



Handelshögskolan
VID GÖTEBORGS UNIVERSITET

Åldersbedömning av ensamkommande barn

Sara Anderberg

2011

Examensarbete

30 högskolepoäng

Juristprogrammet

Juridiska Institutionen, Handelshögskolan vid Göteborgs Universitet

Handledare: Eva-Maria Svensson

Sammanfattning

Sedan sommaren 2006 har antalet ensamkommande barn som anländer till Sverige ökat oavbrutet. Dessa barn utgör en särskilt utsatt grupp varpå det finns särskilda bestämmelser inom såväl internationell som nationell rätt genom vilka ensamkommande barn tillskrivs rätt till ett mer omfattande stöd genom hela asylprocessen, vid sitt mottagande samt fortsatta vistelse här i landet än asylsökande vuxna. Detta skyddsnät är reglerat utifrån 18-årsgränsen, vilken således spelar en avgörande roll för de ensamkommande barnen vad gäller deras möjligheter till uppehållstillstånd och integration i det svenska samhället.

Majoriteten av de barn som kommer ensamma till Sverige har inga identitetshandlingar med sig och uppger att de är mellan 15 och 17 år. Att identitetshandlingar saknas innebär att det i många fall kan vara svårt att avgöra huruvida den ålder som den asylsökande uppger är korrekt. När det föreligger tvivel om den sökandes ålder skall Migrationsverket utföra en åldersbedömning av sökanden. Att avgöra huruvida den sökande fyllt 18 år eller inte är angeläget eftersom detta är avgörande för att rätt reglering skall kunna tillämpas, att den asylsökandes ärende skall bli korrekt hanterat samt att mottagandet av den asylsökande skall bli riktigt.

Med anledning av den betydande roll åldersbedömningens resultat kan spela för den asylsökandes möjligheter att erhålla uppehållstillstånd samt vid dennes fortsatta vistelse och integration i det svenska samhället är det även viktigt att ställa krav på åldersbedömningens utförande. Svensk lagreglering avseende detta saknas, det normativa underlaget får istället sökas i reglering och rekommendationer från internationell flyktingrätt, EU-rätt samt allmänna råd från Socialstyrelsen. I detta underlag finns ett antal målsättningar avseende åldersbedömningens utförande vilka samtliga på ett eller annat sätt kan knytas till principerna om rättssäkerhet och barnets bästa. På grund av den avgörande betydelse åldersbedömningens resultat kan ha för den asylsökande är det av yttersta vikt att åldersbedömningen utförs i enlighet med dessa principer.

Uppsatsen redogör inledningsvis för åldersbedömningens normativa underlag och undersöker förhållandet mellan detta och åldersbedömningens praktiska utförande vilket åskådliggörs genom Migrationsverkets interna riktlinjer avseende åldersbedömningar samt intervju av en handläggare på Migrationsverket. Vidare synliggörs även de konsekvenser som åldersbedömningens resultat kan ha för individen genom en redogörelse för det regelverk som blir tillämpligt när en asylsökande är underårig samt ensamkommande. Syftet med arbetet är att undersöka om åldersbedömningen utförs på ett rättssäkert sätt och i enlighet med principen om barnets bästa samt om bedömningen av ålder är av betydelse för individen.

Granskningen visar att åldersbedömningen lever upp relativt väl till principerna om rättssäkerhet och barnets bästa. Att det saknas ett offentligt regelverk för bedömningens utförande är emellertid problematiskt ur rättssäkerhetssynpunkt då detta begränsar bedömningens förutsebarhet. För att bedömningen skall kunna anses som rättssäker och även upplevas på detta sätt av den asylsökande krävs således en förbättring vad gäller denna aspekt.

Ytterligare en brist vad gäller bedömningens rättssäkerhet är att bedömningen inte kan överklagas. Då åldersbedömningen inte utgör ett beslut i förvaltningsrättslig mening är den inte rättsligt hanterbar. Att så är fallet innebär att en underårig asylsökande kan erhålla

uppehållstillstånd men samtidigt inte beredas tillgång till det mer omfattande skyddsnät som de ensamkommande barnen har rätt till om denne inte lyckats göra sin rätta ålder sannolik.

Uppsatsen uppmärksammar även att åldersbedömningens resultat på grund av det skyddssystem som finns för underåriga asylsökande och ensamkommande barn är förbundet med många rättsliga fördelar och nackdelar. Detta kan ge upphov till icke avsedda negativa effekter vilket belyses genom ett rättssociologiskt perspektiv.

Sammanfattningsvis synliggör uppsatsen en del av asylprocessen som få har insikt i men som spelar en avgörande roll för en utsatt och ständigt växande grupp vars rättssäkerhet behöver förbättras.

Förord

Till Livia, min älskade flicka.

För fyra månader sedan kom du till världen och du blev genast mitt allt.

Att få se världen genom dina ögon är det mest fantastiska som har hänt mig. Samtidigt som du och jag har lärt känna varandra har jag emellertid haft denna uppsats som också påkallat min uppmärksamhet. Det har inneburit en stor dos av dåligt samvete och en hel del tårar när jag känt att jag inte räckt till och att jag inte varit tillräckligt närvarande för dig. Det har medfört många tidiga morgnar när jag smugit upp för att hinna skriva innan du vaknat och många sena timmar när jag suttit uppe och skrivit efter att du somnat.

Många är de stunder när jag tvivlat på att jag skulle klara att slutföra detta arbete, men när allt har känts mig övermäktigt så har du varit min drivkraft. Så jag vill tacka dig för all motivation du gett mig och för att du stått ut den här tiden.

Och nu min älskade flicka, skall jag få vara din mamma på heltid. Som jag har längtat!

