



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Kristin Liljegren

# Inre Väpnad Konflikt - Hur fastställs begreppet?

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng

Handledare: Moa de Lucia Dahlbeck

Termin för examen: VT 2016

# Innehållsförteckning

|  |    |
|--|----|
| SUMMARY  | 4  |
| SAMMANFATTNING   | 5  |
| FÖRORD   | 6  |
| FÖRKORTNINGAR  | 7  |
| 1. INLEDNING   | 8  |
| 1.1 Bakgrund   | 8  |
| 1.2 Syfte och frågeställningar   | 8  |
| 1.3 Avgränsningar  | 9  |
| 1.4 Metod och material   | 9  |
| 1.5 Disposition  | 10 |
| 2. FOLKRÄTTEN  | 11 |
| 2.1 Den internationella humanitära rätten                                  | 12 |
| 2.2 Sedvanerätt  | 13 |
| 2.3 Tadic-domen  | 13 |
| 2.4 Sammanfattning av kriterier för inre väpnad konflikt enligt folkrätten | 14 |
| 3. EU-RÄTTEN   | 15 |
| 3.1 Skyddsgrundsdirektivet   | 15 |
| 3.2 Europakonventionen   | 16 |
| 3.3 Elgafaji-domen C-465/07  | 17 |
| 3.4 Sufi och Elmi mot Förenade kungariket                                  | 18 |
| 3.5 Diakité-domen  | 20 |
| 3.6 Sammanfattning av kriterier för inre väpnad konflikt enligt EU-rätten  | 22 |

|   |    |
|---|----|
| 4. SVENSK LAGSTIFTNING  | 23 |
| 4.1 Flyktingar  | 23 |
| 4.2 Alternativt skyddsbehövande   | 23 |
| 4.3 Övriga skyddsbehövande  | 24 |
| 4.4 Inre väpnad konflikt i svensk rätt  | 25 |
| 4.5 RCI 12/2014   | 25 |
| 4.6 MIG 2007:9  | 26 |
| 4.7 MIG 2009:27   | 26 |
| 4.8 MIG 2011:4  | 28 |
| <br>  |    |
| 5. ANALYS   | 30 |
| 5.1 Vilka kriterier ska vara uppfyllda för att en konflikt ska uppnå status som inre väpnad konflikt i svensk rätt?   | 30 |
| 5.2 Är det någon skillnad på kriterierna för att uppnå inre väpnad konflikt mellan svensk rätt, EU-rätt och folkrätt? | 31 |
| <br>  |    |
| 6. KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING  | 33 |
| <br>  |    |
| 7. RÄTTSFALLSFÖRTECKNING  | 35 |

## Summary

In this thesis I have examined with which criteria internal armed conflict is established within Swedish law. I have also examined the EU-law and the international humanitarian law and which criteria is laid down to understand the Swedish law which is strongly influenced by these legal systems.

By examining especially the Diakité case I've found that Swedish case law differs from EU case law and the international humanitarian law. EU case law states through the Diakité case that internal armed conflict according to the EU-law is separate from the definition of international humanitarian law, which calls it non-international armed conflict. The EU court holds that the two concepts have different purposes. This leads to difficulties for the national courts when they on the one hand have international commitments to follow and on the other hand EU case law to give way to. I have reached the conclusion that the criteria that is set up is unclear for the courts as well as for the migration board and that a new case law needs to be established by the Swedish supreme migration court to clarify the area. I have also reached the conclusion that the European Court of Justice leaves the definition of indiscriminate violence so wide it risks getting different contents in the different countries of the European union.

## Sammanfattning

I denna uppsats har jag utrett vilka kriterier som uppställs för att fastställa inre väpnad konflikt i svensk rätt. Jag undersöker också hur kriterierna fastställs även i EU-rätten och i den internationella humanitära folkrätten gällande inre väpnad konflikt då båda dessa områden starkt påverkar den inhemska tillämpningen av begreppet.

Genom att undersöka framförallt Diakité-domen har jag konstaterat att svensk rättspraxis skiljer sig från EU-rätten som i sin tur skiljer sig från den internationella humanitära folkrätten. EU-rätten slår fast i Diakité-domen att inre väpnad konflikt ska skiljas från den internationella humanitära folkrättens begrepp ”icke-internationell väpnad konflikt”. Domstolen menar att de olika begreppen används för olika ändamål. Detta leder till dilemman för de nationella rättstillämparna när de ska tillämpa de internationella konventioner som deras land skrivit under på och samtidigt tillämpa EU-domstolens praxis. Jag kommer fram till att de kriterier som utgör inre väpnad konflikt därför inte är tydliga för vare sig migrationsdomstolarna eller Migrationsverket och att ett nytt prejudikat från migrationsöverdomstolen behövs för att tydliggöra området. Jag kommer också fram till att EU-domstolen lämnat definitionen av begreppet urskillningslöst våld så öppet att det riskerar få olika innebörd i olika medlemsstater i EU.

Nyckelord: Diakité-domen, Skyddsgrundsdirektivet, alternativt skyddsbehövande, övriga skyddsbehövande, inre väpnad konflikt.

## **Förord**

Jag vill börja med att tacka min handledare Moa de Lucia Dahlbeck för att hon hjälpt mig ro iland denna uppsats. Sedan vill jag tacka min familj och särskilt min mamma och pappa som läst igenom, rättat och peppat mig genom hela uppsatsen. Slutligen vill jag tacka min fästman Fisnik, utan dig hade detta aldrig gått.

Stockholm, den 15 augusti 2016

Kristin Liljegen

## **Förkortningar**

|                      |   |
|----------------------|---|
| Europa konventionen  | Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna |
| EU                   | Europeiska Unionen  |
| EU-domstolen         | Europeiska unionens domstol   |
| Europadomstolen      | Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna   |
| Flyktingkonventionen | 1951 års konvention om flyktingars rättsliga ställning  |
| ICRC                 | Internationella rödakorskommittén   |
| ICTY                 | Internationella krigsförbrytartribunalen för det forna Jugoslavien                              |
| Prop.                | Proposition   |
| SOU                  | Statens offentliga utredningar  |
| UNHCR                | Förenta nationernas flyktingkommissariat  |
| UtlL                 | Utlänningslagen (2005:716)  |

## **1. Inledning**

## 1.1 Bakgrund

År 2015 sökte ca.160 000 människor asyl i Sverige.<sup>1</sup> I världen är det för tillfället över 60 miljoner människor på flykt.<sup>2</sup> Människor på flykt undan krig presenteras dagligen i media och vi läser om flyktingkatastroferna på medelhavet. Vi ser människor fly över halva jordklotet, utsatta människor med hopp om en bättre framtid som utsätter sig för de stora riskerna att färdas över medelhavet i ofta undermåliga båtar. Men bara vissa får stanna. En del får stanna på grund av att det i deras hemland råder inre väpnad konflikt, exempelvis i Syrien. Men i andra länder råder också vad som enligt en vanlig människa framstår som inbördeskrig utan att det räknas som inre väpnad konflikt. Varför anses den ena konflikten ge upphov till flyktingskap men inte den andra? Sedan Diakité-domen<sup>3</sup> kom från EU-domstolen väcks frågan hur detta påverkar de människor som söker asyl i Sverige? Vilka konflikter är det egentligen som når upp till statusen som inre väpnad konflikt och vilka gör det inte? Vilka får stanna i Sverige och vilka får inte stanna? Hur kan man göra bedömningarna av inre väpnad konflikt mer tydliga och konkreta och således göra det lättare för människor på flykt att veta när deras hemsituation faller in under begreppet inre väpnad konflikt och när det inte gör det?

## 1.2 Syfte och frågeställningar

I denna uppsats ska jag undersöka begreppet inre väpnad konflikt i samband med den nationella tillämpningen vid behov av skydd i Utl. 4:2§ och 4:2 a§. Jag tänker utreda hur inre väpnad konflikt fastställs i Sverige, vilka kriterier är det som ska vara uppfyllda för att begreppet ska vara tillämpligt? Vidare kommer jag jämföra svensk rätt med EU-rätt och folkrätt. Stämmer de olika rättsordningarnas uppfattning om vad kriterierna för inre väpnad konflikt är överens?

Frågeställningar:

---

<sup>1</sup> Migrationsverkets hemsida, [www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Statistik.html](http://www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Statistik.html)

<sup>2</sup> UNHCR:s hemsida, <https://sverigeforunhcr.se/blogg/60-miljoner-pa-flykt-den-hogsta-siffran-nagonsin>

<sup>3</sup> Mål C-285/12, Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides



1. Vilka kriterier ska vara uppfyllda för att en konflikt ska uppnå status som inre väpnad konflikt i svensk rätt?
2. Är det någon skillnad på kriterierna för att uppnå inre väpnad konflikt mellan svensk rätt, EU-rätt och folkrätt?

