

Målnummer: UM17559-18**Avdelning:** 1**Avgörandedatum:** 2019-06-14**Rubrik:**

Vid bedömningen av om en asylsökande ska undgå ansvar för sådana gärningar som avses i 4 kap. 2 b § utlänningslagen på grund av tvång måste en individuell prövning göras av de omständigheter som åberopas till stöd för ansvarsfrihet. Migrationsdomstolen har ett ansvar för att både frågan om utslutning och ansvarsfrihet blir klarlagd. Den som påstår sig ha handlat under tvång måste dock göra sannolikt att det har funnits ett överhängande hot mot dennes liv eller en fara för allvarlig kroppsskada och att det därför inte var rimligt att vidta åtgärder för att undvika delaktighet i brottet.

Lagrum:

- 4 kap. 2 b § utlänningslagen (2005:716)
- artikel 7 och artikel 31.1 d) i stadgan för Internationella brottmålsdomstolen

Rättsfall:

- MIG 2006:1
- MIG 2007:12
- MIG 2011:24
- MIG 2012:14
- MIG 2017:11
- MIG 2017:12
- Brittiska övre tribunalen för flykting- och immigrationsmål, dom den 1 juni 2016 i målet AB mot The Secretary of State for the Home Department (UKUT 00376[IAC])

REFERAT

A sökte asyl i Sverige i april 2015 och åberopade att hon hade lämnat sitt hemland Eritrea illegalt och deserterat från nationaltjänsten. Migrationsverket beslutade den 5 juli 2017 att avslå A:s ansökan om asyl och utvisa henne ur Sverige. Som skäl för beslutet förde verket fram bl.a. följande. A har gjort sannolikt att hon lämnat Eritrea illegalt och att hon har deserterat från pågående militärtjänstgöring. Hon har därför gjort sannolikt att hon riskerar förföljelse på grund av en tillskriven politisk uppfattning som regimotståndare. Med hänsyn till kvinnors utsatthet inom den militära delen av nationaltjänstgöringen riskerar hon även förföljelse på grund av sin könstillhörighet som kvinna. Hon kan inte vända sig till myndigheterna i landet för att söka skydd och hon kan inte heller fly till någon annan del av Eritrea. A är därför flykting. Med hänsyn till att hon riskerar att utsättas för kroppsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling är hon även alternativt skyddsbehövande.

A har inom ramen för den obligatoriska nationaltjänstgöringen arbetat som vakt på den femte polisstationen i Asmara. Den eritreanska regimens agerande på bl.a. den femte polisstationen i Asmara utgör brott mot mänskligheten. A har bevittnat misshandel av frihetsberövade och uppgett att tortyr av fångarna utförs av polisstationens överordnade. Det är därför uppenbart att hon har haft kännedom om de övergrepp som begicks där och att hennes arbetsuppgifter underlättade de brottsliga handlingarna. Det finns därför synnerlig anledning att anta att A, genom att övervaka frihetsberövade personer, i väsentlig mån har medverkat till förövandet av brott mot mänskligheten. Arbetsuppgifterna utfördes visserligen under hot om straff. A har dock beviljats flera permissioner men valde att fly först vid det tillfället när det förelåg fara för att hon själv skulle bli bestraffad på grund av att en fånge rymde under hennes vaktpass. Hon kunde då med relativ lätthet resa i landet med hjälp av ett gammalt studentkort. Hon har därför inte sökt varje rimligt alternativ för att undvika delaktighet i de brott som begåtts. Arbetet har inte utövats under tvång i den internationella straffrättens mening. Det finns därför inga förmildrande omständigheter som befriar A från ansvar. Hon ska därmed uteslutas från att anses som flykting enligt 4 kap. 2 b § utlänningslagen (2005:716). Av samma skäl ska hon också uteslutas från att anses som alternativt skyddsbehövande.

Med hänsyn till att A riskerar förföljelse vid ett återvändande till Eritrea finns det i nuläget ett hinder mot att verkställa utvisningsbeslutet. Verkställighetshindret är dock inte bestående. A beviljas därför ett tidsbegränsat uppehålls- och arbetstillstånd enligt 5 kap. 11 § utlänningslagen under ett år på grund av tillfälligt hinder mot verkställigheten.