Göteborg, den 30 oktober 2011

Sara Anderberg

Innehåll

SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	4
1 INLEDNING	7
1.1 Bakgrund	7
1.2 Syfte och frågeställning	8
1.3 Metod och material	8
1.4 Avgränsning	11
2 ÅLDERSBEDÖMNINGENS NORMATIVA UNDERLAG	12
2.1 Internationell flyktingrätt	12
2.1.1 UNHCR:s riktlinjer för mottagande av asylsökande ensamkommande barn.....	12
2.1.2 FN:s barnrättskommittés allmänna kommentar om ensamkommande barn.....	12
2.2 EU	13
2.2.1 Resolution om underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen.....	13
2.2.2 Skyddsgrundsdirektivet.....	14
2.2.3 Asylprocedurdirektivet.....	14
2.3 Socialstyrelsen	14
2.3.1 Socialstyrelsens allmänna råd om medicinsk åldersutredning av invandrarbarn och adoptivbarn.....	15
2.4 Målsättningar	16
2.4.1 Rättssäkerhet.....	16
2.4.1.1 Förutsebarhet.....	19
2.4.1.2 Krav på saklighet och opartiskhet hos den handläggande myndigheten...	19
2.4.1.3 Motiverade beslut.....	20
2.4.1.4 Tillräcklig kompetens hos dem som fattar besluten.....	20
2.4.1.5 Kommunikation och öppenhet.....	20
2.4.1.6 Rättvisa.....	20
2.4.1.7 Riktighet.....	20
2.4.2 Barnets bästa.....	21
2.4.2.1 Barnets bästa i detta arbete.....	23
3 ÅLDERSBEDÖMNINGENS UTFÖRANDE	25
3.1 Migrationsverkets roll	25
3.2 Utlänningshandboken	26
3.2.1 Inledande åldersbedömning.....	26
3.2.2 Fördjupad åldersbedömning.....	26
3.2.3 Utvidgad åldersbedömning.....	27
3.2.4 Slutlig bedömning.....	27
3.3 Intervju med en handläggare	27
3.3.1 Inledande åldersbedömning.....	28

3.3.2 Fördjupad åldersbedömning.....	29
4 ÅLDERSBEDÖMNINGENS BETYDELSE FÖR INDIVIDEN.....	30
4.1 Internationell flyktingrätt.....	30
4.1.1 UNHCR:s riktlinjer för mottagande av asylsökande ensamkommande barn.....	30
4.1.2 FN:s konvention om barnets rättigheter.....	30
4.1.3 FN: s barnrättskommittés allmänna kommentar om ensamkommande barn	30
4.2 EU.....	31
4.2.1 Resolution om underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen.....	31
4.2.2 Direktiv om miniminormer för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna....	31
4.3 Svensk reglering.....	32
4.3.1 Asylprocess.....	32
4.3.2 Utbildning och sjukvård.....	33
4.3.3 Mottagande.....	33
5 ANALYS.....	34
5.1 Rättssäkerhet.....	34
5.1.1 Förutsebarhet	34
5.1.2 Saklighet och opartiskhet hos den handläggande myndigheten.....	35
5.1.3 Motiverade beslut.....	35
5.1.4 Tillräcklig kompetens hos dem som fattar besluten.....	36
5.1.5 Kommunikation och öppenhet.....	36
5.1.6 Rättvisa	37
5.1.7 Riktighet.....	37
5.2 Barnets bästa.....	38
5.2.1 Rätten att komma till tals.....	38
5.2.2 Barnets bästa skall beaktas i alla ärenden som rör barn.....	39
5.3 Kommentarer avseende den inledande åldersbedömningen.....	41
5.4 Bedömningens betydelse för individen.....	42
6 SLUTSATS.....	44
7 DISKUSSION.....	47
KÄLLFÖRTECKNING.....	49

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Antalet ensamkommande barn som anländer till Sverige för att söka asyl har sedan sommaren 2006 ökat i stort sett oavbrutet.¹ Enligt aktuell statistik har Migrationsverket till och med 1 oktober 2011 tagit emot 1749 ansökningar om asyl från ensamkommande barn. Under 2010 sökte 2 393 ensamkommande barn asyl i Sverige. Migrationsverkets prognos för 2011 är att det även i år väntas komma 2 400 ensamkommande barn för att ansöka om asyl.²

Majoriteten av de barn som kommer ensamma till Sverige för att söka asyl är pojkar som uppger att de är mellan 15 och 17 år.³ Endast ett fåtal av dessa barn har några identitetshandlingar med sig. Avsaknaden av identitetshandlingar medför att det i vissa fall är svårt att avgöra huruvida en person har fyllt 18 år eller inte.⁴ Samtidigt är det av stor vikt att utreda om en asylsökande skall betraktas som vuxen eller underårig då åldern har betydelse ur ett antal aspekter. Regleringen i utlänningslagen (2005:716) (UtlL) ser något olika ut beroende på om en asylsökande är vuxen eller barn såväl som ansvarsfördelning mellan stat och kommun vad gäller den asylsökandes mottagande.⁵ Ensamkommande barn anses dessutom utgöra en särskilt utsatt grupp⁶ varpå det finns särskilda bestämmelser inom såväl internationell flyktingrätt som EU-rätt vilka rör mottagandet av dessa barn. För att rätt reglering skall kunna tillämpas, den asylsökandes ärende skall bli korrekt hanterat samt mottagandet av den asylsökande skall bli riktigt är det således angeläget att en åldersbedömning genomförs snarast efter att tvivel om en sökandes ålder har uppstått.⁷

För att uppräknade omständigheter skall hanteras regelrätt krävs naturligtvis inte enbart att en åldersbedömning utförs, det krävs även att bedömningen utförs på ett korrekt sätt. Vad som är en korrekt utförd åldersbedömning är emellertid inte möjligt att finna svar på i svensk lag då åldersbedömningens utförande ej är lagreglerat. Det officiella dokument som finns att tillgå och vilket berör förfarandet vid åldersbedömningar i Sverige är Socialstyrelsens allmänna råd om medicinsk åldersutredning av invandrarbarn och adoptivbarn. Dessa råd är emellertid riktade mot personer med uppehållstillstånd och formellt sett inte tillämpliga på asylsökande barn.⁸ För att finna ett normativt underlag för hur en åldersbedömning av asylsökande barn skall gå till får ledning istället sökas i reglering och rekommendationer från internationell flyktingrätt samt EU.

