en översiktlig granskning där förstahandsintryck eller generella bilder av verkligheten blir styrande.¹⁶⁹ Som en allmän utgångspunkt gäller att varje bevis ska värderas för sig. Ett avgörande får således inte grundas på totalintrycket av materialet i målet utan varje enskilt bevis skall värderas för sig innan en sammanvägning av samtlig bevisning kan göras.¹⁷⁰

¹⁶³ Fitger m.fl., Rättegångsbalken (oktober 2014, Zeteo), kommentaren till 35 kap. 1 § under rubriken ”Allmänt om bevisbörd”.
¹⁶⁴ Ibid.

¹⁶⁵ A Macklin: *Truth and Consequences: Credibility Determination in the Refugee Context*, International Association of Refugee Law Judges (IARJ), Conference in Ottawa, Canada, 1998, p.134. citerad i UNHCR:s rapport Beyond proof: www.Refworld.org.

¹⁶⁶ Ekelöf, Edelstam, och Heuman a.a. s. 160, jfr även avsnitt 4.2 om att bevisvärderingen ska vara fri.

¹⁶⁷ Fitger m.fl., Rättegångsbalken (oktober 2014, Zeteo), kommentaren till 35 kap. 1 § under rubriken ”Allmänt om bevisbörd”.

¹⁶⁸ Ekelöf, Edelstam, och Heuman a.a. s. 17 och s. 160.

¹⁶⁹ Nordh: *Praktisk Process VIII* a.a. s. 71.

¹⁷⁰ SOU 1938:44 s. 378.

Som har framgått av avsnitt 3.1 är det här som det kan uppstå brister vid bevisvärderingen i förvaltningsrättsliga mål. Mot bakgrund av att lämplighetsprövningar ofta vidtas blir det svårt att värdera varje enskilt bevis för sig eller, med andra ord, att ta ställning till varje enskild sakomständighet för sig. Istället föreligger risk att totalintrycket tillåts bli styrande.

4.8 Teoretiska modeller för bevisvärdering

4.8.1 Beslutsteorier och dess tillämpning i skyddsgrundande ärenden

Enligt beslutsteorin bör en domstol värdera bevisningen utifrån strävan att komma till ett försvarbart beslut. Sedan beslutsfattaren konstaterat att det finns en rättslig grund och tillräckligt med utredning för att avgöra målet skall prövningen utgöras av en riskkalkyl där beslutsfattaren försöker bedöma konsekvenserna av ett eventuellt felaktigt beslut. Som exempel på vad som utgör ett felaktigt beslut är beslut som medför negativa konsekvenser för samhällsnyttan eller negativa effekter för den enskilde. I skyddsgrundande ärenden är den väsentliga frågan ofta vad den enskilde riskerar att utsättas för om han eller hon återvänder till sitt hemland. Det handlar således om att beslutsfattaren grundar sin bedömning på en framtidsprognos eller en riskkalkyl varför modellen kan anses passa väl in på sådana ärenden. Vad som dock talar emot en tillämpning av beslutsteorier vid bevisprövningen är att den tar avsteg från fastställandet av enskilda fakta och öppnar därmed upp för skönsmässiga bedömningar som riskerar att bli avhängiga vem som gör bedömningen. I skyddsgrundande ärenden kan sådana beslut bli olyckliga för den enskilde om han eller hon tvingas återvända trots att han eller hon egentligen är i behov av skydd.¹⁷¹

4.8.2 Frekvensteorier

Frekvensteorier utgår från tanken om att det sällan med full säkerhet kan fastställas vad som har hänt eller inte hänt. Mot denna bakgrund laborerar teorin med sannolikhetstal för att bedöma hur framlagda fakta förhåller sig till fullständig säkerhet. Begreppet frekvens kan ses som ett uttryck för de antal fall som bevistemat skulle vara uppfyllt givet vissa variabler. Inom teorin kan främst två metoder urskiljas, nämligen (bevis)värdeметoden och (bevis)temamетoden.¹⁷²

¹⁷¹ Diesen m.fl. a.a. s. 214f. Jfr även kapitel 2 och 3.

¹⁷² Ibid s. 216 och 218.

4.8.2.1 Värdeметoden

Värdeметoden innebär i huvudsak att bevisvärderingen ska utgå från att det finns ett orsakssamband mellan beviset och bevisfaktum. Metoden försöker svara på frågan ”med vilken sannolikhet ett bevisfaktum har orsakats av beviset”.¹⁷³ Enligt metoden ska all bevisning värderas i förhållande till en fullständig säkerhet. Fullständig säkerhet innebär vad som verkligen har inträffat. Beslutsfattaren ska då ställa frågan om i vilken grad av sannolikhet som ett bevis kan kopplas ihop med temat och i vilken grad det råder kvarstående osäkerhet om sambandet mellan bevisningen och temat. Om sambandet kan säkerställas till 60 % innebär detta inte att sambandet saknas i 40 % av fallen utan enbart att det råder en viss osäkerhet om att bevisfaktumet orsakats av beviset.¹⁷⁴

En förutsättning för att metoden ska kunna tillämpas är dock att all bevisning utgör kausal bevisfakta. Kausal bevisfakta är sådana fakta som orsakats av ett rättsfaktum (det slutliga beviset). Exempelvis kan DNA utgöra ett sådant kausalt bevisfaktum.¹⁷⁵ Bevisning som inte är kausal benämns som strukturell bevisning och utgörs av sådan bevisning som inte på motsvarande sätt har någon direkt koppling mellan beviset och beviset. Istället utgör bevisningen en struktur eller ett mönster där beviset kan sägas passa in som den sista pusselbiten. Som exempel på strukturell bevisning kan nämnas indiciebevisning.¹⁷⁶

4.8.2.2 Temametoden

Bevistemetoden försöker att svara på frågan hur sannolikt beviset är givet den föreliggande bevisituationen. Svaret, enligt metoden, kan ges genom att tillämpa olika erfarenhetssatser som är anpassade till förhållandena i det enskilda fallet. För att uppnå högsta möjliga sannolikhet bör man söka efter den erfarenhetssats som förklarar tillräckligt många faktorer. Den problematik som häri uppstår är emellertid det faktum att bevisituationen är unik för varje enskilt fall varför det inte finns några empiriskt grundade erfarenhetssatser tillgängliga för bevisbedömningen i det enskilda fallet. För att lösa detta problem kan det konstrueras en fiktiv erfarenhetssats som utgår från vad som kan antas vara resultatet om samma bevisituation hade upprepats ett antal gånger.¹⁷⁷ Vid konstruerandet av en sådan fiktiv erfarenhetssats kan domaren använda ursprungssannolikheter, vilket i korthet innebär att domstolen ser till sannolikheten för att beviset överhuvudtaget existerar utan att någon bevisning lagts fram i ärendet.¹⁷⁸ Genom att tillföra fler bevisfakta och hjälpfakta kommer ursprungssannolikhet att påverkas antingen uppåt eller nedåt det vill säga en

¹⁷³ Ekelöf, Edelstam, och Heuman a.a. s. 170.

¹⁷⁴ Diesen m.fl. a.a. s. 217.

¹⁷⁵ Ekelöf, Edelstam, och Heuman a.a. s. 181.

¹⁷⁶ Nordh: *Praktisk Process VIII*, a.a. s. 24.

¹⁷⁷ *Ibid* s. 64.

¹⁷⁸ Ekelöf, Edelstam, och Heuman a.a. s. 189.

bedömning görs av hur, i vilken riktning och i vilken grad, den tillförda informationen förändrar sannolikheten.¹⁷⁹

4.8.2.3 Frekvensteoriernas tillämpning i skyddsbedömningen

Både värdeметoden och temametoden kan vid en första anblick ses som invecklade juridiska teorier varför ett exempel på respektive metod är på sin plats. Anta att person X från Egypten ansöker om uppehållstillstånd såsom asylsökande. Till grund för att han skall beviljas uppehållstillstånd anför han att han tillhör en viss regimkritisk gruppering. Enligt värdeметoden handlar då värderingen av denna uppgift om att beslutsfattaren skall försöka uppskatta, med en viss grad av sannolikhet, om personens uppgifter just härstammar från det faktum att han varit medlem av den regimkritiska gruppen eller om de exempelvis är påhittade. Samma sak torde gälla för identiteten. Beslutsfattaren skall då ta ställning till huruvida den enskildes uppgifter om vem han är härstammar från det faktum att han också är den han är. Enligt temametoden skulle det istället finnas en ursprunglig sannolikhet för att denna person är den han säger att han är. För varje relevant faktum som sedan framkommer i ärendet kommer beslutsfattaren att värdera huruvida denna nytillkomna information ökar eller sänker sannolikheten för att personen verkligen är skyddsbehövande.

Diesen ifrågasätter huruvida frekvensteorier verkligen kan tillämpas på skyddsgrundande ärenden. I ärenden där den enskilde åberopar att han eller hon är flykting ska domstolen göra en framåtsyftande bedömning av huruvida det föreligger en risk att personen kommer att förföljas om han eller hon återvänder till hemlandet. Sannolikheten för detta måste då bedömas utefter en frekvens, eller med andra ord hur vanligt det är att de personer som återvänder förföljs. Om beslutsfattaren saknar kännedom om denna frekvens föreligger risken att beslutsfattaren kommer till slutsatsen att risken är liten. Detta kan i sin tur resultera i att den enskilde inte bedöms ha en välgrundad fruktan eller med andra ord inte fog för sin fruktan. Vad gäller särskilt temametoden framhåller Diesen att metodens brister ligger i det faktum att den inte tar hänsyn till de faktiska omständigheterna som utredningen inte kunde föra fram. Enligt metoden läggs bara vikt på den fullständiga utredningen och inom ramen för detta processmaterial talar fakta för eller emot temat. Om Migrationsverket anför omständigheter som talar emot den sökandes berättelse och denne inte kan bemöta dessa kommer sannolikheten att påverkas i nedåtgående riktning till nackdel för den enskilde. Med andra ord kommer de omständigheter som myndigheten anför tilldelas ett värde som motbevis.¹⁸⁰

¹⁷⁹ Diesen m.fl. a.a. s. 216.

¹⁸⁰ Ibid. s. 216-217. Jfr även avsnitt 2.2.2.

4.8.3 Berättelsemodellen och dess tillämpning i skyddsgrundande ärenden

Till skillnad från frekvensteorierna, som tar utgångspunkt i sannolikheter, bygger berättelsemodellen på en beteendevetenskaplig grund.

Bevisvärdering utifrån en sådan modell innebär i praktiken att bedömaren ska bilda sig en uppfattning om *berättelsens* hållfasthet med hjälp av de sakframställningar och den bevisning som frambringats i målet.¹⁸¹ Med hänsyn till att det rör sig om berättelsens riktighet är berättelsemodellen en modell som i första hand kan tänkas bli tillämplig vid värderingen av den enskildes muntliga utsaga.

