

2014-02-17

(Dnr SU FV-1.1.3-0283-14)

Regeringskansliet
(Justitiedepartementet)
103 33 Stockholm

Remiss: Särskilt ömmande omständigheter, (Ds 2014:5)

Juridiska fakultetsnämnden tillstyrker den föreslagna lagändringen då den utgör en välkommen och efterfrågad komplettering av nuvarande lagstiftning. Fakultetsnämnden vill dock framföra följande påpekanden.

Reformens syfte sägs uttryckligen vara att stärka hänsynen till barnens bästa och respekten för principen om familjens enhet (art. 8 EKMR) hos rättstillämpare i migrationsärenden. Reformen har föregåtts av flera, även i dagspressen, omdiskuterade barnärenden, såsom fallet med den LVU-omhändertagna flickan Haddile (F i Malmö, UM 3041-13), vars öde speglas i remisstextens allmänna motivering samt i författningskommentaren till båda de nu berörda lagrummen. Reformen innebär en villkorslindring i båda leden. Ett barn ska kunna få uppehållstillstånd om särskilt ömmande, och inte som tidigare om synnerligen ömmande, omständigheter anses föreligga. Bedömningen ska kunna ske dels vid beslut i grundärendet, dels i verkställighetsstadiet, vilket innebär att lagen, som avses träda ikraft redan den 1 juli 2014, kan komma att tillämpas på ärenden som nu är aktuella.

Ett frågetecken väcker det faktum att möjligheten att ingripa i verkställighetsstadiet enligt förslaget (UtlL 12:18 § 3st.) har lagts hos Migrationsverket, någon möjlighet för enskild att ansöka härom (UtlL 12:19 §) föreslås inte. Då en ansökan görs enligt 12:19 § UtlL ska Migrationsverket först göra en prövning enligt 12:18 § UtlL. Någon möjlighet att överklaga verkets beslut enligt detta lagrum finns dock inte, vilket fakultetsnämnden beklagar.

Av förslaget framkommer att en justering av de nuvarande bestämmelserna i UtlL behövs för att ytterligare lyfta fram barnrättsperspektivet.¹ Fakultetsnämnden delar denna syn.

I förslaget nämns att det inte kan anses lämpligt att ange en metod eller på annat sätt mer detaljerat reglera hur bedömningen med beaktandet av barnets bästa bör göras.² Även om

¹ Se exempelvis s. 9 samt s. 27 ff, DS 2014:5.

² DS 2014:5, s. 29.

det är omständigheterna i det enskilda fallet som ska ligga till grund för en bedömning vill fakultetsnämnden lyfta att det finns en risk att det uttalas att barnrättsperspektivet måste stärkas utan att det närmare specificeras vad ett sådant perspektiv innebär. En korrekt bedömning av barnets bästa får inte vara slentrianmässig, det är av yttersta vikt att bedömningen sker utifrån det aktuella barnets situation. För att en individanpassad bedömning ska kunna ske ställs vissa krav på flexibilitet, vilket naturligtvis kan innebära svårigheter att ge detaljerade instruktioner kring hur en bedömning bör utföras. Det finns dock vissa generella förutsättningar som måste vara uppfyllda för att ett beslut på riktigt ska kunna göra anspråk på att ha ett barnrättsperspektiv. Det är fakultetsnämndens uppfattning att dessa förutsättningar kan, och bör, lyftas fram i ett förslag likt det som nu presenterats.

Övergripande handlar ett barnrättsperspektiv om att leva upp till de krav som ställs i FN:s barnkonvention genom dels principen om barnets bästa (artikel 3), dels barnets rätt till delaktighet innefattande rätten att komma till tals (artikel 12).

Ett barnrättsperspektiv handlar vidare om att analysera vilka följder olika beslutsalternativ kan få för barnet. En så kallad barnkonsekvensanalys måste genomföras. Barnkonsekvensanalysen innefattar ett systematiskt sätt ta fram och beskriva relevanta fakta och analysera konsekvenserna för barnet inför ett beslut. Det krävs tydliga och systematiska resonemang kring vad som framkommit i utredningen av barnets bästa samt hur detta bedömts och beaktas i förhållande till utredningen som helhet. En adekvat barnkonsekvensanalys kräver i sig kunskap hos den som utreder och beslutar samt väl utarbetade arbetsprocesser.