### 1.3 Avgränsningar

För att undersöka och förstå nationell rätt krävs att jag också undersöker folkrätten samt EU-rätten. Detta gör att området blir väldigt stort. Jag har därför valt att endast fokusera på inre väpnad konflikt inom dessa områden.

Andra former av uppehållstillstånd, så som på grund av anknytning, arbete etc. har helt lämnats åt sidan. Likaså har det andra momentet i 4:2a§; *på grund av andra svåra motsättningar i landet* och 4:2a§ andra led; *miljökatastrof* lämnats därhän.

Jag har också valt att inte undersöka skillnaden mellan 4:2§ och 4:2a§ och varför de är utformade nästan identiskt. Detta är en intressant fråga som skulle kunna leda till en egen uppsats men i detta forum har det som sagt valts bort. Jag har inte heller undersökt internflyktsalternativet som uppstår i och med inre väpnad konflikt.

### 1.4 Metod och material

Jag har i denna uppsats använt mig av rättsdogmatisk metod. Rättsdogmatisk metod innebär att man söker efter gällande rätt genom att undersöka den svenska rättskällevärdet. Detta görs traditionellt genom att titta på lag, förarbeten, praxis och doktrin.<sup>4</sup> Jag har för denna uppsats valt i att främst titta på olika sätt att argumentera på gällande inre väpnad konflikt.

Jag menar att detta tillvägagångssätt är motiverat av följande omständigheter: För att förstå rätten måste man också förstå sättet på vilket rätten används. Därför, i ljuset av Diakitédomen som lämnar ett frågetecken för den svenska rättstillämpningen av begreppet inre väpnad konflikt, måste vi ställa oss frågan hur detta påverkar de människor som söker asyl i Sverige.

---

<sup>4</sup> Rättsdogmatisk metod, Jan Kleineman, s. 21.

Materialet som använts har valts ut efter ett källkritiskt förhållningssätt och dess relevans till denna uppsats.

### **1.5 Disposition**

Först kommer jag att gå igenom folkrätten (kapitel 2) sedan EU-rätten (kapitel 3) för att slutligen redogöra för den nationella rätten (kapitel 4) innan jag avslutar uppsatsen med en analys (kapitel 5). Denna ordning kan framstå som omvänd då syftet med denna uppsats är att undersöka den svenska tillämpningen av alternativt och övrigt skyddsbehövande. Anledningen till denna ”omvända” ordning är för att förstå hur svensk rätt påverkas av folkrätten och EU-rätten. Att dessa utomstående rättsordningar influerar och formar den svenska rätten.

## **2. Folkrätten**

Folkrätten kan generellt sägas bestå av internationella överenskommelser, internationell sedvanerätt och allmänna rättsgrundssatser.<sup>5</sup> Internationella domstolen, som finns i Haag, är FN:s huvudorgan för juridiska bedömningar och domslut. Det är den allmänna uppfattningen i folkrättslitteraturen att Internationella domstolens stadga återspeglar vad som gäller som folkrättens källor även utanför domstolens stadgas tillämpningsområde.<sup>6</sup> Internationella överenskommelser uppstår när staters regeringar ingår överenskommelser. Dessa överenskommelser kan vara mellan två stater, bilaterala, eller mellan flera stater, multilaterala och kan benämnas på många olika sätt, exempelvis konventioner, fördrag, avtal, deklamationer etc.<sup>7</sup> Dessa överenskommelser är endast bindande för parterna i överenskommelsen men kan ge upphov till sedvanerätt.<sup>8</sup> Sedvanerätt uppstår av staters gemensamma handlingssätt om detta handlingssätt grundar sig på en rättsövertygelse.<sup>9</sup> Vidare ska den påstådda sedvanerätten vara utbredd i tiden och sammanhängande.<sup>10</sup> Samtliga stater i världen är bundna av sedvanerättsliga regler. Trots att sedvanerätten är bindande är den ändå dispositiv. Stater kan alltså sluta avtal som avviker från sedvanerätten.

Doktrin och rättspraxis är subsidiära rättskällor.<sup>11</sup> Till skillnad från svensk rätt där doktrin och praxis är del av rättskällevärdet är alltså dessa bara subsidiära källor och har inte samma tyngd inom folkrätten. Folkrätten styr förhållandet mellan stater men innehåller också ibland förpliktelser för och mot enskilda t.ex. när det handlar om de mänskliga rättigheterna.<sup>12</sup>

Sverige är bundet av konventionen angående flyktingars rättsliga ställning (Flyktingkonventionen)<sup>13</sup> och dess protokoll. Flykting enligt Flyktingkonventionen definieras som en person som känner välgrundad fruktat för förföljelse på grund av sin ras, religion, nationalitet, tillhörighet till viss samhällsgrupp eller politiska åskådning.<sup>14</sup> Sverige och många andra länder har gått utöver vad flyktingkonventionen anger vara en flykting med ett så kallat subsidiärt skydd för att kunna hjälpa människor på flykt från exempelvis inre väpnade konflikter. För att det subsidiära skyddet ska träda in måste man veta vad en inre väpnad konflikt är. Detta får man reda på med hjälp av bl.a. de fyra Genèvekonventionerna från 1949

---

<sup>5</sup> Internationella Domstolens stadga art.38 §1.

<sup>6</sup> Folkrätten i ett nötskal, red. Ulf Linderfalk, s.27.

<sup>7</sup> SOU 2010:72 s.83.

<sup>8</sup> SOU 2010:72 s.84.

<sup>9</sup> SOU 2010:72 s.83.

<sup>10</sup> Folkrätten i ett nötskal, red. Ulf Linderfalk, s.29.

<sup>11</sup> SOU 2010:72 s.82.

<sup>12</sup> SOU 2010:72 s.81.

<sup>13</sup> 1951 års konvention angående flyktingars rättsliga ställning.

<sup>14</sup> 1951 års konvention angående flyktingars rättsliga ställning art.1 p.2.

och dess 3 tilläggsprotokoll som är de främsta internationella överenskommelserna.<sup>15</sup> Den första Genèvekonventionen handlar om behandling av sårade och sjuka soldater vid strid i fält. Den andra Genèvekonventionen handlar om behandling av sårade, sjuka och skeppsbrutna till sjöss. Den tredje Genèvekonventionen handlar om behandling av krigsfångar och den sista konventionen handlar om skydd för civila i krig. Det tilläggsprotokoll som är av intresse för denna uppsats är tilläggsprotokoll II från 1977. Tilläggsprotokoll II innehåller regler som skyddar vid icke-internationella konflikter och utvecklar den gemensamma artikel 3 i Genèvekonventionerna. Protokoll II är den första och enda internationella överenskommelse som enbart reglerar icke-internationella konflikter.<sup>16</sup> Enligt Genèvekonventionen uppstår en internationell väpnad konflikt när konflikt uppstår mellan två olika stater medan inre väpnad konflikt uppstår när konflikt uppstår inom ett lands territorium.<sup>17</sup>

## **2.1 Den internationella humanitära rätten**

Den internationella humanitära rätten är gällande när det kommer till väpnad konflikt.<sup>18</sup> Den internationella humanitära rätten gäller från det att en sådan konflikt inleds på hela dess område oavsett om strider pågår eller inte fram tills dess att en fredlig lösning är nådd.<sup>19</sup> De viktigaste delarna av den internationella humanitära rätten återfinns i Genèvekonventionerna. Men när uppstår väpnad konflikt enligt folkrätten? När övergår ett spänt läge, demonstrationer och våld till inre väpnad konflikt? Detta är något som är föremål för politiska diskussioner och som är svårt att avgöra i praktiken.<sup>20</sup> Den internationella humanitära rätten ger inget entydigt svar men det finns vissa kriterier som ska vara uppfyllda. Historiskt sett har det inte funnits många rättskällor att tillgå när det gäller inre väpnad konflikt.<sup>21</sup> Innan protokoll II var det endast gemensamma artikel 3 i Genèvekonventionen som reglerade en miniminivå för sådana situationer. Både protokollet och konventionen saknar definition av begreppet inre väpnad konflikt och gjorde det därför svårt att veta när artikeln var tillämplig. Enligt Genèvekonventionens protokoll II anses väpnad konflikt föreligga när konflikter ”som äger rum på en hög fördragsslutande parts territorium mellan dess stridskrafter och upproriska väpnade styrkor eller andra organiserade grupper som under ansvarigt kommando utövar

---

<sup>15</sup> Prövning av migrationsärendet, bevis 8 Christian Diesen m.fl. s. 21.