Avsaknaden av svensk reglering innebär att Migrationsverket, som är den myndighet som utför åldersbedömningar i Sverige, arbetar efter egna riktlinjer. Att särskilda bestämmelser vad gäller asylprocess samt mottagande blir tillämpliga för den som bedöms vara barn utgör tillsammans med det ökande antal ensamkommande barn som anländer till Sverige skäl för att det är av yttersta vikt att åldersbedömningens utförande uppfyller de målsättningar som finns i det internationella och EU-rättsliga normativa underlaget samt, vid tillämpbarhet, Socialstyrelsens allmänna råd.

¹ Aktuellt om ensamkommande barn och ungdomar, oktober 2011, s. 9.

² Aktuellt om ensamkommande barn och ungdomar, oktober 2011, s. 1 f.

³ Rapport: Samarbete för ensamkommande barns bästa, 4:2010, s. 4.

⁴ Prop. 2004/05:170 s. 146.

⁵ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 2.

⁶ Resolution EGT C 221, 19.07.1997, s. 23 ff.

⁷ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 3.

⁸ Socialstyrelsen Dnr 50-11739/2008

1.2 Syfte och frågeställning

Syftet med detta arbete är att undersöka huruvida åldersbedömningen av ensamkommande barn i Sverige uppfyller de målsättningar som finns i Socialstyrelsens allmänna råd och internationell- respektive EU- rättslig reglering samt om bedömningen av ålder är av betydelse för individen.

Efter en närmare studie av det normativa underlaget har det visat sig att de målsättningar som finns samtliga går att härleda till rättssäkerhetsbegreppet respektive principen om barnets bästa. Således har syftet preciserats till att undersöka om åldersbedömningen utförs på ett rättssäkert sätt och i enlighet med principen om barnets bästa samt om bedömningen av ålder är av betydelse för individen.

För att besvara syftet har följande frågeställningar använts:

- *Hur ser det normativa underlaget ut? Vad finns det för målsättningar i detta?*
- *Hur går åldersbedömningen till?*
- *Är åldersbedömningen rättssäker?*
- *Är åldersbedömningen förenlig med barnets bästa?*
- *Är åldersbedömningens resultat av vikt för den asylsökande?*

1.3 Metod och material

I detta arbete har jag använt mig av rättsvetenskaplig metod⁹ genom att undersöka, synliggöra och kritiskt granska åldersbedömning av ensamkommande barn. Till att börja med har jag undersökt vilken reglering som finns rörande åldersbedömning. Jag har först och främst sökt efter detta i lagstiftning men då funnit att Sverige saknar lagreglering vad gäller åldersbedömningar. Därmed har jag istället varit hänvisad att finna det normativa underlaget i både bindande och icke-bindande rättsakter från internationell flyktingrätt samt EU-rätt. Viss ledning för åldersbedömningars utförande återfinns även i Socialstyrelsens allmänna råd om medicinsk åldersutredning av invandrabarn och adoptivbarn, dessa är emellertid formellt sett inte tillämpliga på asylsökande barn men då Migrationsverket själva hänvisar till dessa råd som delvis relevanta¹⁰ har jag även inkluderat dessa i det normativa underlaget. Relevant internationell flyktingrätt och EU-rätt samt Socialstyrelsens allmänna råd är således det normativa underlag som använts för att undersöka hur åldersbedömningar skall gå till och utgör således arbetets teoretiska underlag, vilket har granskats för att identifiera vilka målsättningar som finns avseende åldersbedömningars utförande.

Under arbetets gång har uppsatsens syfte preciserats från att inledningsvis ha inneburit att undersöka huruvida åldersbedömningen uppfyller de målsättningar som finns i det normativa underlaget till att slutligen definieras till att undersöka huruvida åldersbedömningen utförs på ett rättssäkert sätt samt är förenlig med barnets bästa. Detta då min granskning av målsättningar i det normativa underlaget lett till att jag kunnat härleda samtliga målsättningar

⁹ Sandgren, 2007, s. 39.

¹⁰ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 7.

till rättssäkerhetsbegreppet respektive principen om barnets bästa. Vad gäller rättssäkerhet kan samtliga aspekter som undersökts förutom förutsebarhet motiveras med att de finns med som målsättningar i det normativa underlaget. Jag har emellertid undersökt åldersbedömningen även ur ett förutsebarhetsperspektiv då jag anser att det skulle förefalla bristfälligt att vid en undersökning av rättssäkerhet helt bortse från förutsebarhet.

Hur åldersbedömningen utförs i praktiken har undersökts genom Migrationsverkets interna riktlinjer¹¹.

För att få en mer praktisk och klagörande bild av åldersbedömningens utförande har arbetet dessutom ett empiriskt inslag. Som metod för empirin har jag använt mig av samtalsintervju av informantkaraktär. Denna metod har valts då den är lämplig när en intervju skall bidra med information om en verklig företeelse¹², i detta fall åldersbedömningens utförande. Intervjun har genomförts genom personliga möten med en handläggare på Migrationsverket. Vid val av intervjuperson har kunskap om och erfarenhet av arbete med åldersbedömningar varit de avgörande kriterierna. Inledningsvis har informanten getts utrymme för en fri berättelse om åldersbedömningens utförande. Därefter har jag ställt kompletterande frågor vilkas syfte varit att klarlägga hur åldersbedömningen utförs i praktiken och att komplettera den information jag haft tillgång till via Migrationsverkets interna riktlinjer. I viss mån har syftet med frågorna även varit att undersöka om de interna riktlinjerna ger en rättvisande bild av hur åldersbedömningen går till i praktiken.