När den muntliga utsagan bedöms används i praxis begreppen trovärdighet och tillförlitlighet. Trovärdighetsbedömningen kan generellt sett sägas hänföra sig till den enskildes person medan tillförlitlighetsbedömningen knyts an till innehållet i berättelsen.¹⁸²

För att göra en sådan bedömning uppställer beteendevetenskapen olika kriterier som kan känneteckna en sanningsenlig respektive en icke sanningsenlig berättelse. Sådana kriterier hänför sig antingen till det sätt som berättelsen återgivits på, exempelvis den enskildes kroppsspråk vid berättandet, eller till trovärdigheten i berättelsen i sig.¹⁸³ Även i praxis har HD vid upprepade tillfällen ställt upp kriterier för bedömningen av den enskildes muntliga utsaga. I NJA 2010 s. 671, som rörde ett sexualbrottsmål, uttalade domstolen att en trovärdig utsaga från målsäganden kan, i förening med vad som framkommit i målet i övrigt, vara tillräckligt för en fällande dom. Vid en sådan bedömning, fortsatte domstolen, kan det finnas anledning att lägga vikt vid faktorer hänförliga till berättelsen i sig. Som exempel på sådana faktorer anför domstolen att berättelsen är klar, sammanhängande, lång, levande, logisk, detaljrik samt fri från motsägelser och överdrifter m.m.¹⁸⁴ Roberth Nordh anför i detta sammanhang att domstolens uttalanden om bevisvärdering i enskilda mål skall behandlas med försiktighet och ses som generella riktlinjer.¹⁸⁵

Huruvida uppställandet av olika kriterier för att värdera en berättelse utgör en metod ställer sig forskare på området också tveksamma till. Vidare kritiserar metoden för att öppna upp för domares subjektiva värdering något som ”vanliga” bevisvärderingsmetoder försöker förhindra. Bevisningen skall istället struktureras så att enskild bevisning värderas för sig annars riskerar den muntliga utsagan att få en allt för stor inverkan på helheten än vad som är motiverat. Som kommer att framgå nedan i avsnitt 5.5.3 är det i skyddsgrundande ärenden inte sällan just den enskildes berättelse som måste läggas till grund för (trovärdighets)bedömningen. Enligt Diesen blir dock en tillämpning av berättelsemodellen problematisk i just sådana ärenden, inte

¹⁸¹ Diesen m.fl. a.a. s. 220.

¹⁸² Nordh: *Praktisk Process VIII*, a.a. s. 108.

¹⁸³ Ekelöf, Edelstam, och Heuman a.a. s. 174.

¹⁸⁴ NJA 2010 s. 671 p 7-8.

¹⁸⁵ Nordh: *Praktisk Process VIII*, a.a. s. 107.

minst mot bakgrund av att de som ansöker om internationellt skydd kommer från länder med andra kulturer där kroppsspråk, uttrycksätt och andra ordval skiljer sig från vad beslutsfattarna är vana vid. Det blir således svårt att ställa upp kriterier för vad som utgör en sanningsenlig respektive en icke-sanningsenlig berättelse.¹⁸⁶

4.9 Sammanfattande kommentarer – ett ämnesspecifikt exempel

Bevisrätten är ett snårigt område med ett flertal begrepp som måste hållas isär. Jag har hittills beskrivit alla dessa begrepp samt gett en allmän bild om hur de korrelerar med varandra. För att sammanfatta vad som sagts ska jag här ta ett exempel som ligger i linje med uppsatsens syfte. Jag kommer använda mig av ett exempel där person X åberopar att han är flykting enligt 4 kap. 1 § UtlL (jfr avsnitt 2.2.2).

Person X från Land A ansöker om uppehållstillstånd på grund av förföljelse. Det är X som har bevisbördan för att han är i behov av skydd. Här kan en tillämpning av bevissäkringsteorin aktualiseras då X torde ha lättast att frambringa bevisning för sina påståenden. Migrationsverket samt migrationsdomstolen kan emellertid hjälpa X att uppfylla sin bevisbördan genom den bevisning som framkommer tack vara respektive instansers utredningsskyldighet (se avsnitt 3.2.2). X skall göra sannolikt (beviskravet) att han är i behov av skydd. Rekvisiten för uppehållstillstånd uttrycks såsom ”välgrundad fruktan för förföljelse” (abstrakt rättsfakta) i kombination med någon av de i lagen uppställda förföljelsegrunderna (se avsnitt 2.2.2).

Som skäl för att X ska beviljas uppehållstillstånd anför han att han riskerar förföljelse på grund av sin religion. Land A är känt för att förfölja personer tillhörande samma religion som X tillhör (allmän erfarenhetsats/hjälpfaktum). I detta fall kan de konkreta rättsfakta bestå bland annat av X:s tillhörighet till den särskilt utsatta religionen, att X kommer från land A samt X:s identitet det vill säga att han är den han säger att han är så att de individuella skyddsskälerna kan kopplas just till honom som person. Till stöd för att X är i behov av skydd lämnar X in ett identitetskort (bevismedel 1/bevisfakta 1) som skall bevisa att han är han samt att han kommer från Land A (bevistema 1) samt en dom (bevismedel 2/bevisfakta 2) som visar på att han är efterlyst på grund av att han utövat sin religion på offentlig plats (bevistema 2). Utöver detta finns bara X:s muntliga utsaga där X säger att han tidigare blivit förföljd på grund av att han utövat sin religion offentligt (bevismedel 3/bevisfakta 3 samt bevistema 3) samt det bevismaterial som Migrationsverket inskaffat i enlighet med officialprincipen. Låt säga att det finns språk- och kunskapsanalyser som stödjer det faktum att X är från land A eller från en specifik region i land A (sakkunnigbevisning, särskild erfarenhetsats).

¹⁸⁶ Diesen m.fl. a.a. s. 220-221.

När domstolen värderar den bevisning som X har inkommit med skall detta göras enligt principen om fri bevisföring. Bevisningen skall godtas i den mån den inte är uppenbart obehövlig och domstolen skall fritt värdera informationen. Har X uppnått sin bevisbörda det vill säga gjort sitt behov av internationellt skydd sannolikt och det inte framkommit något som påvisar att han inte skulle vara i behov av skydd (t.ex. myndigheterna i det land där X är medborgare kan bereda honom skydd) skall X beviljas uppehållstillstånd såsom flykting.

5 Bevisprövning av identiteten i skyddsgrundande ärenden

5.1 Begreppet identitet

Begreppet identitet är ett obestämt begrepp som kan ha olika innebörd beroende på i vilket sammanhang det sätts in i. Om man slår upp begreppet identitet i Nationalencyklopedin får man i huvudsak fyra olika betydelser av begreppet. Identitet kan betyda självbild eller en medvetenhet om sig själv såsom en unik individ. Begreppet identitet kan också ha en särskild betydelse när det kommer till företagsidentitet i form av ett företags utmärkande egenskaper. Som en tredje betydelse av begreppet talas det om personers eller grupperns identifikation som tillhörande en bestämd etnisk grupp eller kultur. Slutligen kan begreppet identitet förstås som den relation som karakteriseras av att den alltid råder mellan, och endast mellan, en individ och individen själv. Det råder med andra ord likhet mellan identiteten och individen själv.¹⁸⁷ Det är denna, senare, förståelsen av begreppet identitet som kommer att vara relevant för den fortsatta framställningen.

Begreppet identitet förekommer inte bara i utlänningslagen utan även i lagar som exempelvis lag (2001:82) om svenskt medborgarskap och passlagen (1978:302).¹⁸⁸ Trots att begreppet är vanligt förekommande saknas både en legaldefinition av begreppet samt vägledande förarbetsuttalanden. Av förarbetena till framförallt medborgarskapslagen framgår emellertid att begreppet identitet i formell mening består av utlänningens namn, ålder och som huvudregel medborgarskap.¹⁸⁹ MiÖD har, i ett flertal ärenden om uppehållstillstånd enligt utlänningslagen, också använt sig av samma förståelse av begreppet identitet.¹⁹⁰ Att identiteten skall utgöras av utlänningens namn, ålder samt medborgarskap framgår slutligen också av Migrationsverkets rättsliga ställningstagande.¹⁹¹ I fråga om statslösa personer borde medborgarskapet som en del av identiteten kunna ersättas med hemlandet eller vanliga vistelseort. Till stöd för en sådan tolkning ger stadgandet i 4 kap. 1 § andra stycket UtIL där det stadgas att en person skall betraktas som flykting i de fall någon av förföljelsegrunderna föreligger och han eller hon, på grund av förföljelsen, befinner sig utanför det land där han eller hon ”tidigare haft sin vanliga vistelseort”.

I en av UNHCR genomförd kvalitetsrapport framgår dock att identitetsbegreppet i första hand består av den enskildes fullständiga namn,

¹⁸⁷ Nationalencyklopedin, internetversion, 20 april 2015.

¹⁸⁸ Se medborgarskapslagen (SFS 2001:82) 11 § första stycket 1, passlagen (SFS 1978:302) 6 § andra stycket 2.

¹⁸⁹ Prop. 1997/98:178 s. 8 och s. 15, MIG 2010:17 s. 2.

¹⁹⁰ Jfr MIG 2011:11, MIG 2012:1.

¹⁹¹ Se Migrationsverket RCI 08/2013.

födelsedata och *födelseort*. Gällande medborgarskapet framhålls i rapporten att det kan få betydelse vid fastställandet av skyddsgrunderna.¹⁹² Här kan också nämnas MiÖD:s uttalande i UM 1119-06 där MiöD ansåg att sökande inte gjort sin identitet sannolik men ”På grund av sökandenas *medborgarskap* [min kursivering] och då prövning mot något annat land inte kan komma i fråga i målet skall deras ansökningar prövas mot f.d. statsförbundet Serbien och Montenegro”.¹⁹³ Även i MIG 2007:12 skiljer MiÖD medborgarskapet från identitetsbegreppet.¹⁹⁴

Som har framgått ovan är det inte helt självklart vad som ska ingå i begreppet identitet. Även om vissa uttalanden pekar på att begreppet omfattar den enskildes namn, ålder och medborgarskap förekommer andra definitioner där medborgarskapet bedöms avskilt från begreppet identitet.

5.2 Identitetens betydelse för prövningen av skyddsfrågan

För själva prövningen av ansökan om uppehållstillstånd är kännedom om den enskildes identitet en grundläggande förutsättning. Inom asylrätten grundas bedömningen av individens skyddsbehov på en individuell prövning vilket i sig förutsätter att den enskildes identitet kan fastställas.¹⁹⁵ I art. 4.3 i Skyddsgrundsdirektivet¹⁹⁶ stadgas att en bedömning av en ansökan om internationellt skydd skall vara individuell och följande faktorer skall beaktas vid bedömningen:

- a) Alla relevanta uppgifter om ursprungslandet vid den tidpunkt då beslut fattas
- b) De relevanta utsagor och handlingar som den sökande har lämnat, inklusive information om huruvida *sökande* [min kursivering] varit eller kan bli utsatt för förföljelse eller allvarlig skada
- c) Sökandens *personliga* [min kursivering] ställning och förhållanden, inklusive faktorer som bakgrund, kön och *ålder* [min kursivering], så att det kan bedömas huruvida de handlingar den sökande har blivit eller skulle kunna utsättas för *på grundval av sökandes personliga omständigheter* [min kursivering], skulle innebära förföljelse eller allvarlig skada
- d) Om den sökande efter att ha lämnat ursprungslandet ägnat sig åt en verksamhet, vars enda syfte eller vars huvudsyfte var att skapa de nödvändiga förutsättningarna för att ansöka om internationellt skydd, skall man bedöma om denna verksamhet kommer att *utsätta den sökande* [min kursivering] för förföljelse eller allvarlig skada om han eller hon återvänder till landet.
- e) Om man rimligen kan förvänta sig att den sökande begagnar sig av skyddet i ett annat land där han eller hon kan hävda *sitt medborgarskap* [min kursivering]

¹⁹² Feijen och Frennmark, 2011, s. 80.