A överklagade Migrationsverkets beslut och yrkade att hon skulle beviljas uppehållstillstånd som flykting eller alternativt skyddsbehövande och resedokument.

Förvaltningsrätten i Malmö, migrationsdomstolen (2018-09-28, ordförande Brändström samt tre nämndemän), avvisade yrkandet om uppehållstillstånd, upphävde det överklagade beslutet och förklarade att A var flykting och berättigad till resedokument. Domstolen yttrade bl.a. följande. Det står klart att A har medverkat till ett brottsligt handlande och att hon kan åläggas ett individuellt ansvar. A har dock blivit fängelsevakt på grund av nationaltjänsten och hennes möjlighet att avsluta denna får anses vara obefintlig. Under sådana förhållanden är det svårt att lägga A till last att hon, trots permissioner och möjlighet att resa inom Eritrea, inte lämnat hemlandet tidigare. Att hon inte begärt omplacering eller på något annat sätt försökt förändra sin situation kan inte heller få en avgörande betydelse eftersom det handlade om tvångsarbete förenat med allvarliga sanktioner. Vidare saknas det belägg för att A inte skulle straffas omedelbart om hon exempelvis misskötte sitt arbete. Vid en sammantagen bedömning ska A befrias från ansvar.

Migrationsverket överklagade domen och yrkade att verkets beslut skulle fastställas samt vidhöll att A inte kunde beviljas ansvarsfrihet på grund av tvång.

A ansåg att överklagandet skulle avslås och förde fram i huvudsak följande. Det har begåtts brott på hennes arbetsplats på polisstationen men hon har inte något individuellt ansvar för dessa brott oavsett om hon genomförde sina arbetsuppgifter eller vägrade att utföra order. Hennes handlingar har inte haft en substantiell effekt för brottens genomförande. Hon har inte skadat någon själv och hon har inte haft något uppsåt vad gäller brotten. Hon har utfört tjänstgöringen mot sin vilja. Hon placerades där utan ansvar för någon underordnad. Hon var medveten om att kvinnor som inte följer order utsätts för våldtäkt eller annan förnedrande behandling. Hon tvingades fly eftersom hon vägrade att skjuta en fånge som rymde under hennes arbetspass och därför riskerade hon att bestraffas.

Kammarrätten i Stockholm, Migrationsöverdomstolen (2019-06-14, Linder, Gullfeldt, referent, och Hjulström / föredragande Vingstedt Edh), yttrade:

1. Vad målet gäller

Huvudfrågan i målet är om en utlänning som, inom ramen för nationaltjänstgöringen i Eritrea arbetat som fångvaktare på en polisstation där det förekommit tortyr, gjort sig skyldig till brott mot mänskligheten och därmed ska anses utesluten från att vara flykting. Om så är fallet aktualiseras även frågan om ansvarsfrihet på grund av tvång.

En förutsättning för att frågan om uteslutning ska bli aktuell är att utlänningen i fråga bedöms vara flykting. Migrationsöverdomstolen instämmer i underinstansernas bedömning att A uppfyller förutsättningarna för att beviljas skydd som flykting enligt 4 kap. 1 § utlänningslagen.

2. Individuellt ansvar för brott mot mänskligheten

2.1. Gällande rätt m.m.

En utlänning är utesluten från att anses som flykting om det finns synnerlig anledning att anta att han eller hon har gjort sig skyldig till bl.a. brott mot freden, krigsförbrytelse eller brott mot mänskligheten, såsom dessa definieras i de internationella instrument som har upprättats för att beivra sådana brott. Detta gäller även en utlänning som har anstiftat eller på annat sätt deltagit i förövandet av de brott eller gärningar som där nämns (4 kap. 2 b § utlänningslagen).