<sup>16</sup> The contemporary law of armed conflict, Leslie C. Green, s.60.

<sup>17</sup> Jämför den gemensamma art. 2 Genèvekonventionen från 1949 med art.1.1 protokoll II från 1977.

<sup>18</sup> International Law, Malcolm N. Shaw, s.864.

<sup>19</sup> International Law, Malcolm N. Shaw, s.865.

<sup>20</sup> SOU 2010:72 s.85

<sup>21</sup> The contemporary law of armed conflict, Leslie C. Green, s.54.

sådan kontroll över en del av dess territorium att de kan utföra sammanhängande och samordnade militära operationer samt tillämpa detta protokoll.”<sup>22</sup> Vidare fastställer protokollet att väpnad konflikt inte föreligger om det endast gäller enstaka sporadiska våldshandlingar, upplopp eller andra interna störningar.<sup>23</sup> Ett krav på intensitet uppställs alltså liksom kontroll över ett territorium samt att gruppen har ett visst mått av organisation och att protokollet kan tillämpas.

## 2.2 Sedvanerätt

Enligt sedvanerätten har följande kriterier uppställts för att skilja en inre väpnad konflikt från inre störningar enligt Dietrich Schindler; först måste våldet vara väpnat och ha en sådan intensitet att staten måste inkalla sin armé och inte bara sin polis. Vidare måste våldet ha ett kollektivt drag, det kan inte endast vara utfört av enskilda grupper. Slutligen måste de upproriska väpnade styrkorna vara under ansvarigt kommando och vara kapabla till att tillämpa de minimala humanitära kraven.<sup>24</sup> Protokoll II gäller inte när det uppstår konflikt mellan olika grupper i ett land utan endast när det är konflikt mellan staten och en eller flera grupper.<sup>25</sup>

Enligt ICRC:s Opinion paper måste en miniminivå av intensitet i striderna uppnås och de stridande parterna måste uppvisa ett minimum av organisation.<sup>26</sup> Vidare menas det att protokoll II är striktare än Genèvekonventionens gemensamma artikel 3. Dels för att protokollet kräver territoriell kontroll samt för att protokollet inte är tillämpligt när det endast är strider mellan icke-statliga styrkor.<sup>27</sup>

## 2.3 Tadic-domen

Av de 100-tals fall som tagits upp i ICTY är det Tadic-domen som säger en hel del om inre väpnad konflikt. Tadic-domen blev den första domen som bekräftar att de brott som begåtts i en intern konflikt kan jämföras med brott som begåtts i en internationell konflikt.

I Tadic-domen kan man läsa att “an armed conflict exists whenever there is a resort to armed force between States or protracted armed violence between governmental authorities and

---

<sup>22</sup> Protokoll II till Genèvekonventionen från 1977 art.1.1.

<sup>23</sup> Protokoll II till Genèvekonventionen från 1977 art.1.2.

<sup>24</sup> D. Schindler, *The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols*, RCADI, Vol. 163, 1979-II, s. 147.

<sup>25</sup> D. Schindler, *The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols*, RCADI, Vol. 163, 1979-II, s. 148 f.

<sup>26</sup> ICRC, *How is the Term "Armed Conflict" defined in International Humanitarian Law?* s.5.

<sup>27</sup> ICRC, *How is the Term "Armed Conflict" defined in International Humanitarian Law?* s.4.

organized armed groups or between such groups within a State.”<sup>28</sup> Tadic-domens definition skiljer sig alltså från Genèvekonventionens definition angående statens inblandning i striderna och öppnar för en bredare användning av begreppet. Dessutom krävs inte enligt Tadic-domen att de stridande parterna har någon territoriell kontroll så som Genèvekonventionen gör för att inre väpnad konflikt ska föreligga.

## **2.4 Sammanfattning av kriterier för inre väpnad konflikt enligt folkrätten**

Jag har i min undersökning av folkrätten hittat tre grenar gällande tolkningen av inre väpnad konflikt. Den första grenen lutar sig mot Genèvekonventionerna och dess tilläggsprotokoll. Dessa menar att inre väpnad konflikt uppstår inom ett lands territorium. Vidare menar Genèvekonventionerna att inre väpnad konflikt bedöms genom att man tittar på vem som är stridande part, ett krav på att den ena sidan är statlig uppställs. Dessutom krävs det att motstående part har visst territoriell kontroll samt att parten har viss organisation. Slutligen uppställs ett krav på intensitet i striderna.

Den andra grenen lutar sig mot sedvanerätten och menar att inre väpnad konflikt visst kan uppstå mellan två icke-statliga parter på ett lands territorium. Enligt sedvanerätten krävs det att staten kallar in sin armé och inte endast sin polis för att möta våldet. Våldet måste också ha ett kollektivt drag och kan inte endast vara utfört av enskilda grupper. Liksom Genèvekonventionen uppställs ett krav på organisation och att stridande parter kan tillämpa de minimala humanitära kraven.

Den tredje grenen jag hittat lutar sig mot ICTY och dess praxis, främst Tadic-domen. Denna menar att statlig inblandning i striderna inte är nödvändigt samt uppställer krav på att grupperna är organiserade. Någon territoriell kontroll av motståndarparterna krävs inte heller enligt ICTY för att inre väpnad konflikt ska kunna förekomma.

## **3. EU-rätten**

---

<sup>28</sup> Case No. IT-94-I-AR 72; 105 ILR, s.453, Appeals Chamber Decision, para. 70.

Ett sätt att förklara EU-rätten är att den har företräde framför nationell rätt och svensk rätt ska därför tolkas utifrån EU-rättslig lagstiftning.<sup>29</sup> EU-rätten ska i stor utsträckning tillämpas direkt av svenska domstolar och myndigheter. EU-rätten utgör ett självständigt rättssystem men ingår också i medlemstaternas nationella rättsordningar. Är en medlemsstat osäker på hur en EU-regel ska tolkas ska högsta instans lämna in en begäran om ett så kallat förhandsavgörande till EU-domstolen. EU-domstolen har högsta tolkningsrätt när det gäller EU-rätten.<sup>30</sup> Det är därför viktigt att först förstå hur det EU-rättsliga skyddet för flyktingar fungerar innan man tittar på det svenska skyddet. EU-rättens inflytande på svensk rätt när det gäller flyktingskap är stor och EU-rätten i sin tur grundar sig på folkrätten gällande flyktingskap.<sup>31</sup> Sedan 1999 har det pågått ett omfattande arbete med ett gemensamt asylsystem för EU:s medlemsstater vilket skulle leda till lika förutsättningar för asylsökande i hela unionen.<sup>32</sup> Folkrättens inflytande på EU-rätten syns främst i skyddsgrundsdirektivet<sup>33</sup>. Andra direktiv som enar unionens asylpolitik är asylprocedurdirektivet<sup>34</sup>, mottagandedirektivet<sup>35</sup>, Dublin II-förordningen<sup>36</sup> etc.

### 3.1 Skyddsgrundsdirektivet

I skyddsgrundsdirektivet<sup>37</sup> (det omarbetade direktivet som trädde i kraft 2012) kan man läsa att en flykting är en tredjelandsmedborgare som med anledning av välgrundad fruktan för förföljelse på grund av ras, religion, nationalitet, politisk åskådning eller tillhörighet till viss samhällsgrupp befinner sig utanför det land där han eller hon är medborgare och som inte kan eller på grund av sin fruktan inte vill begagna sig av det landets skydd, eller en statslös person som av samma skäl som nämnts ovan befinner sig utanför det land där han eller hon tidigare

---

<sup>29</sup> Costa mot ENEL, Mål 6/64.

<sup>30</sup> Sveriges Domstolars hemsida, <http://www.domstol.se/Om-Sveriges-Domstolar/Domstolar-i-Europa/EU-ratten/>

<sup>31</sup> Stern, Rebecca; Folkrätten i Svensk migrationsrätt - en resurs som utnyttjas? s.40.

<sup>32</sup> Stern, Rebecca; Folkrätten i Svensk migrationsrätt - en resurs som utnyttjas? s.40.

<sup>33</sup> 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.

<sup>34</sup> Rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om minimiformen för medlemsstaterna förfarande för beviljande eller återkallande av flyktingstatus.

<sup>35</sup> Rådets direktiv EG/9/2003 av den 27 januari 2003 om miniminormer för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna.

<sup>36</sup> Rådets förordning (EG) nr 343/2003 av den 18 februari 2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredje land gett in i någon medlemsstat.

<sup>37</sup> Direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet

hade sin vanliga vistelseort och som inte kan eller på grund av sin fruktan inte vill återvända dit.