¹⁹³ UM 1119-06 s. 5.

¹⁹⁴ MIG 2007:12 s. 4.

¹⁹⁵ SOU 2003:25 s. 49.

¹⁹⁶ 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.

Som framgår av skyddsgrundsdirektivet kräver en individuell prövning bland annat kännedom om den enskildes identitet för att de individuella skälen skall kunna kopplas till denne som person. Stora oklarheter kring identiteten medför att det inte går att utröna vilka tänkbara individuella faktorer som kan komma att påverka skyddsbedömningen. Uppgifter om identiteten ligger därför till grund för att den sökande skall beviljas uppehållstillstånd såsom skyddsbehövande.¹⁹⁷ Identiteten hör följaktligen till själva prövningen av rätten till en fristad och utgör därmed en del av den materiella skyddsbedömningen. I MIG 2007:12 formulerar Migrationsöverdomstolen identiteten såsom ett bevistema som skall bevisas för att uppehållstillstånd ska kunna beviljas. Domstolen uttalade i målet att Migrationsverket samt migrationsdomstolarna har att bedöma huruvida den enskilde har gjort din identitet sannolik.¹⁹⁸ Här kan också framhållas att det av utlänningslagen följer att den enskilde endast kan betraktas såsom flykting, alternativt skyddsbehövande eller övrig skyddsbehövande om han eller hon befinner sig utanför det land som han eller hon är medborgare i och han inte kan eller vill begagna sig av det landets skydd. För statslösa gäller, istället för medborgarskapet, den vanliga vistelseorten. Regeln är utan undantag.¹⁹⁹ Medborgarskapet får således anses vara en viktig del i prövningen av om någon är att anse som skyddsbehövande.

Även ålder är, som framgår av avsnitt 5.1, en del av identiteten. Kännedom om den enskildes ålder är av vikt främst för frågan om personen skall bedömas såsom barn²⁰⁰ eller som vuxen. Av 1 kap. 10 § UtlL följer att särskild hänsyn skall tas till barnets hälsa, utveckling samt vad barnets bästa i övrigt kräver. Bestämmelsen bygger på Barnkonventionen och skall tillämpas i alla ärenden som rör barn.²⁰¹ När principen tillämpas i ärenden som rör skyddsbehövande barn resulterar detta i att de inte bedöms lika hårt som vuxna gör. En bedömning med hänsyn till barnets mentala utveckling och mognad ska istället göras vilket kan få konsekvensen att större vikt måste läggas vid de objektiva faktorerna istället för de subjektiva.²⁰² Av Migrationsöverdomstolens beslut i UM 6147-11 framgår att åldern såsom en del av identiteten utgör en del av den materiella skyddsfrågan. I målet uppkom frågan huruvida ett internflyktsalternativ var rimligt och relevant. Då frågan om X var vuxen eller minderårig spelade roll för bedömningen av huruvida X kunde hänvisas till en annan del av landet och därmed inte betraktas såsom skyddsbehövande så skulle den uppgivna åldern prövas i enlighet med de bevisbörderegler som gäller för identiteten, nämligen att den enskilde skall göra den sannolik.²⁰³

¹⁹⁷ Prop. 1996/97:25 s. 188. MIG 2007:12. Jfr även MIG 2007:9 s. 6.

¹⁹⁸ MIG 2007:12 s. 4. Diesen m.fl. a.a. s. 279-280.

¹⁹⁹ Se 4 kap. 1-2a §§, p 89 UNHCR:s handbok. Jfr även MIG 2012:20.

²⁰⁰ Med barn avses en person som är under 18 år se 1 kap. 2 § UtlL.

²⁰¹ Prop. 1996/97:25 s. 225 och s. 248.

²⁰² P 213-219 i UNHCR:s handbok. I handboken p 217 nämns att en sådan objektiv faktor kan vara att ett barn kommer tillsammans med en grupp flyktingar vilket kan tyda på att även barnet är flykting.

²⁰³ UM 6147-11 s. 3-4. Gällande beviskravet jfr avsnitt 5.4.

Av intresse i detta sammanhang är det faktum att den enskilde får sina uppgivna skyddsskäl prövade och kan beviljas uppehållstillstånd även om identiteten inte på något sätt kunnat fastställas. I sådana fall prövas de uppgivna skyddsskälen mot hemvisten om den gjorts sannolik.²⁰⁴ Av Migrationsöverdomstolens praxis gällande hemvistbegreppet enligt medborgarskapslagen framgår att hemvist innebär det land där en person faktiskt bor och där han eller hon har för avsikt att stadigvarande bli kvar. För att någon skall kunna tillgodoräkna sig tiden som han eller hon stadigvarande bott i ett land krävs att denna vistelsetid har varit legal.²⁰⁵

I MIG 2011:6 uttalade MiÖD följande gällande identiteten i relation till hemvisten; ”Migrationsöverdomstolen konstaterar inledningsvis att A och B inte har styrkt sina identiteter. De får emellertid anses ha gjort sannolikt att de är från KRG-området i Irak och att deras skyddsskäl ska prövas mot detta land”.²⁰⁶

Även i MIG 2011:4 gjordes ett liknande resonemang av MiÖD:

A har till styrkande av sin identitet gett in ett somaliskt körkort. Även om körkortet inte styrker identiteten har han genomgående vidhållit att han kommer från Mogadishu. Han har också genom de svar som han lämnat på olika frågor gjort sannolikt att han haft sin hemvist där. Migrationsöverdomstolen finner därför inte anledning att ifrågasätta att A kommer från Mogadishu i Somalia. Hans asylskäl ska därför prövas mot Mogadishu och Somalia.²⁰⁷

I båda fallen beviljades sökanden uppehållstillstånd såsom alternativt skyddsbehövande. I det senare fallet MIG 2011:4 ansåg domstolen att sökande inte kunde återvända till Mogadishu mot bakgrund av att det, vid tidpunkten för prövningen, förelåg en inre väpnad konflikt. I det tidigare fallet ansåg MiÖD att sökande inte kunde återvända till Irak då de gjort sannolikt att de där kan komma att utsättas för övergrepp.²⁰⁸ Att uppehållstillstånd kan beviljas trots att identiteten inte gjorts sannolik påvisar att identitetsfrågan får allt mindre betydelse i ärenden om uppehållstillstånd på grund av skyddsskäl. I detta sammanhang kan också rättschefens uttalande i RCI 08/2013 nämnas om att människors möjlighet att få skydd, genom att beviljas uppehållstillstånd, väger så pass tungt att tillstånd på grund av att identiteten inte har blivit styrkt inte kan nekas.²⁰⁹

Frågan om identiteten kompliceras i de fall där situationen i det uppgivna hemlandet inte är sådan att den är allmänt skyddsgrundande utan där skyddsbehovet måste grundas på individuella faktorer. Som exempel på ett sådant fall kan nämnas personer som klassificeras som övrig skyddsbehövande på grund av att det i hemlandet råder andra svåra motsättningar. I dessa fall krävs nämligen att det, utöver att det råder svåra

²⁰⁴ MIG 2007:12 s. 4.

²⁰⁵ MIG 2011:2 s. 3; Jfr även MIG 2013:22 s. 3.

²⁰⁶ MIG 2011:6 s. 6.

²⁰⁷ MIG 2011:4 s. 7.

²⁰⁸ MIG 2011:4, MIG 2011:6. I båda fallen ansåg domstolen att det inte förelåg något internflyktsalternativ.

²⁰⁹ Migrationsverket RCI 08/2013 s. 2.

motsättningarna i hemlandet, föreligger en personlig risk för att just den sökande skall utsättas för skada.²¹⁰ Här uppstår ett problem som noterades bland annat i Migrationsverkets handbok men som inte fick någon vidare förklaring.²¹¹

Slutligen kan här nämnas att identitetens betydelse såsom ett bevisfaktum. I MIG 2007:12 hade sökande, till stöd för dennes skyddsbehov, åberopat en tidningsartikel där hans namn uppgavs framkomma. Mot bakgrund av att sökande inte hade gjort sin identitet sannolik ansåg domstolen att tidningsartikeln inte kunde ge något nämnvärt stöd för dennes berättelse.²¹²

5.3 Bevisbörda och utredningsansvar avseende identiteten

5.3.1 Den enskildes bevisbörda

Utgångspunkten i förvaltningsrättsliga ärenden är att myndigheten har bevisbördan för skyldigheter medan bevisbördan för rättigheter åvilar den enskilde. Bevisbördan är således fördelad mellan parterna. Innebörden i begreppen ”skyldigheter” och ”rättigheter” i detta sammanhang förklaras i doktrin på så sätt att begreppet ”skyldigheter” kan ersättas med uttrycket ”ingripande mot enskild” eller med ”särskilt betungande beslut för den enskilde”. För dessa beslut har myndigheterna bevisbördan. Som alternativ till ”rättigheter” kan det istället talas om ”utverkande av förmån” för vilka den enskilde har bevisbördan.²¹³

I MIG 2006:1 uttalade MiÖD att; ”Det är en vedertagen bevisrättslig princip inom förvaltningsprocessrätten att den som ansöker om en förmån initialt har bevisbördan för att han eller hon uppfyller de krav som uppställs i lagen för att förmånen skall beviljas”.²¹⁴ Av UNHCR:s handbok följer också att bevisbördan ligger på den enskilde.²¹⁵ Här kan noteras att användningen av ordet ”initialt” ger för handen att det skulle röra sig om att bevisbördan i ett senare skede skulle övergå på motparten, dvs. Migrationsverket. Så är emellertid inte fallet utan bevisbördan för att förutsättningarna för uppehållstillstånd är uppfyllda ligger alltså på den sökande.²¹⁶

Det åligger således den sökande att i en ansökan om uppehållstillstånd på grund av skyddsbehov visa att han eller hon uppfyller de krav som gäller för att identitet skall anses ha gjorts sannolik.²¹⁷

²¹⁰ Se avsnitt 2.2.4.

²¹¹ Migrationsverkets handbok, s. 672.

²¹² MIG 2007:12.

²¹³ Diesen i Diesen m.fl. a.a. s. 203; jfr även Lundell och Strömberg a.a. s. 108.

²¹⁴ MIG 2006:1 s. 3.

²¹⁵ P 196 i UNHCR:s handbok.

²¹⁶ Se avsnitt 4.5.

²¹⁷ MIG 2012:1, MIG 2007:9.