Migrationsverket ska inför beslut eller andra åtgärder som kan röra barn analysera konsekvenserna för barn. Detta följer övergripande av bestämmelsen om barnets bästa i utlänningslagen 1 kap 10 § samt än mer specifikt av 2 § förordning (2007:996) med instruktion för Migrationsverket.

Förslaget nämner att det av beslut som rör barn *bör* framgå hur barnets bästa har beaktats.³ Här bör betonas vad som uttalas i den antagna svenska strategin för att förverkliga FN:s barnkonvention. I strategin anges att barnets bästa alltid ska beaktas i beslutsfattande och även om det som bedöms vara barnets bästa inte alltid och nödvändigtvis ska vara utslagsgivande ska detta väga tungt när beslut som rör barn ska fattas. Tillåts andra intressen väga tyngre krävs att beslutande myndigheter kan visa att en sammanvägning av relevanta intressen har gjorts i det enskilda fallet. Beslutande myndighet bör därför försäkra sig om att barnets bästa har kommit med i avvägningen och att detta redovisas i beslutsprocessen.⁴ Att beakta barnets bästa i beslutsfattandet är en del i myndighetens utredningsansvar och beslutsunderlag, och det måste därför tydligt avspeglas i det beslut som fattas.

I bedömningen av barnets bästa ingår utöver kunskap om barns utvecklig och levnadsvillkor m.m. även att hänsyn ska tas till vad det enskilda barnet berättar och säger sig vilja. I enlighet med förarbeten ska Migrationsverket vidta åtgärder för att säkerställa att barn kommer till tals och att deras situation redovisas i ärendena.⁵ Därutöver krävs naturligtvis även generell kunskap om barn samt att informationen om barnets situation, uppgifter och

³ DS 2014:5, s. 28.

⁴ Prop. 1997/98:182, Strategi för att förverkliga FN:s konvention om barnets rättigheter i Sverige, s. 13.

⁵ Prop. 2009/10:31, Genomförande av skyddsgrundsdirektivet och asylprocedurdirektivet, s. 103.

vilja faktiskt hanteras och bedöms. Som ovan nämnts måste denna bedömning göras utifrån det aktuella barnets situation.

I förarbeten till utlänningslagen har uttalats att principen om barnets bästa i många ärenden får anses tala för att medge bosättning i Sverige.⁶ Det har dock samtidigt framhållits att utlänningslagen är en lagstiftning där barnets intresse måste vägas mot andra samhällsintressen, däribland intresset att upprätthålla en reglerad invandring.⁷ Enligt fakultetsnämnden innebär principen om barnets bästa ett särskilt och specifikt krav på myndigheternas utredning. Utan ett underlag som visar hur barnets bästa beaktats, inklusive barnets egna uppgifter och vilja, är inte beslutsunderlaget fullgott. Det är här viktigt att poängtera att även i de fall där sådana samhällsintressen i slutändan tillåts väga tyngre än barnets intressen måste barnets bästa klarläggas och ett korrekt beaktande av barnrättsperspektivet måste genomföras. Vad som har beaktats och hur avvägningen har skett måste sedan tydligt framgå av beslutet i ärendet. Skyldigheten att redovisa hur barnets intressen beaktats minskar alltså inte i relation till tyngden av andra, motstående, intressen.

Av utredningen framgår att reformen kommer att medföra ökade kostnader för Arbetsförmedlingen, samtidigt som den troligen inte kommer att medföra ökade kostnader för Migrationsverket och domstolarna, snarare en minskning för de senare myndigheterna. Reformen bedöms inte medföra några speciella konsekvenser för jämställdhet mellan män och kvinnor.

⁶ Prop. 1996/97:25, Svensk migrationspolitik i globalt perspektiv, s. 249.

⁷ A.a, s. 246.