Intervjun används i arbetet som källa, och skall således kunna prövas utifrån källkritiska principer.¹³ Vad gäller uppgifter som inhämtats genom informantintervjuer finns enligt Esaiasson m.fl. fyra klassiska källkritiska regler som bör användas för att bedöma trovärdigheten i uppgifterna. Dessa är äkthet, oberoende, samtidighet och tendens.¹⁴

Krav på uppgiftens äkthet innebär att källan inte får vara förfalskad. Detta kriterium utgör inte ett problem i denna studie då jag personligen genomfört intervjun och därmed kan vara säker på att berättelsen har producerats vid den tidpunkt som hävdas och av den som anges.¹⁵

Oberoende berör berättelsens innehåll och om detta kan anses tillförlitligt. Oberoende bör granskas ur tre aspekter. Först och främst skall det undersökas om det finns möjlighet att bekräfta berättelsen. Om två oberoende källor säger samma sak innebär det större tillförlitlighet till uppgiften. I denna studie kan oberoendet ur denna aspekt ses som problematiskt. Detta eftersom det inte är möjligt att finna två helt oberoende källor då det endast finns en aktör som utför åldersbedömningar, vilken är Migrationsverket. För att få en bild av den praktiska tillämpningen måste således källorna komma från denna aktör. Jag är dock medveten om problematiken och har för att i möjligaste mån få den praktiska tillämpning som jag redogör för bekräftad från två sidor använt mig av en skriftlig respektive en muntlig källa. Båda dessa källor måste emellertid härröra från Migrationsverket då det endast är där som kunskap om den faktiska tillämpningen finns. Vidare skall oberoende granskas genom att undersöka avståndet mellan berättare och berättelse, vari primärkällor är tillförlitligare än sekundärkällor. Detta utgör inte något problem i denna studie då min intervjuperson är så kallat centralt placerad genom att denne själv arbetar med

¹¹ Utlänningshandboken, 2010, 37.3.

¹² Esaiasson m.fl., 2011, s. 257.

¹³ Esaiasson m.fl., 2011, s. 258.

¹⁴ Esaiasson m.fl., 2011, s. 314.

¹⁵ Esaiasson m.fl., 2011, s. 317.

åldersbedömningar, således utgör intervjun en primärkälla. Slutligen bör berättarens grad av oberoende granskas. Detta innebär att berättelsen inte får vara påverkad av någon annan person eller yttre omständighet. Här menar dock Esaiasson m.fl. att helt oberoende personer inte existerar, därav får istället graden av oberoende fastställas.¹⁶ I detta fall har jag gjort bedömningen att ingen otillbörlig påverkan såsom hot, tvång eller förväntningar föreläggat.

Berättelsens samtidighet¹⁷ föranleder ingen kritik i detta arbete då min intervjuperson arbetar med åldersbedömningar i vår samtid. Här finns således inte någon risk för att berättelsen skall vara behäftad med minnesfel, efterrationaliseringar eller efterhandskonstruktioner.

Tendens berör källans ursprung, i detta fall berättaren. Vid granskning av tendens krävs en medvetenhet om att berättaren kan ha ett intresse av att avge en snedvriden, avsiktligt tillrättalagd berättelse om verkligheten. Graden av tendens kan vara mycket svårbedömd när en informantintervju, som i detta fall, genomförs med en enda centralt placerad informant då informanten kan känna lojalitet mot den verksamhet det frågas om.¹⁸ Att skydda sig helt från tendens i ett sådant fall torde inte vara möjligt, jag har emellertid analyserat uppgifterna som framkommit genom intervjun med en medvetenhet om att tendens kan föreligga och med anledning av detta försökt vara uppmärksam på om det funnits någon skevhet i framställningen.

För att göra en samlad värdering av trovärdigheten i de uppgifter som jag inhämtat genom intervjun har jag gjort en sammanvägning av uppgifternas äkthet, oberoende, samtidighet och tendens. I detta arbete finns, som redan påpekats, en problematik angående oberoende och tendens. Detta eftersom det verkliga kunnandet om praktisk tillämpning av åldersbedömningar endast finns hos en aktör. För att kunna förmedla en så klar bild som möjligt av den praktiska sidan av åldersbedömningen har jag således varit beroende av att källan kommer från denna aktör och inte kunnat inhämta uppgifter från annat håll. Att informantens uppgifter på detta sätt ej kan bekräftas av en oberoende källa är källkritiskt problematiskt, jag anser dock att detta inte är skäl nog för att bortse från den unika inifrån-kunskap som informanten haft att bidra med. Samtidigt hoppas jag att källans uppfyllelse av de övriga källkritiska kraven, äkthet och samtidighet, samt att den utgör en primärkälla i någon mån skall kunna väga upp för denna brist.

Vid genomförandet av en samtalsintervju finns enligt Esaiasson m.fl. även etiska sidor som bör beaktas. Inledningsvis krävs att informanten avgett ett informerat samtycke.¹⁹ I denna studie har så skett då jag vid förfrågan om att ställa upp på intervju informerat min intervjuperson om att intervjun är avsedd att utgöra källa i en vetenskaplig studie. Denna information har återupprepats vid intervjutillfället. Vidare utgör konfidentialitet en av de etiska aspekter som är nödvändiga att beakta.²⁰ I detta arbete har jag valt att ge min intervjuperson anonymitet då jag anser att detta är det bästa sättet för att få en så rättfram berättelse som möjligt. Att erhålla en öppen, ärlig och förbehållslös bild av hur åldersbedömningen utförs har således prioriterats framför läsarens möjlighet till källkontroll. Jag motiverar detta ställningstagande med att intervjupersonens identitet inte är relevant för läsaren då jag inte anser att anonymiteten begränsar analysen eller studiens resultat.

¹⁶ Esaiasson m.fl., 2011, s. 318 ff.

¹⁷ Esaiasson m.fl., 2011, s. 320.

¹⁸ Esaiasson m.fl., 2011, s. 321 ff.

¹⁹ Esaiasson m.fl., 2011, s. 290.

²⁰ Esaiasson m.fl., 2011, s. 290.

De uppgifter som jag erhållit genom samtalsintervjun har tillsammans med Migrationsverkets interna riktlinjer granskats och använts för att synliggöra den praktiska sidan av åldersbedömningen.