5.3.2 Utredningsansvarets relation till bevisbördan

Migrationsverkets och migrationsdomstolens utredningsbörda vad gäller identitetsfrågan kan bestå i att hjälpa den sökande att få äktheten i sina originalhandlingar bedömda av svenska ambassader, genomföra kunskapskontroller eller språkanalyser eller låta sökanden få besvara frågor vid en förhandling.²¹⁸ I VCI 1/2009 uttalade verksamhetschefen att Migrationsverkets utredningsansvar innebär att verket är skyldigt att i viss utsträckning hjälpa till och underlätta för den sökande att uppfylla sin bevisbörda. I doktrin har denna aspekt av utredningsansvaret också framhållits. Diesen uttalar att utredningsansvaret i praktiken innebär en hjälp för den enskilda parten att uppfylla hans eller hennes bevisbörda.²¹⁹ Inte minst vad gäller avhjälpandet av rättsliga brister blir det aktuellt att tala om att hjälpa den enskilde att uppfylla sin bevisbörda.²²⁰

Förhållandet mellan bevisbördan och utredningsansvaret kan förklaras på följande sätt; Migrationsdomstolen samt Migrationsverket har ansvaret för att det aktuella ärendet blir så utrett som dess beskaffenhet kräver. När utredningen skall anses vara fullgod beror dels på målets materiella karaktär dels på partsförhållandena i målet.²²¹ Reglerna om bevisbördans placering tar vid när utredningen väl är sådan att ärendet kan avgöras.²²² Huruvida bevisbördan är uppfylld beror då på värdet av den information som den enskilde lämnat, trovärdigheten och tillförlitligheten i uppgifterna samt den motbevisning som kan komma att tala mot vad den enskilde uppgivit avseende identiteten.²²³ Om domstolen eller Migrationsverket finner att den enskilde inte uppfyllt sin bevisbörda kommer han eller hon att få bära risken av att identiteten inte kan anses vara bevisad. Detta trots att ärendet i sig får anses vara tillräckligt utrett.

5.4 Beviskravet avseende identiteten

Utlänningslagen saknar uttryckliga bestämmelser om vilka beviskrav som gäller beträffande identitet vid prövning av en ansökan om uppehållstillstånd. I prop. 1997/98:178 uttalade regeringen att det i ärenden om uppehållstillstånd inte föreligger något uttalat krav på att utlänningen skall ha styrkt sin identitet för att uppehållstillstånd skall beviljas men att utgångspunkten är att så skall vara fallet.²²⁴ Kravet på styrkt identitet kan

²¹⁸ Jfr MIG 2007:12, MIG 2006:1 s. 6 samt Migrationsverket VCI: 1/2009 s. 3.

²¹⁹ Migrationsverket VCI: 1/2009 s. 2; Diesen och Lagerqvist Veloz Roca a.a. s. 17.

²²⁰ Jfr avsnitt 3.2.1.

²²¹ Jfr avsnitt 3.2.3.

²²² Wennergren och Von Essen, Förvaltningsprocesslagen (1 augusti 2014 Zeteo), kommentar till 8 §.

²²³ Diesen m.fl. a.a. s. 208.

²²⁴ Prop. 1997/98:178 s. 10.

mot bakgrund av förarbetsuttalanden antas utgöra en form av normalbeviskrav vad gäller identitetsfrågan.

I MIG 2007:15 uttalade Migrationsöverdomstolen att identiteten ska vara *styrkt*. I MIG 2012:1 sa domstolen istället att identiteten ska vara *klarlagd*.²²⁵ I Migrationsverkets rättsliga ställningstagande (RCI 03/2015) uttalar Migrationsverket att huvudregeln för att uppehållstillstånd skall beviljas är att identiteten är *klarlagd*.²²⁶

Skillnaden mellan beviskravet ”klarlagd” och ”styrkt” har i doktrinen beskrivits som mer eller mindre obefintlig. Beviskravet klarlagd anses i doktrinen motsvara beviskravet styrkt.²²⁷

Även om beviskravet som utgångspunkt är att identiteten ska vara styrkt/klarlagd har det både i förarbeten samt praxis uttalats att undantag från denna huvudregel måste göras i asylärenden. I prop. 1996/97:25 underströk föredragande att det var av vikt att beviskravet inte ställdes allt för högt i fall då den enskilde åberopar förföljelse.²²⁸ I förarbetena till utlänningslagen uttalade vidare regeringen att ett lägre beviskrav ofta är motiverat i de fall då den sökande kommer från ett land varifrån det är mer eller mindre en omöjlighet att få fram identitetshandlingar. Hur gärna en person än vill styrka sin identitet så har han eller hon ingen möjlighet att göra det. I sådana fall kan det bli nödvändigt att godta den uppgivna identiteten, om den gjorts sannolik men utan att den är styrkt.²²⁹

Huruvida beviskravet klarlagt/styrkt egentligen utgör ett normalbeviskrav har mot ovanstående bakgrund ifrågasatts i doktrinen. Diesen menar att det normala beviskravet i flyktingrätten, liksom i övrig förvaltningsrätt, är sannolikt.²³⁰ En sådan uppfattning får stöd i praxis där domstolen uttalat att ”Inom asylrätten är det en grundläggande princip att det är den asylsökande som skall göra sitt behov av internationellt skydd sannolikt. Därav följer att sökanden också måste göra sin identitet sannolik”.²³¹

5.5 Identitet och bevisvärdering

Prövningen av om den enskilde gjort sin identitet sannolik går till på samma sätt som prövningen av de åberopade skyddsskälerna i sig. Det handlar om att först pröva huruvida den enskilde har gjort sina uppgifter om sin identitet sannolik genom ingiven bevisning.²³² Enligt principen om den fria

²²⁵ MIG 2007:15 s. 4, MIG 2012:1 s. 6.

²²⁶ Migrationsverket RCI 03/2015 s. 1.

²²⁷ Diesen och Lagerqvist Veloz Roca a.a. s. 112; Jfr även Migrationsverkets handbok s. 171.

²²⁸ Prop. 1996/97:25 s. 98.

²²⁹ Prop. 1997/98:36 s. 14.

²³⁰ Diesen i Diesen m.fl. a.a. s. 225.

²³¹ MIG 2007:9 s. 6.

²³² Migrationsverket RCI 19/2012 s. 5, Migrationsverket VCI: 1/2009 s. 2.

bevisföringen får all bevisning åberopas till stöd för identiteten. Det är sedan upp till beslutsfattaren att bedöma huruvida den åberopade bevisningen når upp till beviskravet sannolikt.²³³ Om den sökande inte kunnat frambringa någon bevisning för identiteten kan den muntliga utsagan läggas till grund för att den enskilde skall anses ha uppfyllt sin bevisbörda, eller med andra ord för att identiteten skall anses ha gjorts sannolik. Det handlar således om en värdering av den muntliga utsagan.²³⁴ Andra sätt att få klarhet i identiteten är genom språkanalyser som påvisar att den sökande kommer från det landet eller regionen som han eller hon uppger sig komma ifrån eller är medborgare i eller medicinska åldersbedömningar. Enligt bevisrättsliga principer skall varje enskilt bevis värderas för sig och sedan skall en sammantagen bedömning göras av huruvida den enskilde nått upp till beviskravet.²³⁵

5.5.1 Värdering av identitetshandlingar

För att den enskilde ska nå upp till det uppställda beviskravet och därmed fullgöra sin bevisbörda i fråga om identiteten kan han eller hon som utgångspunkt uppvisa faktiska handlingar och dokument. För att beviskravet styrkt/klarlagt skall anses vara uppfyllt har det i praxis initialt krävts att den enskilde kan uppvisa ett giltigt hemlandspass.²³⁶ För att en sådan handling ska kunna läggas till grund för den sökandes uppgifter om hans eller hennes identitet krävs vidare att den innehåller fullständiga personuppgifter, försedd med foto samt utfärdad på ett behörigt sätt eller genom behörig myndighet. Vidare skall handlingen ha utfärdats genom personlig inställelse.²³⁷ Av detta följer att handlingen inte heller kan vara av alltför enkel beskaffenhet. Kraven på handlingen är i princip desamma oavsett vilket ursprungsland handlingarna härrör från. Lägre krav på den rent tekniska utformningen kan dock uppställas för handlingar utfärdade i utvecklingsländer jämfört med handlingar utfärdade i mer industrialiserade länder.²³⁸ Frågan om huruvida det föreligger ett absolut krav på pass som det enda sättet som den enskilde kan styrka sin identitet på har besvarats i praxis samt i förarbeten till utlänningslagstiftningen. I MIG 2011:11 uttalade domstolen att;

”Det är den sökande som ska klargöra sin identitet, men det är inte nödvändigt att detta sker genom att vederbörande företer ett pass. Även andra bevis för identiteten kan vara tillräckliga. Detta får bedömas från fall till fall enligt principen om fri bevisprövning”.²³⁹

Att ett absolut krav på passhandling för att styrka identiteten inte kan ställas upp ligger i linje med principen om fri bevisprövning. Enligt den ena delen av bevisprövningen, nämligen bevisföringen, skall ju all bevisning få läggas fram. Enligt principen om fri bevisvärdering finns ingen legal reglering av

²³³ MIG 2011:11 s. 7.

²³⁴ Migrationsverket RCI 08/2013 s. 1.

²³⁵ Se avsnitt 4.7.

²³⁶ Se MIG 2010:17.

²³⁷ Migrationsverkets handbok s. 669.

²³⁸ MIG 2010:17 s. 2, prop. 1997/98:178 s. 8.

²³⁹ MIG 2011:11 s. 7.

hur bevisningen sedan skall värderas.²⁴⁰ Att ställa upp ett krav på att det enbart är passhandlingar som kan medföra att ett visst förhållande är styrkt, borde således stå i strid med den allmänna principen om fri bevisvärdering.

Bland andra handlingar som kan användas för att styrka eller göra identiteten sannolik nämns i Migrationsverkets rättsliga ställningstagande identitetskort, födelseattester, medborgarskapsbevis, militärböcker, betyg, vigselbevis och körkort. Förutsatt att det inte finns anledning att betvivla dokumentens äkthet kan således även dessa läggas till grund för att styrka identiteten. Sådana bevismedel kan dock sällan ensamma anses vara tillräckliga för att identiteten skall anses vara klarlagd men de kan, som en del av en samlad bedömning, anses ha ett bevisvärde för identiteten.²⁴¹ I UM 1119-06 hade sökande inlämnat varsitt födelsebevis till stöd för sina respektive uppgivna identiteter. MiÖD uttalade att då födelsebevisen var kopierade kunde de inte anses ha något större bevisvärde.²⁴² I MIG 2014:1 rörde målet en man från Afghanistan som uppgav att han var ett barn. Till stöd för att så var fallet ingav mannen sin tazkira (afghansk identitetshandling). Domstolen ansåg att tazkiran var av så enkel beskaffenhet att den i princip inte kunde tilldelas något bevisvärde. Mot bakgrund av att den aktuella tazkiran var mycket enkelt utformad och saknade erforderliga säkringar gick det inte heller att kontrollera att uppgifterna i tazkiran var korrekta och inte heller vilka uppgifter eller övriga handlingar som legat till grund för utfärdandet av handlingen. Tazkiran kunde därför inte läggas till grund för att mannen skulle anses ha gjort sin identitet (i detta fall främst med avseende på ålder) sannolik.²⁴³

5.5.2 Sakkunnigbevisning

I de fall det inte föreligger några identitetshandlingar till stöd för den enskildes identitet kan användningen av sakkunniga få betydelse för att migrationsdomstolen eller Migrationsverket skall få kännedom om den sökandes identitet. Som exempel kan här nämnas språk- eller kunskapsanalyser som genomförs som ett led i att fastställa den enskildes ursprung eller medborgarskap. Ett annat exempel utgörs av medicinsk sakkunnigbevisning i form av medicinska åldersbedömningar som åberopas för att klargöra den enskildes ålder.