Definitionen av det subsidiära skyddet uppstår när en tredjelandsmedborgare eller statslös person som inte uppfyller kraven för att betecknas som flykting, men där det finns grundad anledning att förmoda att den berörda personen, om han eller hon återsänds till sitt ursprungsland, eller, i fråga om en statslös person, till det land där han eller hon tidigare hade sin vanliga vistelseort, skulle utsättas för en verklig risk att lida allvarlig skada enligt artikel 15 och som inte kan, eller på grund av en sådan risk inte vill begagna sig av det landets skydd. Förutsättningarna för subsidiärt skydd är alltså när någon kan anses utsättas för allvarlig skada. Med allvarlig skada menar man enligt artikel 15c ett allvarligt och personligt hot mot en civilpersons liv eller lem på grund av urskillningslöst våld i situationer av internationell eller intern väpnad konflikt.

### **3.2 Europakonventionen**

Den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen)<sup>38</sup> är den enda folkrättsliga konvention som är svensk lag. Den uppställer de grundläggande fri- och rättigheterna. Detta betyder att Europakonventionen självständigt kan ligga till grund för en dom i svensk domstol. För oss i denna uppsats är artikel 3 av intresse. Den fastställer förbud mot tortyr. Det betyder att ingen får utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning.<sup>39</sup> Kontrollen av hur konventionen efterlevs kontrolleras genom Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen). Till Europadomstolen kan individer söka som har klagomål gentemot staten. Klagomålet måste avse en kränkning av Europakonventionen som drabbat den sökande och kan inte rikta sig mot en enskild person eller organisation. Dock kan inte domstolen upphäva en nationell dom, den är inte en överinstans, men den kan utdöma skadestånd till den klagande om den finner att staten brutit gentemot konventionen. Avgörandet blir rättsligt bindande för den berörda staten.<sup>40</sup>

---

<sup>38</sup> Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

<sup>39</sup> Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna artikel 3.

<sup>40</sup> Regeringens webbplats om mänskliga rättigheter, <http://www.manskligarattigheter.se/sv/vem-gor-vad/europaradet/europakonventionen-och-europadomstolen>.



För att belysa och bättre förstå EU-rätten kommer jag nu gå igenom tre rättsfall nedan varav två är från EU-domstolen och ett är från Europadomstolen.

### 3.3 Elgafaji-domen C-465/07

Elgafaji-domen är det första målet som EU-domstolen avgjort gällande tolkningen av art. 15 i skyddsgrundsdirektivet.<sup>41</sup> Målet handlar om makarna Elgafaji från Irak. De sökte tillfälligt uppehållstillstånd i Nederländerna och åberopade att maken var shiit och makan sunnit.

Vidare framförde de att maken arbetat för ett brittiskt säkerhetsbolag, samma företag som hans farbror jobbat på och att han hade blivit mördad av milismän. Inte långt därefter hotades makarna Elgafaji i sitt hem genom ett hotbrev som sa ”död åt kollaboratörerna”.<sup>42</sup> Sökandena fick avslag bl.a. på grund av att de åberopade omständigheterna inte styrkts tillräckligt och att sökandena inte kunnat visa att de förelåg en verklig och personlig risk för att utsättas för allvarliga hot vid ett återvändande till Irak.<sup>43</sup>

Målet vilandeförklarades och följande frågor ställdes till EU-domstolen:

1. Ska artikel 15c i direktivet tolkas så att bestämmelsen endast ger skydd då det omfattas av artikel 3 i Europakonventionen, eller ger artikel 15c ett kompletterande eller annat skydd?
2. Om artikel 15c ger ett annat eller kompletterade skydd än artikel 3 i Europakonventionen, vilka kriterier ska bedömas för att avgöra om en person löper verklig risk att utsättas för allvarliga och personliga hot på grund av urskillningslöst våld som menas i artikel 15c.<sup>44</sup>

### EU-domstolens avgörande

Domstolen slår fast att artikel 3 i Europakonventionen är en grundläggande rättighet som utgör en allmän gemenskapsrättslig princip som domstolen ska efterleva samt beakta Europeiska domstolens praxis. Sedan påvisar domstolen att artikel 3 i Europakonventionen motsvarar artikel 15b i skyddsdirektivet och inte 15c som ska ges en självständig tolkning.<sup>45</sup>

För att besvara den nederländska domstolens frågor går EU-domstolen igenom de tre rekvisit

---

<sup>41</sup> Mål C-465/07 Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie, (2009).

<sup>42</sup> Elgafaji C-365/07 p.18.

<sup>43</sup> Elgafaji C-365/07 p.19.

<sup>44</sup> Elgafaji C-365/07 p.26.

<sup>45</sup> Elgafaji C-365/07 p.29.

som artikel 15 i skyddsdirektivet uppställer. Dessa tre är a) dödsstraff eller avrättning, b) tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning av den sökande och c) allvarligt och personligt hot mot en civilpersons liv eller lem på grund av urskillningslöst våld i situationer av internationell eller intern väpnad konflikt.<sup>46</sup> Domstolen menar att de första två artiklarna, i 15a och 15b skyddsgrundsdirektivet, avser situationer då den sökande kan visa en specifik risk för att utsättas av sådan skada medan den typ av skada som 15c skyddsgrundsdirektivet menar är mer en generell risk för skada. Det är alltså inte ett specifikt våld som menas och våldet ska vara urskillningslöst, alltså att det kan riktas mot vem som helst.<sup>47</sup> Domstolen påpekar också att lägre krav på urskillningslöst våld uppställs om den sökande kan visa att hotet är specifikt riktat mot den sökande.<sup>48</sup>

Slutligen kommer domstolen fram till:

”–att det, för att ett allvarligt och personligt hot ska anses föreligga mot liv eller lem för en person som ansöker om alternativt skydd, inte krävs att sökanden visar att hoten är specifikt riktade mot honom på grund av omständigheter som är hänförliga till hans personliga situation,

–att förekomsten av sådana hot i undantagsfall kan anses styrkt när det urskillningslösa våld som kännetecknar den pågående väpnade konflikten – vilket våld ska bedömas av de behöriga nationella myndigheter som ska ta ställning till en ansökan om alternativt skydd eller av domstolar i en medlemsstat som har att pröva ett överklagande av ett beslut om avslag på en sådan begäran – är så allvarligt att det finns grundad anledning att förmoda att en civilperson om han eller hon återsändes till det aktuella landet eller, i förekommande fall, till den aktuella regionen, genom sin blotta närvaro där, skulle löpa en verklig risk att utsättas för sådana hot.”<sup>49</sup>

### **3.4 Sufi och Elmi mot Förenade kungariket**

Fallet handlat om två somaliska medborgare.<sup>50</sup> Den ena sökte asyl och den andra hade redan fått uppehållstillstånd men båda hade begått allvarliga brott och detta ledde till att båda skulle utvisas från Storbritannien till Mogadishu. Besluten överklagades till Europadomstolen som behandlade de två fallen tillsammans.

---

<sup>46</sup> Skyddsgrundsdirektivet artiklar 15a, 15b, 15c.

<sup>47</sup> Elgafaji C-365/07 p.33.

<sup>48</sup> Elgafaji C-365/07 p.39.

<sup>49</sup> Elgafaji C-365/07 p.43.

<sup>50</sup> Sufi och Elmi mot Förenade kungariket, dom meddelad den 28 juni 2011, nr 8319/07 och nr 11449/07.

## Europadomstolens bedömning

Domstolen konstaterar att utvisning kan komma att väcka frågan om det strider mot artikel 3 i Europakonventionen. Om sökanden har uppvisat väsentliga grunder för att riskera att bli behandlad i strid med artikel 3 vid ett återvändande gör artikel 3 gällande att en person inte ska skickas tillbaka dit. Artikel 3 är alltså en absolut rättighet oavsett vad den sökande gjort för att utvisas, så som i detta fall allvarliga brott.<sup>51</sup>

Domstolen menar sedan att en undersökning måste göras huruvida det i hemlandet föreligger sådana omständigheter att en person inte kan skickas tillbaka och att dessa omständigheter leder till en bedömning som är relativ beroende på fallet. Det måste alltså visas att domen om utvisning skapar en verklig risk för att sökandena ska utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning och att myndigheterna i hemlandet inte kan skydda dem mot detta.<sup>52</sup> En verklig risk att utsättas för tortyr, omänsklig eller förnedrande behandling menar domstolen beror på specifika omständigheter som beror på den sökandes situation eller den generella situationen i hemlandet. Det kan också förekomma en kombination av båda men det är bara i de mest extrema fallen som den generella våldssituationen kan göras gällande.<sup>53</sup>

Vad som utgör extrema fall, konstaterar domstolen, har inte slagits fast och det har inte getts någon vägledning på hur intensiteten i en konflikt ska avgöras.<sup>54</sup> Domstolen hänvisar sedan till AIT (Asylum and Immigration Tribunal, England) och de kriterier de fastställt angående intensiteten i en konflikt:

- om de deltagande styrkorna i konflikten använder sig av metoder och taktik vilket ökar risken för civila eller direkt riktar in sig på civila,
- om sådana metoder och taktiker är utspridda och vanligt förekommande av konfliktens parter,
- om striderna är lokala eller utspridda,
- hur många civila som skadats och dödats på grund av striderna.<sup>55</sup>

Domstolen menar att denna lista inte på något sätt är uttömmande men kan användas som en måttstock. Slutligen konstaterar domstolen att den tillgängliga landinformationen visar att våldet i huvudstaden i Somalia är av sådan intensitet att det strider mot artikel 3 att skicka tillbaka någon dit och att det alltså föreligger en verklig risk för att utsättas för tortyr,

---

<sup>51</sup> Sufi och Elmi mot Förenade kungariket, p.212.