Migrationsöverdomstolen har tidigare uttalat att prövningen av om det är fråga om ett sådant brott mot mänskligheten som avses i 4 kap. 2 b § första stycket 1 utlänningslagen lämpligen bör göras mot bakgrund av den senaste överenskomna definitionen av brottet, dvs. artikel 7 i stadgan för Internationella brottmålsdomstolen, fortsättningsvis Romstadgan (se bl.a. MIG 2017:11). Enligt artikel 7.1 i Romstadgan avses med brott mot mänskligheten bl.a. tortyr när gärningarna begås som en del av ett vidsträckt eller systematiskt angrepp riktat mot civilbefolkningen med insikt om angreppet. I artikel 7.2 a anges att med angrepp riktat mot civilbefolkningen avses ett beteende som består i upprepat förövande av gärningar som avses i punkt 1 mot civilbefolkningen för att främja en stats eller organisations politik att genomföra ett sådant angrepp. Med tortyr avses enligt artikel 7.2 e uppsåtligt tillfogande av allvarlig smärta eller svårt fysiskt eller psykiskt lidande för någon som befinner sig i den tilltalades förvar eller står under hans eller hennes kontroll; tortyr innefattar inte smärta eller lidande som uppkommer enbart genom eller är förknippade med lagenliga sanktioner.

För att utesluta någon på grund av brott mot mänskligheten m.m. krävs att det finns ett individuellt ansvar för dessa gärningar. Av UNHCR:s Guidelines on International Protection: Application of the Exclusion Clauses punkt 18 framgår att ett individuellt ansvar i allmänhet härleds ur det förhållandet att personen utfört den kriminella handlingen eller i väsentlig mån medverkat till att den utförts, i medvetande om att hans eller hennes handling eller underlåtenhet kommer att underlätta det brottsliga handlandet. Individiden måste inte fysiskt ha begått den kriminella handlingen. Att medverka eller delta i en gemensam kriminell verksamhet kan vara tillräckligt. Medverkan till ett visst brott kan t.ex. bestå av att lämna praktisk assistans till utförandet av brottet med vetskap om att handlingarna bidrar till eller underlättar utförandet. Det är inte nödvändigt att konstatera att brottet inte skulle ha ägt rum utan personens inblandning. Det krävs inte heller att personen delar förövarens uppsåt utan det är tillräckligt att man är medveten om brottets huvudsakliga beståndsdelar. (Se även MIG 2017:11.)

2.2. Migrationsöverdomstolens bedömning

För att bedöma om A ska uteslutas från flyktingskap måste det först utredas om den eritreanska staten begick brott mot mänskligheten på den polisstation där A tjänstgjorde under den tid hon var stationerad där. Av landinformationen i målet framgår att förhållandena i Eritreas fängelser och förvarsanläggningar är extremt svåra och innefattar överbefolkning under mycket bristfälliga hygieniska förhållanden. Bristande sjukvård kombinerat med godtyckliga bestraffningar leder till epidemier och dödsfall. Därtill är det vanligt förekommande att fångar hålls isolerade utan kontakt med omvärlden. Personer fängslade på politiska eller religiösa grunder kan hållas isolerade i årtal. Bruket av tortyr rapporteras vara utbrett som bestraffning, tvångsmedel och förhörsmetod. I juni 2016 konkluderade FN:s undersökningskommission att bruket av tortyr har varit, och är, utbrett och systematiskt i civila och militära förvarsanläggningar. (Se Temarapport: Eritrea – fängelser och förvarsanläggningar [version 1.0], september 2016 s. 18-19.) Den femte polisstationen i Asmara anges i många rapporter vara en av de grymmaste förhållanden i Eritrea.

Med hänsyn till landinformationen om situationen på den femte polisstationen i Asmara, som dessutom stöds av A:s egna uppgifter om att hon bevittnat tortyr där, anser Migrationsöverdomstolen att det står klart att förhållandena på denna polisstation under perioden då A arbetade där var sådana att det begicks brott mot mänskligheten.

Nästa fråga är då om A kan åläggas ett individuellt ansvar för att ha deltagit i de brott mot mänskligheten som förekom på polisstationen. A har arbetat som militärpolis med en låg rang inom ramen för den obligatoriska nationaltjänstgöringen. Hon sökte inte arbetet frivilligt och har inte valt sina arbetsuppgifter. Någon presumtion för ansvar för de brott mot mänskligheten som begåtts på polisstationen kan därför inte finnas. Frågan är då om A ändå kan åläggas ett individuellt ansvar för brotten.