Att använda resultaten av en språk- eller kunskapsanalys eller av en medicinsk åldersbedömning handlar om att Migrationsverket eller migrationsdomstolen tillämpar en särskild erfarenhetsats där det från ett faktum (sökandes dialekt eller ifall av ålder; undersökningen av den enskildes skelett) kan dras en slutsats angående var sökande kommer ifrån respektive hur gammal han eller hon är. Den särskilda erfarenhetsatsen kan

²⁴⁰ Se avsnitt 4.2.

²⁴¹ Migrationsverket RCI 03/2015 s. 13.

²⁴² UM 1119-06 s. 4.

²⁴³ Se MIG 2014:1. En säkring kan exempelvis vara en vattenstämpel som utvisar att dokumentet är äkta.

sedan fungera som ett hjälpfaktum i fastställande av den enskildes identitet.²⁴⁴

Bevisvärdet av sådana analyser har diskuterats i förarbeten och i praxis. I MIG 2011:15 uttalade MiÖD att en språkanalys, i brist på faktisk bevisning, kan ha betydande bevisvärde. Förutsättningarna för att så ska vara fallet är att den är korrekt utförd och uppfyller kraven på rättssäkerhet. Domstolen hänvisar i denna del till MiÖD:s uttalande i MIG 2007 not 11, där en språkanalys underkändes som bevisvärde med hänsyn till att analysen som hade lagts till grund för bedömningen inte hade genomgått en kvalitetskontroll. Skälen till varför analysen inte genomgått en sådan kontroll var att det inte hade gått att identifiera analytikern och följaktligen inte dennes kvalifikationer och förutsättningar för uppdraget.²⁴⁵ I MIG 2014:1 som gällde medicinska åldersbedömningar konstaterade Migrationsöverdomstolen att ett sådant bevismedel kan användas i fall där den enskilde varken kunnat göra sin identitet sannolik genom identitetshandlingar eller muntliga uppgifter. Domstolen konstaterade dock att en medicinsk åldersbedömning kan innehålla vissa felmarginaler varför den inte kan betraktas som fullständigt säker. Tillämpningen av medicinska åldersbedömningar ska därför enligt domstolen ses som ett av flera bevismedel som den enskilde kan använda för att uppfylla sin bevisbörda vad beträffar åldern. En sammantagen bedömning av hela utredningsmaterialet ska enligt domstolen göras.²⁴⁶

5.5.3 Den enskildes muntliga utsaga

När den enskilde saknar identitetshandlingar till stöd för sin påstådda identitet eller det finns skäl att ifrågasätta äktheten i de handlingar som inges kommer den muntliga utsagan att få betydelse som bevismedel. Det handlar då om att fastställa vilket bevisvärde den muntliga utsagan har för bevisemat identitet.²⁴⁷ Av RCI 08/2013 framgår att den enskilde kan göra sin identitet sannolik på grundval av hans eller hennes muntliga utsaga.²⁴⁸ För att detta skall vara möjligt krävs att den muntliga utsagan kan tilldelas ett bevisvärde, eller med andra ord, beslutsfattaren skall kunna avgöra dess sanningshalt.²⁴⁹ Den enskildes berättelse om sin identitet ska godtas om den framstår som trovärdig och sannolik.²⁵⁰

Den muntliga utsagans bevisvärde eller sanningshalt bedöms utifrån begreppen ”trovärdighet” och ”tillförlitlighet”²⁵¹ där trovärdigheten knyts till den enskildes person och tillförlitligheten till berättelsens hållfasthet. Att

²⁴⁴ Jfr avsnitt 4.3.2.

²⁴⁵ MIG 2011:15 s. 2-3, MIG 2007 not 11.

²⁴⁶ MIG 2014:1 s. 1.

²⁴⁷ Diesen m.fl. a.a. s. 250.

²⁴⁸ Migrationsverket 08/2013 s. 3.

²⁴⁹ Diesen m.fl. a.a. s. 249.

²⁵⁰ Migrationsverket 08/2013 där Migrationsverket hänvisar till prop. 1996/97:25 s. 98.

²⁵¹ Jfr avsnitt 4.8.3 om berättelsemodellen som en bevisvärderingsteori.

göra denna distinktion är av vikt främst för att den tidigare, trovärdigheten, inte skall spilla över på den senare nämligen tillförlitligheten. En person som framstår som mindre trovärdig kan likväl lämna tillförlitliga uppgifter liksom en person som framstår som högst trovärdig kan lämna icke tillförlitliga uppgifter.²⁵²

Vid bedömningen av den enskildes trovärdighet läggs ofta vikt vid att berättelsen skall vara sammanhängande och inte innehålla motstridiga uppgifter. Att berättelsen i huvudsak förblir oförändrad under asylprövningens olika instanser tillmäts också betydelse i trovärdighetshänseende.²⁵³ Om den enskilde exempelvis saknar identitetshandlingar skall han eller hon, som ett led av trovärdighetsbedömningen, vidare kunna ge en rimlig förklaring till varför så är fallet.²⁵⁴ I UM 1119-06 uttalade MiÖD att sökande X och Y inte hade lämnat någon rimlig förklaring till varför de saknade identitetshandlingar. Detta tillsammans med att de uppgifter angående hur X och Y försökt att införskaffa nya födelsebevis och identitetshandlingar dels var vaga, knappa och odetaljerade, dels motstridiga i vissa delar medförde att MiÖD ansåg att sökandena inte gjort sina identiteter sannolika.²⁵⁵

Tillförlitligheten knyts istället an till hållfastheten i berättelsen. Det handlar således om att pröva i vilken utsträckning som den enskildes utsaga har stöd av andra fakta det vill säga av stödbevisning eller av kända erfarenhetssatser.²⁵⁶ En känd erfarenhetssats gällande identiteten skulle kunna vara landinformation som utvisar att vissa identitetshandlingar ser ut på ett visst sätt eller som påvisar att anskaffandet av dem i princip är omöjligt.

5.5.4 Principen om benefit of the doubt

Principen om tvivelsmålets fördel eller *benefit of the doubt* har sin grund i det faktum att de fall då en sökande kan styrka sina uppgifter om sin identitet snarare är ett undantag än en regel. De som flyr sina hemländer har ofta med sig endast det allra nödvändigaste och saknar inte sällan identitetshandlingar. När identiteten inte låter sig bevisas skall den enskilde istället åtnjuta principen om tvivelsmålets fördel.²⁵⁷ Principen innebär i huvudsak att de muntliga uppgifter som den enskilde lämnar och som inte kan låta sig bevisas inte heller ska behöva bekräftas utan påståendet ska läggas till grund för beslutet.²⁵⁸ I MIG 2007:12 uttalade domstolen att sökandens berättelse skulle godtas om den framstod som trovärdig och

²⁵² Nordh: *Praktisk Process VIII*, a.a. s. 108.

²⁵³ Wikrén och Sandesjö a.a. s. 164, Migrationsverket 08/2013 s. 1.

²⁵⁴ Jfr p 205 a andra punkten i UNHCR:s handbok.

²⁵⁵ UM 1119-06 s. 5.

²⁵⁶ Diesen m.fl. a.a. s. 245.

²⁵⁷ P 197, p 203-204 i UNHCR: handbok.

²⁵⁸ Wikrén och Sandesjö a.a. s. 164.

sannolik.²⁵⁹ Den enskildes uppgifter ska med andra ord tas för godo till förmån för honom eller henne.²⁶⁰

Principen om tvivelsmålets fördel har inte fått något uttryckligt författningsstöd i svensk rätt. Det har dock kommit till klart uttryck i förarbetena till 1989 års utlänningslag att principen ska tillämpas vid prövningen av huruvida någon är att anse som flykting respektive alternativ eller övrig skyddsbehövande.²⁶¹

Av skyddsgrundsdirektivet art. 4.5 a-e²⁶² följer att principen om benefit of the doubt ska tillämpas om vissa villkor är uppfyllda. Dessa villkor är;

- a. att sökanden har gjort en genuin ansträngning för att styrka sin ansökan,
- b. att alla relevanta faktorer som den sökande förfogar över har lagts fram och en tillfredsställande förklaring har lämnats till varför andra relevanta faktorer saknas,
- c. att sökandens uppgifter befinns vara sammanhängande och rimliga och inte strider mot tillgänglig specifik och allmän information som rör den sökandes ärende,
- d. att sökanden har ansökt om internationellt skydd så tidigt som möjligt, såvida inte sökanden kan framföra goda skäl till varför han eller hon inte har gjort det, och
- e. att sökandes allmänna trovärdighet är fastställd

Migrationsöverdomstolen slog dock fast i MIG 2007:33 att det vid prövningen av om en sökande skall tillerkännas tvivelsmålets fördel först ska bedömas huruvida den sökanden kunnat göra sin berättelse sannolik genom den bevisning han eller hon åberopat. Först därefter kan det bli aktuellt med en trovärdighetsbedömning. Sökandes allmänna trovärdighet ska, vid prövningen av om en sökande ska tillerkännas tvivelsmålets fördel, således inte först bedömas.²⁶³ Av samma skäl som trovärdigheten måste skiljas från tillförlitligheten vid bedömning av den muntliga utsagan i sig torde även detta gälla vid prövningen om någon skall tillerkännas tvivelsmålets fördel dvs. att den tidigare, trovärdigheten, inte skall spilla över på den senare, tillförlitligheten.²⁶⁴

Frågan om vilken roll som principen om tvivelsmålets fördel har i beviseteorin är inte helt självklar. I Migrationsverkets rättsliga ställningstagande om möjligheten att göra identiteten sannolik genom muntliga uppgifter uttalar Migrationsverket att principen om benefit of the doubt är en bevislätnadsregel som innebär att den sökande inte behöver styrka sin identitet utan bara göra den sannolik.²⁶⁵

Verket hänvisar vidare till UNHCR:s handbok och uttalar att;

²⁵⁹ MIG 2007:12 s. 3.

²⁶⁰ SOU 2006:6 s. 235.

²⁶¹ Prop. 2009/10:31 s. 131, prop. 1979/80:96 s. 88.

²⁶² Se även prop. 2009/10:31 s. 131 där skyddsgrundsdirektivets villkor hänvisas till.

²⁶³ MIG 2007:33 s. 5.

²⁶⁴ Se avsnitt 2.2.3.

²⁶⁵ Migrationsverket RCI 08/2013 s. 6.