Vad gäller arbetets disposition inleds uppsatsen med en redogörelse för det normativa underlaget varpå målsättningar för åldersbedömningens utförande identifieras. I anslutning till detta redovisas även hur jag definierar rättssäkerhetsbegreppet samt principen om barnets bästa i detta arbete. Därefter följer en redogörelse för den praktiska sidan av åldersbedömningen, vilken består av Migrationsverkets interna riktlinjer och intervjun. Efter detta går uppsatsen över i en analytisk del där jag analyserar huruvida praktik stämmer överens med teori, följaktligen om åldersbedömningen utförs på ett rättssäkert sätt samt i enlighet med barnets bästa.

Inom ramen för detta arbete har jag även undersökt huruvida åldersbedömningens resultat är av betydelse för individen. För att avgöra detta har jag studerat och redogjort för såväl svensk lagstiftning och riktlinjer som bindande och icke-bindande rättsakter från internationell flyktingrätt samt EU-rätt som rör hantering av barnärenden samt mottagande av ensamkommande barn. Under analysen har jag sedan granskat vad följderna blir gällande dessa aspekter beroende på om den asylsökande bedömts vara barn eller vuxen och om åldersbedömningens resultat med anledning av detta är av stor eller liten betydelse ur ett individperspektiv.

Viktigt att påpeka i detta sammanhang är även att den enskilda åldersbedömningen samt utredningen i ärenden om uppehållstillstånd, vari åldersbedömningen ingår, är sekretessbelagda. På grund av detta har jag inte haft möjlighet att ta del av specifika fall utan har istället varit hänvisad till riktlinjer och intervju för att illustrera det praktiska förfarandet vid åldersbedömningen. Dessa två källor emanerar dessutom båda från Migrationsverket och kan således inte ses som oberoende av varandra. Med anledning därav är jag medveten om att jag genom detta arbete inte kan ge en fullständigt transparent och tillförlitlig bild av åldersbedömningens faktiska utförande. Min förhoppning är emellertid att denna studie skall ge en inblick i den relativt okända företeelse som åldersbedömningen utgör och, om än inte fullständigt, synliggöra bedömningens brister, förtjänster och betydelse för individen.

1.4 Avgränsning

Denna uppsats berör, som titeln vittnar om, åldersbedömning av ensamkommande barn. Varför jag inriktat mig på de ensamkommande barnen beror främst på att det är mycket ovanligt att en åldersbedömning utförs på någon annan än just ensamkommande barn. Regelmässigt sker aldrig åldersbedömning av barn som anländer tillsammans med vårdnadshavare, i det fall dessa saknar giltiga identitetshandlingar förlitar sig istället Migrationsverket på den ålder som barnet själv eller dess vårdnadshavare uppger.

Vidare utgör de ensamkommande barnen en särskilt utsatt grupp. Att åldersbedömningen är rättssäker och förenlig med barnets bästa för dessa framstår därmed som extra viktigt och är ytterligare en anledning till varför jag vill granska åldersbedömningen av denna grupp.

Av sekretessmässiga skäl innefattar inte detta arbete någon studie av specifika fall. Åldersbedömningen har således granskats på ett objektiva plan utifrån generella föreskrifter varvid subjektiva upplevelser och faktisk tillämpning i det specifika fallet inte kunnat analyseras.

2 Åldersbedömningens normativa underlag

En åldersbedömning utförs för att avgöra om den asylsökande skall definieras som barn eller vuxen.²¹ Hur en åldersbedömning skall gå till är inte reglerat i svensk lag. Migrationsverket arbetar därför enligt egna riktlinjer samt till viss del efter Socialstyrelsens allmänna råd om medicinsk åldersutredning av invandrabarn och adoptivbarn (SOSFS 1993:11).

Eftersom asylrätt är ett område där internationell och nationell rätt interagerar har den internationella flyktingrätten och EU-rätten betydelse för hur den svenska utlänningsrätten formas och tolkas.²² I brist på ett svenskt offentligt regelverk avseende åldersbedömningens utförande har jag därmed sökt det normativa underlaget i reglering och rekommendationer från internationell flyktingrätt samt EU-rätt.

2.1 Internationell flyktingrätt

2.1.1 UNHCR:s riktlinjer för mottagande av asylsökande ensamkommande barn

FN:s flyktingkommissariat, United Nations' High Commissioner for Refugees (UNHCR), har som främsta uppgift att ge ett internationellt skydd och söka varaktiga lösningar för flyktingar.²³ UNHCR har utkommit med riktlinjer för mottagande av asylsökande ensamkommande barn²⁴. I riktlinjerna stadgas att om en åldersbedömning behöver genomföras skall bedömningen inte endast baseras på individens fysiska utseende utan även dennes psykiska mognad. Vidare uttrycks att de metoder som används måste vara säkra och tillämpas med respekt för det mänskliga värdet samt att en viss felmarginal bör accepteras när vetenskapliga förfaranden används. Ytterligare menar UNHCR att om den exakta åldern inte kan bestämmas säkert bör de tvivelsmål som uppstår betraktas till barnets fördel. Rättsliga konsekvenser av åldersbedömningen bör även minskas eller tonas ned om så är möjligt. Detta då för många rättsliga fördelar och nackdelar som kan härledas till åldersbedömningen kan utgöra incitament till att ge oriktiga uppgifter. Slutligen sägs att när en individ uppvisar omognad och sårbarhet bör denne bemötas med en mer varsam behandling.²⁵

2.1.2 FN:s barnrättskommittés allmänna kommentar om ensamkommande barn

FN har upprättat en kommitté för barnets rättigheter (FN:s barnrättskommitté) vilken skall tillse att de stater som ratificerat FN:s konvention om barnets rättigheter²⁶ (Barnkonventionen), däribland Sverige, gör framsteg i att förverkliga de skyldigheter som föreskrivs i konventionen.²⁷ Konventionsstaterna är skyldiga att rapportera till barnrättskommittén vart femte år om de åtgärder som staten vidtagit för att genomföra de rättigheter som erkänns i Barnkonventionen och de framsteg som gjorts i fråga om åtnjutandet av dessa rättigheter.²⁸ Utifrån dessa rapporter utfärdar barnrättskommittén rekommendationer riktade till enskilda stater om hur Barnkonventionens krav skall uppfyllas.²⁹ Kommittén

²¹ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 2.

²² Bernitz, Kjellgren, 2007, s. 72.