A:s främsta arbetsuppgift var att vakta frihetsberövade personer, i syfte att hindra dem från att fly. Hon hade order om att skjuta ett varningsskott i luften om någon försökte fly och att skjuta mot personen om denne inte avbröt flyktförsöket. A har själv berättat om de förhållanden som fångarna levde under och att hon själv bevittnat fångar torteras samt vilka som utförde tortyren. Det står därför klart att hon har varit medveten om de övergrepp som begicks på polisstationen. Även om A inte sökte tjänsten som militärpolis frivilligt och aldrig ingripit vid flyktförsök har hon genom sina arbetsuppgifter underlättat de brottsliga handlingarna och får därför anses ha deltagit i väsentlig mån i de brott mot mänskligheten som begicks på polisstationen. Om hon har haft uppsåt eller inte saknar betydelse. Migrationsöverdomstolen bedömer därför att A kan åläggas individuellt ansvar för brotten.

3. Ansvarsfrihet på grund av tvång

3.1. Romstadgan

Under vissa förutsättningar kan en utlänning undgå ansvar för sådana brott som utgör grund för uteslutande från flyktingskap, som t.ex. brott mot mänskligheten. Detta följer bl.a. av artikel 31.1 d) i Romstadgan där följande framgår.

En person ska inte vara straffrättsligt ansvarig om den gärning som påstås utgöra ett brott föranleddes av tvång orsakat av överhängande hot mot liv eller av pågående eller överhängande fara för allvarlig kroppsskada för personen själv eller för någon annan. Personens handlande måste ha varit nödvändigt och försvarligt för att undvika hotet. Personen får inte ha avsett att orsaka större skada än vad som krävdes för att undvika hotet. Ett sådant hot kan antingen komma från andra personer, eller utgöras av andra omständigheter som ligger utanför hans eller hennes kontroll.

Av kommentaren till Romstadgan framgår bl.a. följande. Hotet måste vara konkret och objektivt och inte endast vara en subjektiv uppfattning. För att befrias från ansvar måste personens handlande varit nödvändigt och försvarligt för att undvika hotet. Bedömningen av om personens handlande var försvarligt avser om skadan som försökt undvikas uppväger den skada som orsakats (Otto Triffterer och Kai Ambos, *The Rome Statute of the International Criminal Court - A Commentary*, third edition [2016], s. 1151 och 1153).

3.2. Praxis från andra länder

Ansvarsfrihetsgrunden tvång har utvecklats i ett avgörande den 1 juni 2016 från den brittiska övre tribunalen för flykting- och immigrationsmål i målet AB mot The Secretary of State for the Home Department (UKUT 00376 [IAC]).

Målet rörde en person från Iran som var medlem i det revolutionära gardet och därför fått en tjänst som vakt i ett kvinnofängelse där tortyr förekom. Den sökande förde fram att det skulle ha väckt starka misstankar om hon sagt upp sig eller begärt förflyttning och att detta i sin tur kunde leda till obehagligheter för henne. Om hon olovligen skulle ha avvikit från sin tjänst skulle hon fängslas och torteras.

Tribunalen uttalade att endast en abstrakt fara, eller att en förhöjd sannolikhet för att en farlig situation kan uppstå, inte är tillräckligt för att konstituera tvång. I det aktuella fallet hade sökanden inte gett några exempel på vad som hänt andra vid fängelset som sagt upp sig eller begärt förflyttning. Även om det skulle ha funnits ett underförstått hot om att sökanden skulle bli utsatt för utredningar och hot från den iranska regimen var detta inte tillräckligt för att nå upp till tvång. Vidare ansåg tribunalen att det krävs att man söker varje rimligt och inte allt för avlägset alternativ att undvika att begå brott. Den sökande hade tjänstgjort på fängelset i över tio år och under denna period varit föräldraledig under en längre tid. Men det var först när en släkting till henne placerades i fängelset som hon vidtog åtgärder för att rädda släktingen och därefter fly landet. Tribunalen ansåg att det funnits möjligheter för den sökande att tidigare lämna sin tjänst och på så sätt undvika delaktighet i brotten. (Se punkt 71-78.)