”I UNHCR:s handbok anges att principen om ”benefit of the doubt” (tvivelsmålets fördel) ska tillämpas när den sökande inte kan styrka sin berättelse med skriftlig bevisning. Beviskravet ska alltså inte tillämpas alltför strikt”.²⁶⁶

Uttalandet i det rättsliga ställningstagandet antyder att principen om benefit of the doubt handlar om en lindring av beviskravet från styrkt till sannolikt. Diesen framhåller emellertid att principen inte kan tolkas som en bevislindring eftersom beviskravet i skyddsgrundande ärenden redan har lindrats till förmån för den enskilde. Den enskilde behöver inte styrka sina rättsfakta utan enbart göra dem sannolika. Istället ska principen, enligt Diesen, tillämpas vid bedömningen av utredningskravets uppfyllande. Om myndigheten inte kunnat utreda de faktiska omständigheterna, dvs. det kvarstår osäkerheter kring dessa, skall sådana osäkerheter inte läggas den sökande till last utan vad sökande uppger skall istället läggas till grund för beslutet. Brister i utredningen skall med andra ord tolkas som brist på motbevisning.²⁶⁷

5.5.5 Bör en oklar identitet påverka övrig bevisning?

Frågan om huruvida bristen på identitetshandlingar ska påverka övrig bevisning har uppkommit i förarbeten och doktrin. I SOU 2004:132 uttalades att identiteten är en del av den materiella skyddsfrågan och ”Om sökanden inte ens kan göra sin identitet trolig bedöms inte heller hans eller hennes övriga skäl vara troliga”.²⁶⁸ Vidare uttalades även att när en asylsökande inte visar vem han eller hon är leder detta oftast till slutsatsen att sökanden undanhåller omständigheter av väsentlig betydelse för bedömningen av hans eller hennes rätt att få skydd i Sverige.²⁶⁹ I UN 30-93 tolkade utlänningsnämnden det faktum att den enskilde hade avhänt sig dennes identitetshandlingar såsom en vilja att undanhålla omständigheter av betydelse för bedömningen i skyddsfråga.²⁷⁰

Även i UN 29-92 uppkom frågan om bedömningen av trovärdigheten i en familjs berättelse där familjemedlemmarna avhänt sig sina identitetshandlingar. Nämnden konstaterade att;

”om en asylsökande förstör eller på annat sätt avhänder sig den passhandling som begagnats för resan hit leder det normalt till slutsatsen att den asylsökande undanhåller uppgifter av väsentlig betydelse för asylbedömningen. Tilltron till de övriga uppgifter den asylsökande lämnat kan då förringas”.²⁷¹

Nämnden förtydligade dock sitt ställningstagande genom att säga att bara den omständigheten att den enskilde saknar identitetshandlingar kan inte

²⁶⁶ Ibid s. 6.

²⁶⁷ Diesen i Diesen m.fl. a.a. s. 208-209; Diesen och Lagerqvist Veloz Roca a.a. s. 88.

²⁶⁸ SOU 2004:132 s. 47.

²⁶⁹ Ibid s. 101.

²⁷⁰ UN 30-93 s. 2.

²⁷¹ UN 29-92 s. 2.

ensamt leda till slutsatsen att berättelsen saknar trovärdighet.²⁷² I prop. 1996/97:25 uttalade dessutom regeringen att enbart den omständigheten att en person saknar handlingar som styrker de uppgifter han lämnar om sin person inte kan medföra att uppgifterna betraktas som osanna.²⁷³

I doktrin har det framhållits att presumptionen om att den enskilde avhänder sig identitetshandlingar i syfte att undanhålla omständigheter av väsentlig betydelse för asylbedömningen medför stora risker för att bevisvärderingen blir mekanisk och godtycklig. Bedömningen av den enskildes trovärdighet skall inte påverkas av att den enskilde saknar identitetshandlingar. Istället skall en värdering av varje bevisning göras och varje enskild utsaga skall då också bedömas enskilt. Därefter skall en sammantagen bedömning av samtliga omständigheter i ärendet göras.²⁷⁴

5.6 Sammanfattande kommentar

Vad läsaren kan ta med sig av redogörelsen i kapitel fem är att identiteten formuleras såsom ett bevisstema som skall vara uppfyllt för att uppehållstillstånd ska beviljas. Det är den sökande som har bevisbördan för att styrka sin identitet. Mot bakgrund av de svårigheter som är förenade med anskaffandet av identitetshandlingar och med hänsyn till riskerna som kan vara förenade med ett återvändande till hemlandet har dock beviskravet sänkts till sannolik. Den enskilde kan göra sin identitet sannolik genom faktiska bevismedel såsom passhandling, identitetskort eller körkort.

I de fall den sökande helt saknar identitetshandlingar blir den muntliga utsagan avgörande och trovärdigheten och tillförlitligheten i denna ska då bedömas. Berättelsen skall då godtas om sökande har gjort ett ärligt försök att styrka sina uppgifter, lämnat en sammanhängande berättelse i övrigt samt givit en rimlig förklaring till varför han eller hon saknar identitetshandlingar. Här får principen om tvivelsmålets fördel betydelse. Antingen kan den tolkas som en princip som innebär en ytterligare lindring av beviskravet eller så kan den tolkas som en princip som tillämpas för att avgöra huruvida den enskildes berättelse om sin identitet skall läggas till grund för beslutet. Den senare tolkningen säger då inte att identiteten gjorts sannolik utan enbart att beslutsfattaren får ta den enskildes uppgifter för godo. Det är inte förrän efter bevisvärderingen som beslutsfattaren kan uttala sig om identiteten har gjorts sannolik eller inte.

Vidare ska utredningsansvaret lyftas fram som en princip som påverkar prövningen av identiteten. Ansvar medför att Migrationsverket samt migrationsdomstolarna tillför ärendet bevismaterial. Det blir med hjälp av detta material lättare för den enskilde att uppfylla sin bevisbörda.

²⁷² Ibid.

²⁷³ Prop. 1996/97:25 s. 188.

²⁷⁴ Diesen m.fl. a.a. s. 257-259.

Vad som vidare är av vikt i bedömningen är att en icke-sannolik identitet inte får spilla över på trovärdigheten i övrig bevisning, exempel vad gäller skyddsskäl. Bara för att den enskilde inte kunnat göra sin identitet sannolik skall detta, med andra ord, inte påverka den enskildes allmänna trovärdighet. En icke-sannolik identitet kan dock sänka bevisvärdet för annan bevisning. Exempelvis skulle en ingiven dom som stadgar att sökande skall dömas till dödsstraff kunna ges ett lägre bevisvärde om den enskilde inte kan visa att hans namn stämmer överens med det namn som framgår i domen.

6 Analys och slutsatser

6.1 Inledning

Syftet med uppsatsen har varit att undersöka hur prövningen av den enskildes identitet går till i skyddsgrundande ärenden och huruvida prövningen uppfyller rättssäkerhetskrav. Jag har, som ett led i detta syfte, velat lyfta fram bevisrättsliga principer, modeller och begrepp för att studera hur de förhåller sig till identitetsprövningen och på vilket sätt de stärker rättssäkerheten. I detta har jag särskilt analyserat identiteten som en del av prövningen. Det finns emellertid många olika rekvisit som ska vara uppfyllda för att någon ska beviljas uppehållstillstånd men jag har valt att studera just identitet som ett av dessa rekvisit.

Som konstaterats i avsnitt 5.2 är identiteten en viktig fråga i bedömningen av om någon ska beviljas uppehållstillstånd. Kravet på att den enskilde ska kunna visa vem han eller hon är motiveras bland annat av att de individuella skälen ska kunna kopplas till en viss person. Vidare utgör identitetsbedömningen en del av den materiella prövningen. Som framgår av avsnitt 5.2 ska en person inte betraktas såsom flykting om han eller hon kan begagna sig av medborgarskapslandets skydd. I avsnitt 2.2.1 framgår slutligen att kravet på att den enskilde kan visa vem han eller hon är motiveras av statens intresse att kunna kontrollera vem som uppehåller sig i landet varför det är av vikt att uppehållstillstånd beviljas i rätt namn och för rätt person. Att bevilja någon uppehållstillstånd på basis av felaktig identitet torde istället kunna få allvariga konsekvenser inte minst om personen tagit någon annans identitet. Andra problem som kan tänkas uppkomma är att det blir svårt att återsända personer till ett land om det, efter beslutet, visar sig att han eller hon inte var medborgare i det landet. Det är mot denna bakgrund som jag valde att undersöka just identitetsprövningen i skyddsgrundande ärenden.

6.2 Prövningen av den enskildes identitet

Det första delsyftet i uppsatsen var att undersöka hur prövningen av identiteten går till. Som konstaterats i avsnitt 4.1 och i kapitel 5 finns det svårigheter som är förenade med prövningen. Svårigheterna består främst i att sökande inte alltid har någon bevisning för sina påståenden. Bristen på bevisning kan bero på att sökandena som kommer till Sverige har incitament att inte berätta vem de är eller var de kommer ifrån eller så kan den bevisning som väl uppvisas sakna bevisvärde. Trots detta måste en prövning likväl göras då identiteten utgör ett nödvändigt rekvisit för frågan om uppehållstillstånd.

I avsnitt 5.3 har jag kommit fram till att det är den sökande som bär bevisbördan för hans eller hennes identitet och beviskravet är detsamma som för skyddsgrunderna i övrigt nämligen *sannolikt*. Jag har emellertid kunnat konstatera att utgångspunkten, såsom den framgick i förarbetena, inte var att identiteten skulle göras sannolikt utan att den skulle vara *styrkt/klarlagd* för att någon skulle kunna beviljas uppehållstillstånd. Detta oavsett skälen för uppehållstillståndet. Klarlagd/styrkt identitet är dock ett betydligt högre krav än sannolikt och har inte ansetts vara motiverat mot bakgrund av de svårigheter som faktiskt är förenade med anskaffandet av identitetshandlingar. Som konstaterats i avsnitt 5.4 har beviskravet därför sänkts till sannolikt. Av intresse i detta sammanhang är frågan om hur principen om benefit of the doubt ska tillämpas vid bedömningen av någons identitet. Migrationsverket formulerar principen som en sänkning av beviskravet medan det i doktrin istället framlyfts att principen inte kan ses på det sättet utan ska istället tolkas som en princip som används för att bedöma om någons uppgifter skall läggas till grund för beslutet. Frågan om hur principen bör tolkas ligger utanför ramen för denna uppsats. Däremot kan det här lyftas fram att principens existens påvisar de svårigheter som finns när beslutsfattaren har att bedöma någons identitet.

Trots de uppenbara svårigheterna som finns att säkerställa någons identitet läggs bevisbördan för detta på den enskilde. Att bevisbördan för identiteten åläggs den enskilde kan tänkas ha sin förklaring i bevissäkringsteorin (4.5). Det får anses lättare för den enskilde att anskaffa identitetshandlingar och därigenom säkra bevisningen angående detta. En annan förklaring till att bevisbördan åläggs den enskilde är att ansökan om uppehållstillstånd kan ses som en ansökan om utverkande av en förmån. Enligt förvaltningsrättsliga principer är det den enskilde som har bevisbördan för sådana ”gynnande” beslut (3.2.4). Vad som är intressant är huruvida ansökningar om uppehållstillstånd verkligen kan betraktas som en typisk situation där den enskilde ansöker om en förmån. Det är nog svårt att exempelvis jämföra en ansökan om ett körkortstillstånd (utverkande av förmån) med en ansökan om uppehållstillstånd på grund av att någon är i behov av skydd. Trots detta åläggs den enskilde bevisbördan för denna ”förmån”. En fråga som uppkom i och med arbetets gång var huruvida det var skäligt att ålägga den enskilde bevisbördan för att han eller hon är i behov av skydd. Inte minst blev detta tydligt i och med att den enskilde sällan kan presentera någon bevisning för sin identitet och sitt skyddsbehov. En slutsats som jag har kunnat dra är att det får anses som skäligt att den enskilde åläggs bevisbördan. Anledningen till detta går att finna i just det omfattande utredningsansvaret som främst genom praxis har ålagts Migrationsverket samt migrationsdomstolen. Utredningsansvar påverkar bevisprövningen genom att det medför att de olika instanserna tillför ärendet bevismaterial. Myndigheterna kan således inkomma med material som ger stöd för att den enskildes uppgifter angående hans eller hennes identitet är sanna. De olika instanserna hjälper på så vis indirekt den enskilde att uppfylla sin bevisbörda (5.3.2). Att bevisbördan då åläggs den enskilde kan mot denna bakgrund inte anses vara oskäligt.