<sup>52</sup> Sufi och Elmi mot Förenade kungariket, p.213.

<sup>53</sup> Sufi och Elmi mot Förenade kungariket, p.218.

<sup>54</sup> Sufi och Elmi mot Förenade kungariket, p.241.

<sup>55</sup> Sufi och Elmi mot Förenade kungariket, p.241.

omänsklig eller förnedrande behandling.<sup>56</sup> Domstolen slår fast att det föreligger en sådan intensitet i våldet att alla i Mogadishu riskerar behandling i strid med artikel 3 Europakonventionen utom möjligen personen med extremt bra kontakter till de makthavare som agerar i staden.<sup>57</sup>

### **3.5 Diakité-domen C-285/12**

Målet handlar om Diakité, en guineansk medborgare som lämnat in en asylansökan i Belgien.<sup>58</sup> Som skäl åberopade han att han medverkat vid proteströrelser mot den härskande regimen vilket lett till att han utsatts för förtryck och våld. Den sökande fick avslag bl.a. med motiveringen att det inte föreligger en situation med inre väpnad konflikt i hemlandet.<sup>59</sup> Den sökande hävdade att domstolen tolkat begreppet inre väpnad konflikt enligt den internationella humanitära rätten och inte enligt EU-rätten.<sup>60</sup> Målet gick hela vägen upp till den belgiska förvaltningsdomstolen som vilandeförklarade målet och ställde EU-domstolen följande två frågor:

- Ska artikel 15c i skyddsdirektivet tolkas så att det ska överensstämma med den internationella humanitära rätten, särskilt den gemensamma artikel 3 i Genèvekonventionen?
- Om direktivet ska tolkas självständigt, vilka kriterier ska i sådant fall användas vid en bedömning huruvida inre väpnad konflikt föreligger?<sup>61</sup>

#### **EU-domstolen bedömning**

Domstolen börjar med att konstatera att unionens lagstiftare valt ett annat uttryck än det som används i den internationella humanitära rätten. I den internationella humanitära rätten benämner man inre väpnad konflikt som icke-internationell väpnad konflikt och i EU-rättens skyddsgrundsdirektiv benämner man det som intern väpnad konflikt.<sup>62</sup> EU-rättens avvikande bedömning ska tolkas så att lagstiftaren önskat en annan definition av begreppet. Alltså att skyddsstatus ska kunna beviljas även om icke-internationell väpnad konflikt föreligger utan

---

<sup>56</sup> Sufi och Elmi mot Förenade kungariket, p.248.

<sup>57</sup> Sufi och Elmi mot Förenade kungariket, p.250.

<sup>58</sup> Mål C-285/12, Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides.

<sup>59</sup> C-285/12 p.12.

<sup>60</sup> C-285/12 p.14.

<sup>61</sup> C-285/12 p.16.

<sup>62</sup> C-285/12 p.20.

också om intern väpnad konflikt föreligger. Alltså är det inte nödvändigt att den gemensamma artikel 3 i Genèvekonventionen eller dess tilläggsprotokoll II är uppfyllda.<sup>63</sup>

Sedan går domstolen vidare med att understryka att syftet och målet med skyddsgrundsdirektivet skiljer sig från syftet och målet med den internationella humanitära rätten. Då den internationella humanitära rätten syftar till att tillhandahålla skydd för civilbefolkning inom konfliktområden syftar den inte till att tillhandahålla internationellt skydd utanför konfliktområdet, så som skyddsgrundsdirektivet gör.<sup>64</sup> Då det är två olika system som framläggs kan man inte villkora att det första systemet, den internationella humanitära rätten, är uppfyllt för att det andra systemet, Skyddsgrundsdirektivet, ska kunna uppfyllas.<sup>65</sup>

Domstolen gick sedan vidare till att bedöma begreppet intern väpnad konflikt och slog fast att det i sin normala betydelse enligt vanligt språkbruk betydde en situation där statliga styrkor konfronterar en eller flera väpnade grupper eller där två eller flera väpnade grupper drabbar samman.<sup>66</sup> Sedan gick domstolen vidare med att slå fast att en sådan situation endast kan uppstå om sammandrabbningarna anses skapa ett allvarligt och personligt hot mot liv eller lem för den som ansöker om alternativt skydd. Det urskillningslösa våldet som måste föreligga ska vara så allvarligt att endast genom som närvaro skulle löpa verklig risk att utsättas för sådana hot som skyddsgrundsdirektivets artikel 15c uppställer.<sup>67</sup>

Domstolen hänvisar sedan till Elgafaji-domen som slagit fast att ju mer den sökande kan visa att hotet är specifikt riktat mot denne ju lägre ställs kravet på att urskillningslöst våld förekommer.<sup>68</sup> Sedan slår domstolen fast att det inte är nödvändigt att vid en ansökan om alternativt skydd göra en särskild bedömning av intensiteten i konflikten för att avgöra om villkoret avseende förekomsten av en väpnad konflikt är uppfyllt.<sup>69</sup> Vidare krävs det inte en grad av organisation hos de väpnade styrkorna eller en viss varaktighet i konflikten då det

---

<sup>63</sup> C-285/12 p.21.

<sup>64</sup> C-285/12 p.23.

<sup>65</sup> C-285/12 p.26.

<sup>66</sup> C-285/12 p.28.

<sup>67</sup> C-285/12 p.30.

<sup>68</sup> C-285/12 p.31.

<sup>69</sup> C-285/12 p.32.

räcker att sammandrabbningar sker som genererar ett sådant allvarligt våld att sökande löper verklig risk hotas att skadas mot liv eller lem.<sup>70</sup>

Avslutningsvis slår domstolen fast att:

”Artikel 15 c i direktivet ska tolkas så att det ska anses föreligga en intern väpnad konflikt, vid tillämpningen av denna bestämmelse, när de reguljära styrkorna i en stat konfronterar en eller flera väpnade grupper, eller när två eller flera väpnade grupper drabbar samman, utan att det är nödvändigt att denna konflikt kan kvalificeras som en väpnad konflikt som ej är av internationell karaktär i den mening som avses i internationell humanitär rätt och utan att intensiteten i de väpnade sammandrabbningarna, graden av organisation hos de närvarande väpnade styrkorna eller konfliktens varaktighet görs till föremål för en bedömning som skiljer sig från den som gäller hur allvarligt det rådande våldet i det berörda området är.”<sup>71</sup>

### **3.6 Sammanfattning av kriterier för inre väpnad konflikt enligt EU-rätten**

EU-rätten ställer genom de tre domarna upp olika kriterier som ska vara uppfyllda för att inre väpnad konflikt ska föreligga. Först krävs det att våldet är urskillningslöst. Endast genom sin blotta närvaro ska sökande riskera hot mot liv och lem. Ju mer den sökande kan visa att en specifik hotbild mot sin person föreligger ju lägre ställs kravet på urskillningslöst våld.

Intensiteten i en konflikt kan fastställas med hjälp av följande kriterier; metoden och taktiken de deltagande använder, om dessa ökar risken för civila att utsättas eller om de till och med riktar in sig på civila. Om sådana metoder och taktiker är vanliga. Om striderna är utbredda eller lokala och hur många civila som skadats och dödats.

Begreppet som valts av lagstiftarna inom EU-rätten är intern väpnad konflikt och denna skiljer sig medvetet från den internationella humanitära rätten som benämner det som icke-internationell konflikt. Detta betyder att intern väpnad konflikt ska tolkas självständigt och inte mot bakgrund av den internationella humanitära rätten.

Att staten är en stridande part krävs inte enligt EU-rätten för att inre väpnad konflikt ska kunna föreligga. Vidare krävs det inte heller att de väpnade styrkorna har en viss grad av

---

<sup>70</sup> C-285/12 p.34.