I frågan om bevisbördan uttalade tribunalen att det är sökanden som måste visa att det finns omständigheter som utgör grund för ansvarsfrihet. Om så är fallet är det därefter upp till staten att fastställa att det finns synnerlig anledning att anta att sökanden inte handlat under tvång. (Se punkt 62.)

3.3. Doktrin

Frågan om ansvarsfrihet på grund av tvång har även berörts kortfattat i internationell doktrin.

James C. Hathaway och Michelle Foster berör frågan om tvång på följande sätt. För att det ska finnas synnerlig anledning att anta att utlänningen har gjort sig skyldig till brott som utgör grund för uteslutande krävs det att det inte finns någon trovärdig ansvarsfrihetsgrund, t.ex. tvång. Om det finns en sådan trovärdig grund ska utlänningen inte uteslutas från internationellt skydd. För det fall att den beslutande myndigheten överväger att utesluta en utlänning från flyktingskap ankommer det på den beslutande myndigheten att utreda om det finns några trovärdiga ansvarsfrihetsgrunder. (*The Law of Refugee Status*, second edition [2014], s. 585-586.)

3.4. Landinformation

Av den i målet tillgängliga landinformationen och av den landinformation som redovisas i MIG 2017:12 framgår bl.a. följande angående situationen i landet.

Enligt eritreansk lagstiftning kan en person som deserterar eller undanhåller sig från nationaltjänsten dömas till böter och/eller fängelse i två år. Om man har lämnat landet efter att ha avvikit höjs straffskalan till fem års fängelse. Man kan även förlora rätten till anställning, rätten att bedriva näringsverksamhet, att få utresetillstånd och att äga mark (se t.ex. Lifos, Landrapport Eritrea, den 15 december 2015, s. 12 och Home Office, Country Policy and Information Note Eritrea: National service and illegal exit, oktober 2016, s. 51 f.). Det är också straffbart att lämna Eritrea utan utresevisering. En person som bryter mot detta riskerar fängelse i upp till fem år (se t.ex. Landrapport Eritrea, s. 20 och European Asylum Support Office [EASO], Country of Origin Information Report, Eritrea National service and illegal exit, november 2016, s. 25). Det är vidare straffbart att hjälpa någon att lämna Eritrea illegalt och invånarna i landet måste även rapportera till myndigheterna om de ser eller misstänker att en person försöker lämna landet illegalt (se UN Human Rights Council [UNHRC], Report of the detailed findings of the Commission of Inquiry on Human Rights in Eritrea [Advance Version], den 5 juni 2015, s. 113). Register förs med uppgifter om vilka personer som har lämnat landet utan att ha fullgjort nationaltjänstgöringen (se EASO, november 2016, s. 29).

I praktiken sker bestraffningar utomrättsligt och längden på straffen varierar stort. Det förefaller som att den policy myndigheterna tillämpar för tillfället innebär kortare fängelsestraff än vad som föreskrivs (se t.ex. EASO, november 2016, s. 11 och 21). Desertörer som grips inom landet sänds vanligtvis tillbaka till sin militära enhet eller sitt civila arbete och straffas av sina överordnade. Förstagångsförbrytare hålls vanligtvis frihetsberövade under några månader. Straffen för dem som deserterar från den militära delen av nationaltjänsten är generellt sett allvarigare än de straff som tilldelas desertörer som tjänstgör inom den civila sektorn. Det sker ingen systematisk jakt på desertörer varför en del av dem kan undgå straff (se EASO, november 2016, s. 11 och 19 f.).

Personer som håller sig undan från nationaltjänsten riskerar att gripas i razzior utförda av säkerhetsstyrkorna. De som grips hålls vanligtvis frihetsberövade under en tid som bestäms godtyckligt av säkerhetsstyrkorna, och förs sedan över till ett läger där den militära utbildningen inom ramen för nationaltjänstgöringen sker. En del av dem som undanhåller sig från nationaltjänsten lyckas hålla sig undan från razziorna under lång tid. Det händer att militären letar efter särskilt utpekade personer, t.ex. personer som redan har fått kallelse att inställa sig till tjänstgöring (se EASO, november 2016, s. 11 och 22 f.).