Om den enskilde inte lyckats göra sin identitet sannolik kan han eller hon likväl beviljas uppehållstillstånd. Ur ett bevisrättsligt hänseende framstår inledningsvis denna konstruktion som märklig. Som konstaterats i avsnitt 5.2 har Migrationsöverdomstolen formulerat identiteten som ett bevistema. Identiteten utgör dock inte det slutliga bevistemat utan borde istället kunna betraktas som ett deltema eller ett preliminärt tema för frågan om uppehållstillstånd. I frågan om exempelvis flyktingskap är det den som kan betraktas som flykting som ska beviljas uppehållstillstånd. Det slutliga bevistemat är då att en person kan göra sannolikt att han eller hon är flykting. Det slutliga bevistemat är således inte den enskildes identitet. Som framgår av avsnitt 4.4 kan ett slutligt bevistema dock bestå av flera olika delteman eller preliminära teman. Ett sådant deltema i det slutliga bevistemat "flykting" "alternativt skyddsbehövande" eller "övrig skyddsbehövande" utgörs av rekvisiten välgrundad fruktan i kombination med någon av de i lagen uppställda förföljelsegrunderna. Eftersom domstolen formulerat också identiteten som ett bevistema skall även denna göras sannolik för att uppehållstillstånd ska kunna beviljas. Identiteten borde därför utgöra ett deltema för det slutliga bevistemat "flykting". Att se identiteten på detta sätt innebär att identiteten är en omedelbart relevant omständighet för rättsföljden uppehållstillstånd. Som framgår av avsnitt 4.2 kallas sådana omedelbart relevanta omständigheter för rättsfaktum. Att identiteten är ett rättsfaktum kan även anses följa av den bevisrättsliga grundsatsen, såsom den framgår av avsnitt 4.5, att den enskilde inte har att bevisa att bevisfaktum utan enbart ett rättsfaktum och domstolen har ju formulerat identiteten som något som den enskilde ska bevisa. Då den enskilde kan beviljas uppehållstillstånd trots att det brister i ett deltema påvisar att prövningen av identiteten i förhållande till skyddsskäl inte följer allmänna bevisrättsliga regler. Som framgår av avsnitt 4.4 gäller ju att alla delar av ett slutligt bevistema ska vara uppfyllda för att temat skall anses föreligga.

För att komma runt de enskilda fallen där den enskilde inte lyckats göra sin identitet sannolik vidtas en prövning mot "hemvisten". Det är i dessa fall som särskilda erfarenhetssatser såsom språk- och kunskapsanalyser blivit viktiga främst för att avgöra vilket land eller vilken region som personen kommer ifrån. Om hemvisten utgjorde en del av identitetsbegreppet hade prövningen stått mer i överensstämmelse med bevisteoretiska modeller. I ett sådant fall hade deltemat "identitet" varit uppfyllt så länge hemvisten gjorts sannolik. Det framgår emellertid varken av praxis eller av förarbeten att hemvistbegreppet är detsamma som identitetsbegreppet. Det finns inget som heller talar för att hemvisten kan läsas in i medborgarskapsbegreppet. Detta får i sig framstå som naturligt då en person kan vara medborgare i ett land men ha sin hemvist i ett annat land. Vidare framgår det av praxis att den enskilde skall göra sin identitet och hemvist sannolik inte antingen eller. Slutsatsen som här kan dras är att identiteten och hemvisten borde utgöra två olika delteman där utgångspunkten är att båda ska bevisas för att någon ska kunna beviljas uppehållstillstånd.

Att det inte riktigt går att se identitetsprövning i en sådan strikt bevisteoretisk mening som ovan beskrivits grundar sig på det bakomliggande problemet att det är svårt att fastställa vem den enskilde är. Att säga att de som inte kan bevisa vem de är inte heller ska kunna beviljas uppehållstillstånd skulle medföra att många som verkligen var i behov av skydd tvingades återvända med motiveringen att de inte gjort sin identitet sannolik. Mot en sådan bakgrund är det förmodligen inte svårt att se att och varför identiteten i praktiken ges en mindre betydelse än vad som kanske var avsett från början.

6.3 Rättssäkerhetsaspekter vid prövningen

Vad är rättssäkerhet? Frågan ställer många följdfrågor och får förmodligen många svar beroende på vem man frågar. Jag valde att begränsa mig till den formella delen av begreppet nämligen rättssäkerhet som ett krav på förutsebarhet, likhet inför lagen och rättstillämpningen samt kontrollerbarhet. Ett sätt att se på dessa aspekter är just genom att titta på bevisprövningen. Som konstaterats i avsnitt 4.2 är bevisprövningen fri. Varken Migrationsverket eller domstolarna är bundna av några legala regler för hur de ska värdera bevisning eller vilken bevisning som de får ta hänsyn till. Det är främst mot bakgrund av den fria bevisvärderingen som det i doktrin har utvecklats teorier för hur denna bör gå till för att rättssäkerheten i besluten ska kunna upprätthållas. Sådana modeller stärker rättssäkerheten genom att de försöker motverka att besluten blir skönsmässiga eller att beslutsfattaren grundar sin bedömning på ett helhetsintryck istället för att värdera och ta hänsyn till enskild bevisning

Som exempel kan här nämnas de fall där det inte går att fastställa identiteten. I sådana situationer är det av vikt att grundläggande bevisteoretiska regler får den verkan som de är avsedda att ha. Till exempel bör inte en oklar identitet få oproportionerligt stor inverkan på övrig bevisning eller, med andra ord, bara för att den enskilde inte kan bevisa vem han eller hon är ska inte detta gå ut över trovärdighet och tillförlitligheten i övrigt. Huruvida sådana generella bedömningar verkligen undanröjts i praktiken är ingen fråga som är föremål för undersökning i denna uppsats. Däremot kan här framhållas att skapandet av instansordning med domstolar kan tänkas öppna upp för en stabilare praxisbildning i vilken det tydligare slås fast att sådana bedömningar ska undvikas. Vidare påvisar vissa rättsfall att Migrationsöverdomstolarna försöker undanröja eventuella bevisvärderingsbrister. Som framgår av exempelvis avsnitt 5.5.2 vad gäller sakkunnigbevisning har exempelvis Migrationsöverdomstolen uttalat sig om värdet av sådan bevisning samt om vikten av att kvaliteten i analyserna ifrågasätts för att resultatet av undersökningen ska läggas till grund för beslutet.

I andra hänseenden kanske det blir svårt att strikt tillämpa bevisteoretiska modeller. En strikt sådan tillämpning skulle kunna medföra att uppehållstillstånd inte hade beviljas så länge identiteten var oklar. Med tanke på de svårigheter som finns att fastställa någons identitet och med hänsyn till principer såsom principen om *non-refoulement* är det dock inte möjligt att ställa sådana bevisrättsliga krav. Istället har det blivit en fråga om vad som är lämpligt vilket inte sällan ställs mot konsekvenserna av att den enskilde återvänder till ursprungslandet. I skyddsgrundande ärenden framstår det som att det är lämpligt att åsidosätta kravet på att sökande kan visa vem han är och istället pröva berättelsen mot det uppgivna hemvistlandet. Konsekvenserna blir dock att även om det går att fastställa att någon är i behov av skydd, enbart mot bakgrund av hemvistlandet, så måste uppehållstillståndet beviljas i något namn. Risker att någon beviljas uppehållstillstånd i fel namn framstår då inte som alltför avlägsen. Att bevilja någon uppehållstillstånd i fel namn kanske inte är ett rättssäkert beslut då det grundas på fel premisser men samtidigt är det ett nödvändigt beslut eftersom det andra alternativet inte hade varit proportionerligt. Mer generellt kan framhållas, vilket jag också velat belysa med uppsatsen, är att det faktiskt finns ett krav på att sökande ska göra sin identitet sannolik samtidigt som detta krav inte upprätthålls fullt ut i praktiken. Att ställa upp krav på att någon skall bevisa vem han eller hon är för att sedan inte tillämpa det i praktiken kan på ett sätt ses som bristande rättssäkerhet i den meningen att besluten inte är förutsebara.

En annan aspekt av rättssäkerheten som kan framhållas har att göra med beviskravet i sig. Beviskravet har sänkts till förmån för den enskilde med den huvudsakliga motiveringen att det är svårt att säkra bevisning. Ett lägre beviskrav får i sig anses vara motiverat men frågan som uppstår är huruvida ett sänkt beviskrav i sig ökar risken för att besluten tas på felaktiga grunder. Till exempel kan det ju senare framkomma att personen var medborgare i ett annat land än det landet mot vilket ansökan prövades. Detta kan få som ytterst konsekvens att den asylsökande inte längre bör anses vara skyddsbehövande (förutsatt att det "riktiga medborgarskapslandet" kan bereda honom eller henne skydd 5.2). Konsekvenserna av ett lågt ställt beviskrav måste dock vägas mot konsekvenserna av ett högt ställt beviskrav. Konsekvenserna av ett högt ställt beviskrav skulle kunna vara att människor som verkligen är i behov men som inte når upp till beviskravet återsänds till ett land där de utsätts för skyddsgrundande behandling. Risken med ett lågt ställt beviskrav är att flera beviljas uppehållstillstånd som kanske inte är i behov av skydd.

I detta sammanhang bör det påpekas att prövningen av huruvida någon är i behov av skydd från början inte var tänkt som en strikt juridisk prövning som skulle avgöras av en domstol utan hade en mer politisk prägel där just lämplighetsbedömningar fick ett större utrymme. När bedömningen nu lagts på en domstol uppkommer istället nya frågor för domstolen att ta ställning till. En av dessa frågor kan då vara hur allmän bevisteori fungerar i praktiken eller hur den bör förhålla sig för att rättssäkerheten ska upprätthållas. Samtidigt kan det här framhållas att även om prövningen inte

alltid stämmer överens med bevisteorin innebär detta inte att resultatet automatiskt blir orättssäkert. Andra rättssäkerhetsfrämjande faktorer kan kanske få samma verkan som bevisteoretiska modeller. Vad jag främst åsyftar här är utredningsansvaret som ökar möjligheten att beslutet i sin helhet blir materiellt riktiga och fattade mot bakgrund av ett fullgott material. Andra rättssäkerhetsfrämjande faktorer som kan lyftas fram är den lagstadgade principen om beslutsfattarens objektivitet i den meningen att han eller hon inte får grunda sina beslut på andra intressen än de som är vidkommande för prövningen. Vidare kan tilläggas att med den nya instans- och processordningen så har möjligheterna till ett kontradiktoriskt förfarande ökat. Med större möjlighet till muntlighet, insyn och kontrollerbarhet kan rättssäkerheten i besluten öka. Slutligen är det möjligt att den nya instansordningen i sig öppnar upp för nya bevisteoretiska principer som blir särskilt tillämpliga vid bedömningen av identiteten, skyddsbehovet eller andra sådana svåra frågor.