<sup>71</sup> C-285/12 p.35.

organisation eller att en viss varaktighet föreligger utan det räcker att sammandrabbningarna leder till en situation som utsätter sökanden för verklig risk att utsättas för hot mot liv och lem. Slutligen slår domstolens praxis fast att en intern väpnad konflikt kan föreligga även om kriterierna för en icke-internationell konflikt ej är uppnådda.

## **4. Svensk lagstiftning**

Flyktingar, alternativt skyddsbehövande och övriga skyddsbehövande utgör de tre olika kategorierna av skyddsbehövande som finns i utlänningslagen. Jag ska nedan presentera dessa tre.

### **4.1 Flyktingar**

I 4 kap. 1§ UtL definieras begreppet flykting. Med flykting avses en utlänning som

- befinner sig utanför det land som utlänningen är medborgare i, därför att han eller hon känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund av ras, nationalitet, religiös eller politisk uppfattning eller på grund av kön, sexuell läggning eller annan tillhörighet till en viss samhällsgrupp, och
- inte kan, eller på grund av sin fruktan inte vill, begagna sig av detta lands skydd.

Första stycket gäller oberoende av om det är landets myndigheter som är ansvariga för att utlänningen riskerar att utsättas för förföljelse eller om utlänningen riskerar att utsättas för förföljelse från enskilda och inte kan antas bli erbjuden ett effektivt skydd som inte är av tillfällig natur. Definitionen av flykting gäller också för statslösa utlänningar som befinner sig utanför det land hen tidigare haft sin vanliga vistelseort.

### **4.2 Alternativt skyddsbehövande**

I 4 kap. 2§ UtL definieras begreppet alternativt skyddsbehövande och det är här vi kommer i kontakt med begreppet inre väpnad konflikt för första gången. Alternativt skyddsbehövande är en utlänning som inte är flykting men som befinner sig utanför sitt hemland därför att det finns grundad anledning att anta att utlänningen vid ett återvändande skulle

- löpa risk att straffas med döden eller utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning,
- eller

- som civilperson löpa en allvarlig och personlig risk att skadas på grund av urskillningslöst våld med anledning av en yttre eller inre väpnad konflikt och
- utlänningen inte kan eller, på grund av sådan risk som avses i första stycket, inte vill begagna sig av hemlandets skydd.

Första stycket gäller oberoende av om det är landets myndigheter som är ansvariga för att utlänningen löper sådan risk som avses där eller om utlänningen löper sådan risk genom handlingar från enskilda och inte kan antas bli erbjuden ett effektivt skydd som inte är av tillfällig natur. Definitionen av alternativt skyddsbehövande gäller även för en statslös utlänning som befinner sig utanför det land hen tidigare haft sin vanliga vistelseort.

### **4.3 Övriga skyddsbehövande**

I 4 kap. 2a§ UtIL definieras begreppet övriga skyddsbehövande och här möter vi begreppet inre väpnad konflikt igen. Med övriga skyddsbehövande avses en utlänning som inte är flykting eller alternativt skyddsbehövande men som befinner sig utanför sitt hemland därför att utlänningen

- behöver skydd på grund av en inre eller yttre väpnad konflikt eller på grund av andra svåra motsättningar i hemlandet känner välgrundad fruktan att utsättas för allvarliga övergrepp, eller
- inte kan återvända till sitt hemland på grund av en miljökatastrof.

Första stycket gäller oberoende av om det är landets myndigheter som är ansvariga för att utlänningen löper sådan risk som avses där eller om utlänningen löper sådan risk genom handlingar från enskilda och inte kan antas bli erbjuden ett effektivt skydd som inte är av tillfällig natur. Vid bedömningen av om skydd erbjuds beaktas endast skydd som ges av staten eller av parter eller organisationer som kontrollerar hela eller en betydande del av statens territorium.

Första och andra styckena gäller även för en statslös utlänning som befinner sig utanför det land där hen tidigare har haft sin vanliga vistelseort.



#### 4.4 Inre väpnad konflikt i svensk rätt

1997 infördes bestämmelsen om skydd på grund av inre väpnad konflikt.<sup>72</sup> Vi hittar begreppet inre väpnad konflikt i utlänningslagens paragrafer för alternativt skyddsbehövande, 4:2§ p.1 och i paragrafen för övrigt skyddsbehövande 4:2a§ p.1, se ovan. Genom de nya bestämmelserna utgick skyddsreglerna för de factoflyktingar och krigsvägrare och kategorierna som regelmässigt beviljats uppehållstillstånd men som inte omfattats av någon skyddsregel infördes i form av övrigt skyddsbehövande och alternativt skyddsbehövande.<sup>73</sup> Alternativt skyddsbehövande motsvarar art. 15c i skyddsgrundsdirektivet och gäller när en civilperson löper allvarlig och personlig risk att skadas på grund av urskillningslöst våld i en inre väpnad konflikt. Det ska alltså föreligga ett specifikt hot mot den sökande för att personlig risk ska anses uppfylld om inte våldet är av sådan intensitet att blotta närvaron leder till risk att skadas.<sup>74</sup> När det gäller övrigt skyddsbehövande behövs det ingen personlig risk för att få skydd. Däremot finns internflyktsalternativet som gör att den sökande kan bosätta sig i en annan del av landet än där den väpnade konflikten äger rum.<sup>75</sup> Hur väpnad konflikt skulle tolkas gavs det ingen vägledning om i förarbetena.<sup>76</sup>

#### 4.5 RCI 12/2014

I migrationsverkets rättsliga ställningstagande angående skyddsbedömningen vid väpnad konflikt och gränsdragningen mot bestämmelsen om andra svåra motsättningar från 2014 beskrivs en inre väpnad konflikt ha uppstått när en stats armé står mot en eller flera väpnade grupper eller en eller fler sådana grupper står mot varandra.<sup>77</sup> Det står också att ju högre intensiteten är i konflikten ju lägre blir kravet på personlig hotbild för den sökande.<sup>78</sup> Vidare står det att även om skyddsbedömningen vid inre väpnad konflikt sker mot bakgrund av en generell bedömning av förhållandena i ett land ska risken för allvarlig skada eller allvarliga övergrepp bedömas enskilt i varje ärende.<sup>79</sup> I RCI:n görs också ett försök att definiera begreppet urskillningslöst våld som är ett kriterium i art. 15 c och därmed även enligt 4 kap 2§ UtL. Som exempel nämner man väg- eller bilbomber, flygattacker m.m. och menar att: ”Urskillningslöst våld innebär att våldet kan komma att riktas mot människor utan hänsyn till

---

<sup>72</sup> Prop. 1996/97:25 s.100.

<sup>73</sup> Prop. 1996/97:25 s.99

<sup>74</sup> Prövning av migrationsärenden Bevis 8, Diesen m.fl. s.42.

<sup>75</sup> Prövning av migrationsärenden Bevis 8, Diesen m.fl. s.44.

<sup>76</sup> Se prop. 1996/97:25.

<sup>77</sup> RCI 12/2014 s.1.

<sup>78</sup> RCI 12/2014 s.2.

<sup>79</sup> RCI 12/2014 s.4.

deras personliga situation. Att våldet är urskillningslöst betyder dock inte att samtliga personer i det berörda området löper risk att drabbas av det enbart genom att visats där.”<sup>80</sup>

#### **4.6 MIG 2007:9 (UM 23-06) 2007-02-26**

A ansökte i Sverige om asyl, resedokument och flyktingförklaring. Han åberopade att han arbetat för Joint Iraqi Security Company och Iraqi Civil Defense Corps och att detta innebär att han hotats och riskerar övergrepp vid ett återvändande till Irak samt den allmänna situationen för folkgruppen Yezidier. Han anförde också att situationen i Irak var av sådant slag att det var omöjligt att sända tillbaka honom. Migrationsverket beslutade att avslå ansökan och avvisa honom och som skäl för beslutet anfördes bl.a. att det inte råder inre väpnad konflikt i Irak. A överklagade beslutet till Migrationsdomstolen som avslog överklagandet och fastställde Migrationsverkets beslut. A överklagade då till Migrationsöverdomstolen.