Personer som grips när de försöker lämna Eritrea utan tillstånd utsätts för bestraffningar. De grips ofta av gränspatruller som sedan lämnar över dem till säkerhetstjänsten. Enligt de flesta rapporter är perioderna för frihetsberövande vanligtvis några månader upp till två år, beroende på omständigheterna. Efter frisläppande måste de som hållit sig undan från nationaltjänsten påbörja den militära grundutbildningen (se bl.a. UNHRC, s. 113 och EASO, november 2016, s. 11 och 25 f.).

Inget har framkommit som tyder på att situationen i landet har förändrats i något väsentligt avseende sedan MIG 2017:12.

3.5. Migrationsöverdomstolens bedömning

3.5.1. Särskilt om bevisbördan och utredningsansvaret

Som framgår av redogörelsen ovan kan det alltså under vissa förutsättningar vara möjligt att bli befriad från ansvar för brott mot mänskligheten m.m. som begåtts på grund av att man har handlat under tvång. Det är staten som har bevisbördan för att det finns en uteslutande grund på grund av brott och det förhöjda beviskravet "synnerlig anledning att anta" måste då vara uppfyllt (MIG 2011:24 och MIG 2012:14). Migrationsöverdomstolen anser dock att det är rimligt att den som påstår sig ha handlat under tvång i vart fall måste göra detta sannolikt. Detta följer också av den allmänna principen inom asylrätten att det är den asylsökande som ska göra sitt behov av internationellt skydd sannolikt med beaktande av principen om tvivelsmålets fördel.

För att kunna bedöma om det finns skäl för ansvarsbefrielse krävs en individuell prövning av de omständigheter som den enskilde åberopar till stöd för befrielse från ansvar. Som regel saknas här annan utredning än den enskildes egna uppgifter om vilket tvång som har funnits. Dessa får därför ofta en avgörande betydelse för bedömningen. Den enskildes uppgifter får sedan vägas mot aktuell landinformation. Vidare måste han eller hon ha gjort ett ärligt försök att styrka sin berättelse. Tvivelsmålets fördel förutsätter också att den allmänna trovärdigheten inte ifrågasätts. (Jfr MIG 2007:12.)

Även migrationsdomstolarna har här ett ansvar för att både frågan om eventuell uteslutning och ansvarsfrihet blir ordentligt klarlagd (se även ovannämnda uttalande av Hathaway och Foster samt MIG 2006:1). För att kunna bedöma A:s asylberättelse, särskilt i den del som rör frågan om tvång, har Migrationsöverdomstolen hållit muntlig förhandling i målet.

3.5.2. Bedömning av frågan om tvång

A har uppgett att hon arbetade som vakt under 1,5 år och att hon under den tiden bodde i anslutning till polisstationen tillsammans med övriga vakter som arbetade där. Hon hade i vart fall tre permissioner då hon vistades utanför polisstationen. Vidare har hon berättat att hon kom för sent tillbaka från sin sista permission och då hon inte hade någon bra förklaring till den sena ankomsten straffades hon genom att fängslas i en vecka. Hon fruktade att hon skulle straffas igen om hon vägrade följa order.

A:s uppgifter om sitt arbete på polisstationen har i stort sett stöd i landinformationen. Personer som tjänstgör inom den militära delen av nationaltjänstgöringen verkar i en miljö präglad av straffrihet och okontrollerad maktutövning. Rekryter straffas regelbundet för olydnad och meningsskiljaktigheter. Dessa uppgifter ska alltså läggas till grund för bedömningen av om A kan befrias från individuellt ansvar på grund av tvång. Nästa fråga som ska bedömas är därför om hotet mot henne på arbetsplatsen varit överhängande och om hon hade kunnat avvärja det.

För att kunna bedöma frågan om ansvarsfrihet på grund av tvång krävs det att det görs en individuell bedömning utifrån omständigheterna i varje enskilt fall.