Litteratur och källor

Litteratur

Bernitz, Ulf, Kjellgren, Anders: *Europarättens grunder*, 4:e upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm 2010

Bohlin, Alf, Warnling-Nerep, Wiweka: *Förvaltningsrättens grunder*, 2:a upplagan, Norstedts juridik, Stockholm 2007

Bolding, Per Olof: *Går det att bevisa? Perspektiv på domstolsprocessen*, Norstedts, Stockholm 1989

Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, 4:e upplagan, Norstedts Juridik, Stockholm 2012

Diesen, Christian, Lagerqvist Veloz Roca, Annika, Billing Lindholm, Karolina, Seidlitz, Madelaine och Wahren, Alexandra: *prövning av migrationsärenden Bevis 8*, 2:a upplagan, Norstedts juridik, Stockholm 2012

Diesen, Christian, Lagerqvist Veloz Roca, Annika, *Bevisprövning i förvaltningsmål Bevis 7*, 1:3 upplagan, Norstedts juridik, Stockholm 2013

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik: *Rättegång Första häftet*, 8:e upplagan, Norstedts juridik, Stockholm 2002

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik, Heuman, Lars: *Rättegång Fjärde häftet*, 7:e upplagan, Norstedts juridik, Stockholm 2009

Fitger, Peter, Sörbom, Monika, Eriksson, Tobias, Hall, Per, Palmkvist, Ragnar och Renfors, Cecilia: *Rättegångsbalken*, Norstedts juridik, Zeteo 2014

Frändberg, Åke: "Om rättssäkerhet". I: *Juridisk tidskrift* 2000

Heuman, Lars: "Sammanblandning av rättsfrågor och bevisfrågor vid underlåtenhetsansvar". I: *Svensk Juristtidning* 2014

Lindell, Bengt: *Sakfrågor och rättsfrågor, En studie av gränser, skillnader och förhållanden mellan faktum och rätt*, Iustus Förlag AB, Uppsala 1987

Linderfalk, Ulf: *Folkrätten i ett nötskal*, 2:1 upplagan, Studentlitteratur AB, Lund 2012

Lundell, Bengt, Strömberg, Håkan, *Allmän förvaltningsrätt*, 26:e upplagan, Liber AB, Malmö 2014

Marcusson, Lena (red.), Åhman, Karin, Reichel, Jane, Sterzel, Fredrik, Bull, Thomas, Helmius, Ingrid, Lerwall, Lotta, Lundin, Olle: *offentligrättsliga principer*, 2:a upplagan, Iustus förlag, Uppsala 2012

Mattsson, Titti: *Barnet och Rättsprocessen – Rättsäkerhet, integritetsskydd och autonomi i samband med beslut om tvångsvård*, Juristförlaget i Lund, Lund 2002

Mellqvist, Mikael, Wirdemark, Kristina: *processrätt – grunderna för domstolsprocessen*, 2:a upplagan, Iustus förlag, Uppsala 2012

Nordh, Roberth: *Praktisk Process I - Processens ram i tvistemål*, 2:a upplagan, Iustus Förlag AB, Uppsala 2006

Nordh, Roberth: *Praktisk Process II - Processens ram i brottmål: om gärningsbegreppet, ändring och justering i åtal m.m.* 3:e upplagan, Iustus Förlag AB, Uppsala 2012

Nordh, Roberth: *Praktisk Process VII – bevisrätt B bevisbörda och beviskrav*, 1:a upplagan, Iustus Förlag, Uppsala 2011

Nord, Robert: *Praktisk Process VIII - Bevisrätt C: bevisvärdering*, 1:a upplagan, Iustus förlag, Uppsala 2013

Peczenik, Aleksander: "Juridikens allmänna läror". I: *Svensk Juristtidning* 2005

Peczenik, Aleksander: *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*, 1:a upplagan, Norstedts Juridik ingår i Fritzes Förlag AB, Stockholm 1995

Sandgren, Claes: *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare. Ämne, materia, metod och argumentation*, 2:a upplagan, Norstedts juridik AB, Stockholm 2008

Sandgren, Claes: "Om empiri och rättsvetenskap" del 1. I: *Juridisk tidskrift* Nr 3 1995/96

Stern, Rebecca: "Folkrättens roll i vägledande migrationsrättslig praxis". I: *Svensk Juristtidning* 2010

Stern, Rebecca: "Hur bedöms ett skyddsbehov? Om gränsdragning, konsekvens och förutsägbarhet i svensk asylpraxis". I: *Svensk Juristtidning* 2012

Wennergren, Bertil: *Förvaltningsprocesslagen – en kommentar*, 5:e upplagan, Norstedts juridik, Stockholm 2005

Wennergren, Bertil och von Essen, Ulrik: *Förvaltningsprocesslagen m.m en kommentar*, Norstedts juridik, Zeteo 2014

Wikrén, Gerhard, Sandesjö, Håkan: *Utlänningslagen med kommentar*, 10:e upplagan, Norstedts Juridik AB, Stockholm 2014

Zila, Josef: "Om rättssäkerhet". I: *Svensk Juristtidning* 1990

Offentligt tryck

Statens offentliga utredningar

SOU 1938:44 Processlagsberedningens förslag till rättegångsbalk

SOU 1999:16 Ökad rättssäkerhet i asylärenden

SOU 2003:25 Verkställighet vid oklar identitet m.m.

SOU 2006:6 Skyddsgrundsdirektivet och svensk rätt

SOU 2004:74 Utlänningslagstiftningen i ett domstolsperspektiv

SOU 2004:132 Tidsbegränsat uppehållstillstånd vid oklar identitet och resväg

Propositioner

prop. 1942:5 Rättegångsbalken

prop. 1954:41 Med förslag till utlänningslag

prop. 1971:30 Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till lag om allmänna förvaltningsdomstolar, m.m.

prop. 1979/80:96 Med förslag till ny utlänningslag, m.m.

prop. 1988/89:86 Med förslag till utlänningslag m.m.

prop. 1996/97:25 Svensk migrationspolitik i globalt perspektiv

prop. 1997/98:36 Återkallelse av uppehållstillstånd

prop. 1997/98:178 Medborgarskap och identitet

prop. 2005/06:72 Genomförande av EG-direktivet om rätt till familjeåterförening samt vissa frågor om handläggning och DNA-analys vid familjeåterförening

prop. 2004/05:170 Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden

prop. 2009/10:31 Genomförande av skyddsgrundsdirektivet och asylprocedurdirektivet

prop. 2012/13:45 En mer ändamålsenlig förvaltningsprocess

Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden och handböcker

Migrationsverket, RCI 19/2012, *Rättschefens rättsliga ställningstagande angående åldersbedömning*, Utfärdad 2012-07-05 [cit. Migrationsverket RCI 19/2012]

Migrationsverket, RCI 08/2013, *Rättschefens rättsliga ställningstagande angående sannolik identitet i asylärenden*. Utfärdad 2013-05-31 [cit. Migrationsverket RCI 08/2013]

Migrationsverket, RCI 03/2015, *Rättsligt ställningstagande angående kraven på klarlagd identitet och pass i ärenden om uppehållstillstånd*. Utfärdad 2015-01-30 [cit. Migrationsverket RCI 03/2015]

Migrationsverket: *handbok i migrationsärenden*. Utfärdad 2012-05-23, Uppdaterad 2014-08-25 [cit. Migrationsverkets handbok]
Migrationsverket, VCI: 1/2009, *Angående prövning av identitet och hemvist i asylärenden – särskilt rörande kunskapskontroller och språkanalyser*. Utfärdad 2009-12-08 [cit. Migrationsverket VCI: 1/2009]

Internationella källor

Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare och 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 (omarbetad version)

Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 604/2013 av den 26 juni 2013 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som är ansvarig för att pröva en ansökan om internationellt skydd som en tredjelandsmedborgare eller en statslös person har lämnat in i någon medlemsstat.

Europeiska konventionen 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna [cit. EKMR]

Förenta Nationernas konvention 1984 mot tortyr och annan grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning [cit. Antitortyrkonventionen]

Förenta Nationernas Flyktingkommissarie: *Handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställandet av flyktingars rättsliga ställning enligt 1951 års konvention och 1967 års protokoll* [cit. UNHCR:s handbok]

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 [cit. Skyddsgrundsdirektivet].

rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfarande för beviljande eller återkallande av flyktingstatus [cit. Asylprocedurdirektivet]

1951 års konvention och 1967 års protokoll angående flyktingars rättsliga ställning [cit. Flyktingkonventionen]

Elektroniska källor

A Macklin: *Truth and Consequences: Credibility Determination in the Refugee Context*, International Association of Refugee Law Judges (IARJ),

Conference in Ottawa, Canada, 1998. Citerad i UNHCR:s rapport Beyond proof, Hämtad från www.Refworld.org, <http://www.refworld.org/docid/519b1fb54.html>, hämtad den 26 mars 2015 kl 10:10

Ny instans- och processordning i utlänningsärenden: Lagrådet, utdrag ur protokoll vid sammanträde, 2005-05-09, UD, hämtad den 16 april 2015 från: <http://www.lagradet.se/yttranden/Ny%20instans-%20och%20processordning%20i%20utlanningsarend.pdf>.

Identitet, Nationalencyklopedin, hämtad den 20 april 2015 från: <http://www.ne.se/sök/?t=all&q=identitet>,

Inkomna ansökningar om asyl, 2015, Migrationsverket, hämtad den 21 april 2015 från: <http://www.migrationsverket.se/download/18.7c00d8e6143101d166d1aab/1427871967778/Inkomna+ansokningar+om+asyl+2015+-+Applications+for+asylum+received+2015.pdf>.

Inkomna ansökningar om asyl, 2014, Migrationsverket, hämtad den 21 april 2015 från: <http://www.migrationsverket.se/download/18.39a9cd9514a346077211b0a/1422893141926/Inkomna+ansokningar+om+asyl+2014+-+Applications+for+asylum+received+2014.pdf>.

Feijen, Liv, Frennmark, Emelia, UNHCR, 2011: *Förhöjd kvalitet i svensk asylprövning - Kvalitet i svensk asylprövning – en studie av Migrationsverkets utredning av och beslut om internationellt skydd*, slutrapport från projektet, Publicerad september 2011. Hämtad den 27 april 2015 från: http://www.unhcr-northerneurope.org/fileadmin/user_upload/Documents/PDF/Sweden/2011-Sep-SE-Kvalitet-i-svensk-asylprövning.pdf.

Rättsfallsförteckning

Migrationsöverdomstolen

MIG 2006:1
MIG 2007:9
MIG 2007 not. 11
MIG 2007:12
MIG 2007:15
MIG 2010:17
MIG 2011:2
MIG 2011:4
MIG 2011:6
MIG 2011:11
MIG 2011:15
MIG 2012:1
MIG 2012:2
MIG 2013:2
MIG 2012:18
MIG 2012:20
MIG 2013:4
MIG 2014:1
UM 1119-06
UM 6147-11

Utlänningsnämnden

UN 30-93
UN 29-92

Praxis från Europadomstolen

Jalloh mot Tyskland, Ansökan nummer 54810/00, Strasbourg, domstolens dom av den 11 juli 2006

Meki Elgafaji och Noor Elgafaji mot Staatssecretaris van Justitie, EU-domstolens mål C-465/07, domstolens dom av den 18 april 2009

Regeringsrätten

RÅ 1990 ref. 64
RÅ 2006 ref. 15
RÅ 2006 ref. 46
RÅ 2009 ref. 69

Högsta domstolen

NJA 1990 s. 18
NJA 1993 s. 126
NJA 1975 s. 280
NJA 2005 s. 205
NJA 2010 s. 671