²³ Wikrén, Sandesjö, 2006, s. 34.

²⁴ UNHCR Guidelines on policies and procedures in dealing with unaccompanied children seeking asylum, 1997.

²⁵ UNHCR Guidelines, 1997, p. 5.11.

²⁶ Resolution 44/25, antagen av FN:s generalförsamling den 20 september 1989.

²⁷ Barnkonventionen artikel 43 p. 1.

²⁸ Barnkonventionen artikel 44.

²⁹ Fälldin, Strand, 2010, s. 122.

utfärdar även allmänna rekommendationer som skall ge staterna vägledning i genomförandet av Barnkonventionen. I juni 2005 utfärdade barnrättskommittén en sådan allmän kommentar beträffande ensamkommande och separerade barn, FN: s barnrättskommittés allmänna kommentar om ensamkommande barn³⁰. I denna uttalas att staterna inom ramen för identifiering av ensamkommande barn kan använda sig av åldersbedömningar. Vid en åldersbedömning skall inte endast individens fysiska utseende beaktas utan även dennes psykiska mognad. Bedömningen skall genomföras på ett vetenskapligt, säkert, barn- och könsvänligt och rättvist sätt, som inte kränker barnets fysiska integritet och respekterar det mänskliga värdet. När den exakta åldern inte kan bestämmas säkert bör de tvivelsmål som uppstår betraktas till barnets fördel.³¹

2.2 EU

Förutom den internationella flyktingrätten är utvecklingen på migrationsområdet inom EU av stor betydelse för vår nationella utlänningsrätt. Detta eftersom migrationsområdet utgör ett av de områden varom det är uttalat att lagstiftning och politik skall harmoniseras inom unionens medlemsländer. Medlemsstaterna har därför enats om miniminivåer på en rad områden.³² Bindande EU-rättsliga rättsakter som förordningar, direktiv och beslut, utgör därmed viktiga rättskällor. Även rekommendationer och yttranden som kan ge ledning vid tolkning av gemenskapsrättsliga åtgärder kan vara av betydelse, trots att dessa inte är bindande i formell mening, såväl som resolutioner, vilka klargör hur EU avser att bedöma eller agera i olika situationer.³³

2.2.1 Resolution om underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen

Europeiska unionens råd antog 1997 en resolution om underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen³⁴. I denna uttalas bland annat att medlemsstaterna så snart som möjligt efter den underåriges ankomst bör fastställa den underåriges identitet samt det faktum att han eller hon saknar medföljande vuxen. Uppgifter om den underåriges identitet och situation bör efterforskas, i synnerhet genom ett lämpligt samtal med vederbörande, vilket bör äga rum så snart som möjligt och på ett sätt som är anpassat till dennes ålder.³⁵ Vad gäller den sökandes ålder sägs att en asylsökande utan medföljande vuxen som påstår sig vara underårig måste kunna bevisa sin ålder. Om den sökande inte kan framlägga sådana bevis eller om det råder starka tvivel kring åldern kan medlemsstaterna utföra en åldersbedömning av den asylsökande. Åldersbedömningen bör göras objektivt. Medlemsstaterna får inom ramen för åldersbedömningen, med samtycke av den underåriga, en särskilt utsedd vuxen företrädare eller institution, låta utbildad medicinsk personal göra ett medicinskt ålderstest.³⁶

³⁰ CRC/GC/2005/6.

³¹ CRC/GC/2005/6, Avdelning V a.

³² Bernitz, Kjellgren, 2007, s. 296 f.

³³ Bernitz, Kjellgren, 2007, s. 32.

³⁴ Resolution EGT C 221, 19.07.1997 om underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen.

³⁵ Resolution EGT C 221, 19.07.1997, Artikel 3.1.

³⁶ Resolution EGT C 221, 19.07.1997, Artikel 4.3.

2.2.2 Skyddsgrundsdirektivet

I skyddsgrundsdirektivet³⁷ stadgas vad gäller bedömning av ansökningar om internationellt skydd att det är sökanden som är skyldig att så snart som möjligt lägga fram samtliga faktorer som behövs för att styrka sin ansökan. Medlemsstaterna är skyldiga att samarbeta med sökanden i att bedöma de relevanta faktorerna i ansökan.³⁸ Ålder utgör en av dessa faktorer och sökanden är således skyldig att lägga fram alla handlingar som han eller hon förfogar över avseende denna.³⁹ Även att det är sökandens ansvar att lägga fram bevisning som grund för sin ansökan bör medlemsstaterna tillämpa principen om tvivelsmålets fördel. Principen innebär att uppgifter som den sökande inte kan styrka genom skriftliga eller andra bevis inte skall behöva bekräftas om sökanden har gjort en genuin ansträngning för att styrka sin ansökan genom att lägga fram alla relevanta faktorer som han eller hon förfogar över och har lämnat en tillfredsställande förklaring till varför andra relevanta faktorer saknas. För att sökanden skall tillmätas tvivelsmålets fördel måste även dennes allmänna trovärdighet vara fastställd och de uppgifter som han eller hon lämnat måste framstå som sammanhängande och rimliga.⁴⁰

2.2.3 Asylprocedurdirektivet

I asylprocedurdirektivet⁴¹ föreskrivs att medlemsstaterna får använda sig av läkarundersökningar för att fastställa åldern på ensamkommande barn i samband med prövning av asylansökan. När så sker skall barnet, före prövningen av asylansökan, informeras om att en åldersbestämning genom läkarundersökning kan komma att göras. Sådan information skall innehålla upplysningar om undersökningsmetod och eventuella konsekvenser som resultatet av läkarundersökningen kan få för prövningen av asylansökan samt om konsekvenserna av en vägran från barnet att genomgå en läkarundersökning. För att kunna genomföra en åldersbestämning måste det ensamkommande barnet och/eller dennes företrädare ge sitt samtycke. Ett beslut om avslag på en asylansökan får inte grundas enbart på en vägran från barnet att undergå en sådan läkarundersökning. Det faktum att ett ensamkommande barn har vägrat att genomgå en läkarundersökning utgör inte ett hinder för beslutande myndighet att fatta beslut om ansökan.⁴²

2.3 Socialstyrelsen

Socialstyrelsen har, som ovan nämnts, utkommit med allmänna råd om medicinsk åldersutredning av invandrarbarn och adoptivbarn (SOSFS 1993:11). Dessa är emellertid riktade mot personer med uppehållstillstånd och inte avsedda för asylsökande personer. Råden är därmed, enligt Socialstyrelsen, formellt sett inte tillämpliga på asylsökande barn.⁴³ Att så är fallet framgår i vissa delar av råden, till exempel rekommenderas att en medicinsk åldersbedömning inte bör utföras under individens första år i Sverige⁴⁴. En sådan rekommendation är inte möjlig att följa i ärenden med ensamkommande barn då skyndsamt

³⁷ 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.