A uppgav vid den muntliga förhandlingen att hon inte var rädd för att hon kom för sent tillbaka till polisstationen efter den sista permissionen eftersom hon var osäker på om hon skulle bestraffas. Hon förklarade vidare att hon inte gjorde några försök till att byta arbetsuppgifter eller arbetsplats eftersom hon då skulle straffas. Anledningen till att hon inte försökte fly i samband med sina tidigare permissioner var att hon inte hade de ekonomiska resurser och dokument som behövdes för att lämna landet. Hon uppgav även att hon hade tillgång till lite pengar som hon hade fått av sina föräldrar och att hon fick mer pengar av sin syster under flykten.

Migrationsöverdomstolen ifrågasätter inte att det var mycket svårt för A att försöka byta arbetsplats eller arbetsuppgifter. Det står också klart att det innebär stora risker att försöka lämna Eritrea illegalt och att många personer som arbetar inom den militära grenen inom nationaltjänstgöringen genomför sina arbetsuppgifter under hot. A har dock under tiden hon arbetade på polisstationen haft flera permissioner och valde att återvända till arbetet efter varje permission och hon vågade dessutom att komma tillbaka flera dagar för sent vid ett tillfälle. Hon hade tillgång till dokument i form av ett studentkort som gjorde att hon kunde resa inom landet. Hon hade också lite egna pengar och fick dessutom ekonomisk hjälp av sina familjemedlemmar när hon väl valde att lämna landet. Hon har även berättat att hon fick hjälp under resan av olika släktingar. Hon har inte lämnat någon förklaring till varför hon inte tidigare försökt att fly med hjälp av sitt studentkort och med stöd av sin familj, trots att hon hade tillgång till dessa. När hon valde att lämna arbetsplatsen kunde hon enkelt gå från polisstationen utan att bli ifrågasatt.

Trots att A får anses ha haft möjlighet att lämna arbetsplatsen vid tidigare tillfällen, t.ex. i samband med permissioner, har hon stannat kvar på polisstationen under förhållandevis lång tid. Hon valde att nyttja sina resurser för att fly först när hon uppfattade att det fanns en risk för att hon själv skulle bli bestraffad. Mot bakgrund av vad A själv har berättat anser Migrationsöverdomstolen att det var ett rimligt och inte alltför avlägset alternativ för henne att avvika från tjänstgöringen vid ett tidigare tillfälle. Även om det inte kan uteslutas att det funnits en hotbild på polisstationen talar A:s eget agerande för att det inte funnits något sådant tvång som inneburit ett överhängande hot mot hennes liv eller fara för allvarlig kroppsskada. Mot denna bakgrund kan A inte anses ha handlat under sådant tvång som avses i artikel 31.1 d) Romstadgan.

Migrationsöverdomstolen bedömer därmed att det finns synnerlig anledning att anta att A varit delaktig i förövandet av brott mot mänskligheten. Hon är därför utesluten från att anses som flykting. Av samma skäl som medför att hon är utesluten från att vara flykting är hon även utesluten från att beviljas skydd som alternativt skyddsbehövande. Migrationsverkets överklagande ska därför bifallas.

Migrationsöverdomstolen konstaterar att A vid ett återvändande till Eritrea riskerar omänsklig behandling eller bestraffning. Sådan behandling utgör enligt 12 kap. 1 § utlänningslagen ett absolut verkställighetshinder. Det finns därför, i vart fall för närvarande, ett hinder mot att verkställa beslutet om utvisning till Eritrea. Det överlåts åt Migrationsverket att vidta nödvändiga åtgärder med anledning av detta.

Migrationsöverdomstolens avgörande. Migrationsöverdomstolen bifaller överklagandet, upphäver migrationsdomstolens dom, utom avseende beslutet om sekretess och ersättning till offentligt biträde, och fastställer Migrationsverkets beslut om utvisning m.m.

Sökord:

Litteratur: UNHCR:s Guidelines on International Protection: Application of the Exclusion Clauses punkt 18; Temarapport: Eritrea – fångelser och förvarsanläggningar [version 1.0], september 2016 s. 18-19; James C. Hathaway och Michelle Foster, The Law of Refugee Status, second edition [2014], s. 585-586; Otto Triffterer och Kai Ambos, The Rome Statute of the International Criminal Court - A Commentary, third edition [2016], s. 1151 och 1153