#### **Migrationsöverdomstolens bedömning**

Migrationsöverdomstolen hänvisade till regeringens vägledande beslut av den 19 februari 2004 och slog fast att en inre väpnad konflikt föreligger enligt folkrätten om det förekommer ”stridigheter mellan en stats väpnade styrkor och andra organiserade väpnade grupper. Dessa stridigheter måste vara av sådan karaktär att de går utöver vad som kan klassas som inre oroligheter eller som endast utgör sporadiska eller isolerade våldshandlingar. Vidare måste de väpnade grupperna ha ett visst mått av territoriell kontroll vilket tillåter dem att utföra militära operationer. En avgörande faktor för tolkningen av begreppet är även hur civilbefolkningen drabbas - konflikten måste vara så intensiv att ett återsändande till den asylsökandes del av landet framstår som otänkbart, samtidigt som möjlighet saknas att sända sökanden till en annan landsdel.”<sup>81</sup> Med detta resonemang avslogs ansökan.

#### **4.7 MIG 2009:27 (UM8628-08, UM 133-09, UM 334-09) 2009-10-06**

I UM8628-08 ansökte A om asyl i Sverige och yrkade att han skulle beviljas uppehålls- och arbetstillstånd. Han åberopade den allmänna situationen i Mogadishu till stöd för sin ansökan och anförde även att han tillhörde en undergrupp till en minoritetsgrupp, Mahdibaan, som var

---

<sup>80</sup> RCI 12/2014 s.5.

<sup>81</sup> Regeringens vägledande beslut av den 19 februari 2004, reg. 99

obeväpnad och oförmögen att skydda sina klanmedlemmar. Han gjorde också gällande att han gripits av företrädare för Islamska domstolarna och utsatts för piskstraff. Han anförde också att hans hustru utsatts för ett våldtäktsförsök. Migrationsverket avslag A:s ansökan samt beslutade att utvisa honom ur Sverige. Motiveringen till beslutet bestod bl.a. av att det enligt Migrationsverket inte rådde inre väpnad konflikt i Mogadishu. A överklagade till Migrationsdomstolen som upphävde Migrationsverkets beslut och beviljade A permanent uppehållstillstånd. Detta ledde till att Migrationsverket överklagade domen till Migrationsöverdomstolen med yrkandet att de skulle fastställa Migrationsverkets beslut.

### **Migrationsöverdomstolens bedömning**

Migrationsöverdomstolen konstaterade i sin undersökning av begreppet inre väpnad konflikt att någon entydig definition inte gick att finna av det folkrättsliga begreppet. Sedan hänvisar domstolen till regeringens vägledande beslut den 19 februari 2004, som uttalade följande; ”I folkrättslig mening kännetecknas en intern väpnad konflikt av stridigheter mellan en stats väpnade styrkor och andra organiserade väpnade grupper. Dessa stridigheter måste vara av sådan karaktär att de går utöver vad som kan klassas som inre oroligheter eller som endast utgör sporadiska eller isolerade våldshandlingar. Vidare måste de väpnade grupperna ha ett visst mått av territoriell kontroll vilket tillåter dem att utföra militära operationer.”<sup>82</sup>

Migrationsöverdomstolen hävdade sedan att det går att tolka detta både vidare och snävare framförallt med tanke på hur civilbefolkningen drabbas. I MIG 2007:9 anslöt sig Migrationsöverdomstolen till regeringens tolkning av folkrätten men ”[i] det nu aktuella sammanhanget, och i ljuset av uppgifter om bl.a. avsaknaden av en fungerande myndighetsstruktur i delar av Somalia och de svåra umbäranden som drabbat civilbefolkningen där under snart två decennier, finns det anledning att överväga Migrationsöverdomstolens tidigare tolkning. Det är möjligt att begreppet inre väpnad konflikt bör ges en annan och vidare innebörd.”<sup>83</sup>

Domstolen gick sedan vidare till att undersöka den internationella humanitära rätten och fann att en naturlig utgångspunkt var Genèvekonventionens gemensamma artikel 3. Domstolen konstaterade att någon direkt övergripande definition av begreppet inre väpnad konflikt saknades i artikeln och i tilläggsprotokollet. Dock fann domstolen att protokollet innehåller ett

---

<sup>82</sup> Regeringens vägledande beslut den 19 februari 2004, reg. 99-04

<sup>83</sup> MIG 2009:27

krav på att regeringsstyrkor är en av de stridande parterna och att den upproriska parten måste ha ett visst mått av territoriell kontroll.

Efter att domstolen undersökt ICRC:s definition av inre väpnade konflikter och undersökt praxis som de internationella brottsdomstolarna framlagt konstaterade domstolen att det inte går att dra den slutsatsen att inre väpnad konflikt inte skulle råda enbart på grund av kraven i tilläggsprotokollet gällande territoriell kontroll hos den upproriska parten och att regeringsstyrkor är den andra parten. Skulle detta vara gällande innebär det att en person från ett land där statsmakten fallit samman inte skulle åtnjuta samma möjligheter att söka internationellt skydd.

Slutligen kommer domstolen fram till att en inre väpnad konflikt föreligger om:

”De svåra motsättningarna mellan befolkningsgrupperna innefattar utdragna och alltjämt pågående stridigheter mellan väpnade regeringsstyrkor och en eller flera andra organiserade väpnade grupper eller mellan två eller flera sådana grupper som strider mot varandra. Stridigheterna är av sådan karaktär att de går utöver vad som kan klassas som inre oroligheter eller vad som endast utgör sporadiska eller isolerade våldshandlingar. Det är utmärkande för civilbefolkningens situation att det våld som konflikten för med sig är urskillningslöst och så allvarligt att det finns grundad anledning att förmoda att en civilperson genom sin blotta närvaro skulle löpa en verklig risk att utsättas för ett allvarligt och personligt hot mot liv eller lem.”<sup>84</sup>

#### **4.8 MIG 2011:4**

Fallet handlar om A som sökte asyl i Sverige. Som skäl anförde han att han vid ett återvändande till Somalia riskerade att dödas av klanmedlemmar ur en annan klan än den han tillhörde. Han hade tidigare blivit attackerad i sitt hem av samma personer som mördat två av hans bröder. Han åberopade också den allmänna situationen i Mogadishu, som var staden han kom ifrån, samt övriga Somalia. Migrationsverket och Migrationsdomstolen avslog ansökan. A överklagade därefter till migrationsöverdomstolen.

---

<sup>84</sup> UM8628-08

### **Migrationsöverdomstolens bedömning**

Domstolen började med att redogöra för aktuell lagstiftning och de krav som gäller för alternativt skyddsbehövande. Sedan redogjorde domstolen för Elgafaji-målet och dess utgång samt kommer fram till att förhållandena som gällde i MIG 2009:27 fortfarande gäller. De tre punkterna som ska vara uppfyllda för att inre väpnad konflikt var, enligt domstolen, att de svåra motsättningarna är utdragna och alltjämt pågående. Att stridigheterna går utöver vad som kan klassas som inre oroligheter eller vad som utgör sporadiska eller isolerade våldshandlingar och slutligen att civilbefolkningens situation präglas av våld som är så allvarligt och urskillningslöst att det finns grundad anledning att anta att en person endast genom sin närvaro riskerar att utsättas för hot mot liv och lem. Migrationsöverdomstolen kom således fram till att dessa kriterier var uppfyllda och att A skulle beviljas asyl så som alternativ flykting.

## 5. Analys

Nationell rätt är som ovan visat influerad till stor del av EU-rätten samt av den internationella humanitära folkrätten. Under lång tid har svensk rätt följt den väg som folkrätten och EU-rätten stakat ut genom rättsfall och sedvanerätt. Men efter Diakité-domen kan man säga att EU-rätten och folkrätten gått skiljda vägar. Vilken väg går då Sverige?

### 5.1 Vilka kriterier ska vara uppfyllda för att en konflikt ska uppnå status som inre väpnad konflikt i svensk rätt?

Inom den svenska rätten kan man se att utveckling gått mot ett öppnare och mer inkluderande användande av begreppet inre väpnad konflikt. I det första rättsfallet jag gått igenom, MIG 2007:9, kan man se en snäv tolkning av begreppet inre väpnad konflikt. Domstolen ställer upp höga krav på intensiteten i striderna, på att den ena parten är statlig, att de väpnade grupperna måste ha ett visst mått av kontroll samt att det ska framstå som otänkbart att skicka tillbaka någon till hemlandet på grund av stridens intensitet. Man kan ana influenser av Genèvekonventionen gemensamma art.3 och en stark påverkan av den internationella humanitära folkrätten.

I nästa rättsfall, 2009:27, vänder domstolen och skriver att man kan tolka tidigare påstående om väpnad konflikt öppnare. Domstolen kommer fram till att det inte är nödvändigt att den ena stridande parten måste vara statlig och att parterna inte måste inneha ett visst mått av territoriell kontroll. Mer hänsyn skulle tas till civilbefolkningens situation och hur det urskillningslösa våldet påverkar dem. Domstolen tar här ett steg bort från Genèvekonventionen och läser in den internationella humanitära rättens sedvanerätt som har lägre krav på kriterierna för att uppnå inre väpnad konflikt.