³⁸ Rådets direktiv 2004/83/EG, Artikel 4.1.

³⁹ Rådets direktiv 2004/83/EG, Artikel 4.2.

⁴⁰ Rådets direktiv 2004/83/EG, Artikel 4.5.

⁴¹ Rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus.

⁴² Rådets direktiv 2005/85/EG, Artikel 17.5.

⁴³ Socialstyrelsen Dnr 50-11739/2008.

⁴⁴ SOSFS 1993:11 p. 3 st. 4.

handläggning gäller för dessa barns ärenden och beslut om uppehållstillstånd skall fattas inom tre månader.⁴⁵ Trots att råden således ej är avsedda för asylsökande uttalas i Migrationsverkets interna riktlinjer att mycket av innehållet ändå är relevant.⁴⁶ Därav torde det vara av intresse att redogöra även för dessa råd som normativt underlag.

2.3.1 Socialstyrelsens allmänna råd om medicinsk åldersutredning av invandrarbarn och adoptivbarn

Inledningsvis uttalar Socialstyrelsen att den primära delen av en medicinsk åldersutredning utgörs av en barnmedicinsk bedömning. En sådan bedömning innefattar i första hand sjukdomshistoria, värderingar av längd och vikt, psykisk mognad, talutveckling samt kroppslig utveckling inklusive pubertetsutveckling.⁴⁷ Socialstyrelsen påpekar att längd, pubertetsutveckling och vikt påverkas av både genetiska faktorer och av omgivningsfaktorer, vilka kan innefatta sjukdomar, undernäring och låg födelsevikt. Långvarig och svår undernäring åstadkommer en försämrad tillväxt, ett barn som utsatts för detta kan emellertid återhämta sig när det vistas i en mer gynnsam omgivning. På grund av detta bör inte längd och vikt ligga till grund för en åldersbestämning förrän ungefär ett år efter individens ankomst till Sverige.⁴⁸

Som komplement till den barnmedicinska bedömningen kan bestämning av tand- och skelettålder tillämpas.⁴⁹

Genom röntgenundersökning kan en bestämning av skelettålder ske. Av strålningshygieniska skäl rekommenderar Socialstyrelsen att en sådan undersökning endast skall avse handskelettet. Röntgenbilden av handen kan analyseras med olika metoder av vilka Socialstyrelsen förordar Greulich & Pyle (GP) och Tanner-Whitehouse (TW).⁵⁰ Helst skall båda dessa metoder användas vid skelettåldersbestämningen, vilken bör genomföras av specialister i barn- och ungdomsradiologi.⁵¹ GP-metoden innebär en jämförelse mellan en standardbild och barnets handröntgenfilm där alla benelement samtidigt vägs mot varandra. Metoden kräver stor erfarenhet av den som utför bedömningen.⁵² GP kan användas redan på nyfödda barn, Socialstyrelsens rekommendation är dock att den ej skall användas före 1 års ålder.⁵³ TW-metoden, som kan användas på barn över 1 år, går ut på att separata benelement jämförs mot givna standarder.⁵⁴ För båda metoderna finns en felmarginal på ± 2 år, vilket alltid bör anges vid bestämning av skelettmognad. Metoderna kan även till viss del kritiseras för att de ej tar hänsyn till etnicitet i tillräckligt hög grad då de standarder på vilka GP grundar sig är baserade på nordamerikanskt material, medan TW är baserat på nordamerikanskt och europeiskt material. En okritisk applicering av metoderna på andra etniska grupper är därför inte lämplig. Socialstyrelsen menar dock att det inte finns skäl att anta att en sådan skillnad mellan etniska grupper skulle överstiga ett år.⁵⁵

⁴⁵ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 2.

⁴⁶ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 7.

⁴⁷ SOSFS 1993:11 p. 2.1 st. 1.

⁴⁸ SOSFS 1993:11 p. 2.1 st. 4.

⁴⁹ SOSFS 1993:11 p. 2.1 st. 1.

⁵⁰ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 1.

⁵¹ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 4.

⁵² SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 2.

⁵³ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 3.

⁵⁴ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 3.

⁵⁵ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 5.

Till skillnad från skelettutvecklingen är tandutvecklingen hos en individ inte lika påverkad av etnicitet och omgivningsfaktorer.⁵⁶ Det finns ett flertal metoder för att bedöma tandutveckling. Samtliga innebär att barnets tänder röntgas och analyseras, sedan överförs tändernas enskilda utvecklingsgrad till en kronologisk åldersangivelse.⁵⁷ Röntgenbilder tagna under perioden då barnet är mellan 2 och 9 år är mest lämpliga för åldersbestämning, metoden kan dock användas från den femte fostermånaden.⁵⁸ Tandåldersbestämning bör utföras av en odontolog med särskild erfarenhet inom området, till exempel odontologisk radiolog, rättsodontolog eller specialist inom barntandvård.⁵⁹