I det sista rättsfallet, MIG 2011:4, kom domstolen fram till att de svåra motsättningarna måste vara utdragna och alltjämt pågående. Att stridigheterna går utöver vad som kan klassas som inre oroligheter eller sporadiska våldshandlingar och slutligen att civilbefolkningen påverkas i sådan grad av våldet att det finns grundad anledning att tro att endast genom sin närvaro riskera hot mot liv och lem. Denna dom är influerad av EU-domstolen och dess praxis. Domen hänvisar till Elgafaji-domen och slår fast att art. 3 i Europakonventionen är en absolut rättighet. Vidare slår domen fast att det urskillningslösa våldet inte måste vara specifikt riktat mot den sökande. Återigen öppnar domstolen upp begreppet inre väpnad konflikt och sänker de hårda kriterier som sedan tidigare varit uppsatta.

De kriterier som den svenska domstolen ställt upp är kanske inte direkt följande av Genèvekonventionen längre men håller sig ändå inom ramen för internationell humanitär rätts sedvanerätt. Både EU-domstolens praxis och sedvanerätten har fått utrymme att påverka tolkningen, så som det enligt mig ska vara.

## **5.2 Är det någon skillnad på kriterierna för att uppnå inre väpnad konflikt mellan svensk rätt, EU-rätt och folkrätt?**

Mitt svar blir ett tveklöst ja. Det finns som vi sett stora skillnader mellan folkrätten och EU-rätten samt mellan dem och svensk rätt.

Fram till och med Diakité-domen tycker jag att EU-domstolens praxis och folkrätten går någorlunda hand i hand. Men sedan tar EU-domstolen ett stort steg bort från folkrätten. De krav som folkrätten ställt upp gällande statlig inblandning i striderna samt territoriell kontroll tar EU-rätten ett steg bort ifrån. Detta anser jag är bra. Precis som den nationella domstolen gjort inser EU-domstolen att dessa krav är för högt ställda. Genom dessa kriterier skulle en stat där statsmakten slutat fungera hamna utanför begreppet. Konflikter skulle också behöva ha pågått under så lång tid att de stridande parterna faktiskt vunnit landområden. Det skulle helt enkelt sälla bort alldeles för många konflikter om detta krav uppställdes och lämna många människor på flykt utan möjlighet till uppehållstillstånd.

De kriterier som migrationsöverdomstolen ställt upp i form av utdragna och pågående strider kliver EU-domstolen bort ifrån. Våldet ska bedömas utifrån dess urskillningslöshet och hur det påverkar den civila befolkningen istället. Detta öppnar för en bredare användning av begreppet inre väpnad konflikt och gör det möjligt för konflikter av mindre magnitud att kvalificera sig.

EU-domstolen säger att skyddsgrundsdirektivet ska tolkas enskilt och fristående från den internationella humanitära rätten. Här går de alltså officiellt skiljda vägar. För att uppnå status som inre väpnad konflikt måste konflikten inte uppnå status som icke-internationell väpnad konflikt. Detta kan skapa problem för de nationella tillämparna då de å ena sidan är bundna av den internationella humanitära rätten och å andra sidan bundna av EU-domstolens praxis. Om

dessa inte stämmer överens blir det en dragkamp mellan de olika rättsordningarna och stor osäkerhet vilka kriterier som faktiskt gäller i det enskilda fallet.

Vad blir då kvar? Vilka konflikter uppnår status som inre väpnad konflikt efter Diakitédomen? Fler konflikter skulle falla in under begreppet inre väpnad konflikt anser jag. Även konflikter där stridigheterna bara är sporadiska skulle kunna uppnå status av inre väpnad konflikt om våldet var tillräckligt urskiljningslöst enligt EU-rätten och därmed gällande för svensk rätt. Fler människor skulle kunna erhålla asyl så som alternativt eller övrigt skyddsbehövande om tröskeln på detta vis sänks.

Ännu har inte Migrationsöverdomstolen prövat ett fall om inre väpnad konflikt sen Diakitédomen kom. Vi vet alltså inte hur svenska underdomstolar ska döma. Å ena sidan är de bundna av migrationsöverdomstolens praxis och å andra sidan ska de tillämpa EU-praxis. För tillfället strider dessa mot varandra, eller de stämmer inte helt överens ska man kanske uttrycka det som. Vad som behövs är alltså ett nytt prejudikat från migrationsöverdomstolen som tar tydlig ställning vilka kriterier som uppställs för att avgöra om inre väpnad konflikt råder eller inte. Ett förtydligande krävs, gärna ett med konkreta exempel på hur bedömningen ska göras i praktiken. Migrationsverket och migrationsdomstolarna behöver tydlig vägledning för att bedömningen ska bli rättssäker och för att bedömningarna ska bli lika för alla.

Ett problem är att Diakitédomen saknar konkreta kriterier för att avgöra när urskillningslöst våld uppstår för att aktualisera inre väpnad konflikt och lämnar det åt de nationella domstolarna att avgöra. Detta kan leda till att bedömningen görs olika i olika unionsländer och leder till att asylpolitiken riskerar att inte alls bli lika i de olika länderna.

Domen Sufi och Elmi mot Förenade kungariket är det närmsta vi kommer ett konkret uppräknande av kriterierna för intensiteten i våldet. Dessa kriterier är enligt Europadomstolen metoden och taktiken som används och om den ökar risken för civila att påverkas, hur striderna geografiskt utspelar sig och hur många som skadats och dödats på grund av striderna. Denna uppräknning är på intet sätt uttömmande och kan endast användas som måttstock. Detta lämnar för stort tolkningsutrymme för de nationella domstolarna.



## 6. Käll- och litteraturförteckning:

### Offentligt tryck

Prop. 1996/97:25 *Svensk migrationspolitik i globalt perspektiv*

SOU 2010:72 *Folkrätt i väpnad konflikt*

Regeringens vägledande beslut

Vägledande beslut Reg. 99-04

### Litteratur

Diesen, Christian (red), *Bevis. 8, Prövning av migrationsärenden, 2.*, omarb. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2012

Green, Leslie C., *The contemporary law of armed conflict, 2. ed.*, Manchester University Press, Manchester, 2000

Linderfalk, Ulf (red.), *Folkrätten i ett nötskal, 2.*, [utök. och uppdaterade uppl.], Studentlitteratur, Lund, 2012

Kleineman, Jan. Kapitel 2: Rättsdogmatisk metod. I: *Juridisk metodlära*, (red. F. Korling & M. Zamboni) Studentlitteratur, 2013

Schindler, *The Different Types Of Armed Conflicts According To The Geneva Conventions And Protocols [Elektronisk resurs]*, The Hague Academy of International Law, 1979

Shaw, Malcolm Nathan, *International law, 7. ed.*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014

Stern, Rebecca & Österdahl, Inger (red.), *Folkrätten i svensk rätt, 1. uppl.*, Liber, Malmö, 2012

## **Kommentarer m.m.**

ICRC, Opinion paper, How is the Term "Armed Conflict" defined in International Humanitarian Law? 2008.

Rättschefen, RCI 12/2014 Rättsligt ställningstagande angående skyddsbedömningen vid väpnad konflikt och gränsdragningen mot bestämmelsen om andra svåra motsättningar.

## **Elektroniska källor**

Migrationsverkets hemsida, [www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Statistik.html](http://www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Statistik.html), använd den 15 augusti 2016.

Sveriges Domstolars hemsida, <http://www.domstol.se/Om-Sveriges-Domstolar/Domstolar-i-Europa/EU-ratten/>, använd den 15 augusti 2016.

UNHCR:s hemsida, <https://sverigeforunhcr.se/blogg/60-miljoner-pa-flykt-den-hogsta-siffran-nagonsin>, använd den 15 augusti 2016.

## **7. Rättsfallsförteckning:**

### *Migrationsöverdomstolen*

MIG 2007:9 (UM 23-06)

MIG 2009:27 (UM 8628-08, UM 133-09, UM 334-09)

MIG 2011:4 (UM 10061-09)

### *EU-domstolen*

Costa mot ENEL, C-6/64 EG-domstolen, 15 juli 1964.

Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie, C-465/07, EU-domstolen, 17 februari 2009.

Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, C-285/12, EU-domstolen, 30 januari 2014.

### *Europadomstolen*

Sufi och Elmi mot Förenade kungariket, nr 8319/07 och nr 11449/07, Europadomstolen, 28 juni 2011.

### *Internationella krigsförbrytartribunalen för det forna Jugoslavien*

The Prosecutor v. Dusko Tadic, Judgement, IT-94-1-T, ICTY, 7 maj 1997.