Socialstyrelsen påpekar att det med stöd av medicinsk utredning inte finns någon möjlighet att fastställa en absolut rätt ålder eftersom den biologiska variationen hos barn är betydande och ökar med åldern. Utgångspunkten vid en åldersbedömning måste dock vara en barnmedicinsk helhetsbedömning.⁶⁰ När en sådan bedömning skall göras bör flera åldersindikatorer vägas samman eftersom ingen indikator har tillräcklig precision för att kunna användas ensam för åldersbedömning. Effekten av en eventuell tidigare svår och långvarig undernäring bör även beaktas.⁶¹ För att bedömningen av barnets utveckling skall bli så korrekt som möjligt bör en medicinsk åldersbedömning inte genomföras förrän barnet vistats minst ett år i Sverige om inte synnerliga skäl talar för att bedömningen skall ske tidigare.⁶²

En rättelse av ålder bör inte göras om inte diskrepansen mellan uppgiven och bedömd ålder är minst 24 månader för ett barn som bedöms vara inom åldersspannet 9-18 år.⁶³ I de fall den sammanvägda bedömningen stödjer att åldern skall rättas bör den ansvarige läkaren avge ett utlåtande i vilket den sammanvägda biologiska åldern skall framgå samt på vilka undersökningar och undersökningsresultat denna grundas.⁶⁴

2.4 Målsättningar

Efter en studie av det ovan refererade normativa underlaget kan en mängd målsättningar för hur åldersbedömning av ensamkommande barn skall utföras skönjas. Det jag anser att samtliga målsättningar har gemensamt är att de antingen kan ses som aspekter av rättssäkerhet eller kan härledas till principen om barnets bästa. På vilket sätt skall motiveras i det följande. I analysen kommer jag således undersöka huruvida åldersbedömningen är rättssäker samt förenlig med barnets bästa.

2.4.1 Rättssäkerhet

Inledningsvis skall tydliggöras hur jag definierar rättssäkerhet i detta arbete.

Rättssäkerhet utgör ett av de mest omskrivna och omdebatterade begreppen inom juridiken. I lagtext förekommer begreppet i regeringsformen. I och med en omformulering av regeringsformens andra kapitel, vilken trädde i kraft den 1 januari 2011,⁶⁵ har rubriken

⁵⁶ SOSFS 1993:11 p. 2.3 st. 1.

⁵⁷ SOSFS 1993:11 p. 2.3 st. 1.

⁵⁸ SOSFS 1993:11 p. 2.3 st. 1-2.

⁵⁹ SOSFS 1993:11 p. 2.3 st. 4.

⁶⁰ SOSFS 1993:11 p. 3 st. 1.

⁶¹ SOSFS 1993:11 p. 3 st. 3.

⁶² SOSFS 1993:11 p. 3 st. 4.

⁶³ SOSFS 1993:11 p. 3 st. 6.

⁶⁴ SOSFS 1993:11 p. 3 st. 8.

⁶⁵ SFS 2010:1408 Lag om ändring i regeringsformen.

”rättssäkerhet” satts ovan 2 kap. 9-11 §§ RF. Till andra stycket i 2 kap. 11 § RF har även tillagts att en rättegång skall genomföras rättvist och inom skäligen tid. Tillägget motiveras med att detta skall komplettera andra bestämmelser i RF så att dessa tillsammans skall säkerställa en rättssäker domstolsprocess. Som exempel på sådana ytterligare rättssäkerhetsgarantier nämns i propositionen kravet på förhandlingsoffentlighet, kravet på saklighet, rätt för en part att bli hörd inför domstol, krav på att parterna skall vara likställda i ett kontradiktoriskt förfarande samt att domstolen är både opartisk och oavhängig.⁶⁶ Dessa rättssäkerhetsgarantier är emellertid, som synes, fokuserade på att säkerställa en rättssäker domstolsprocess och ger inte ledning för vad som faller inom rättssäkerhetsbegreppet mer generellt. Vidare nämns rättssäkerhet i 8 kap. 22 § p.3 RF där det stadgas att en av Lagrådets uppgifter är att granska hur lagförslag förhåller sig till rättssäkerhetens krav. Vad detta krav innebär motiveras ej men antagligen avses ett krav på förutsebarhet.⁶⁷

Det finns således ingen allmängiltig definition av rättssäkerhet vare sig i lag eller förarbeten. Inte heller författare av doktrin är eniga om begreppets innebörd.⁶⁸ Om en konsensus om begreppets innebörd överhuvudtaget kan nås torde denna dessutom förändras över tid då olika utomstående faktorer såsom ideologiska, politiska, etiska och ekonomiska faktorer påverkar detsamma. En precisering av begreppet, vilket synes nödvändigt vid dess tillämpande, måste således ta sin utgångspunkt i rådande specifika förhållanden varav begreppets innebörd på så sätt varierar i varje konkret situation.⁶⁹

Förutsebarhet brukar benämnas som det mest grundläggande elementet i rättssäkerheten. Det innebär ett krav på att rättstillämpning och myndighetsutövning skall vara förutsebar med stöd av rättsreglerna.⁷⁰ För att uppnå detta krävs det att rättsreglerna är generella samt inte alltför vaga och mångtydiga utan har ett visst mått av precision.⁷¹ Om myndighetsbeslut är förutsebara skapas de bästa möjliga förutsättningarna för att handläggningen vid myndigheter skall ske på ett korrekt sätt i enlighet med de rättsregler och principer som gäller till skydd för den enskilde.⁷² På så sätt minskar möjligheterna till godtycklig maktutövning och den enskilde kan agera planmässigt samt kontrollera att besluten är i överensstämmelse med rättsregler och principer.⁷³

Utöver förutsebarhet brukar krav på saklighet och opartiskhet hos myndigheter och domstolar, kommunikation, öppenhet, kontrollerbarhet, motiverade beslut, krav på likformig rättstillämpning samt att de som fattar besluten har tillräcklig kompetens nämnas som formella rättssäkerhetsgarantier.⁷⁴

Sveriges Advokatsamfund har i sitt Rättssäkerhetsprogram försökt sig på att definiera rättssäkerhetsbegreppet och menar där att rättssäkerheten är: ”skyddet för de grundläggande mänskliga rättigheterna sådana dessa berörs i grundlagar och konventioner. Den berör enskildas rätt mot riksdag, regering och myndigheter. Den innefattar krav på rättsregler och deras utformning och innehåll, tolkning och tillämpning. Den skall ge enskilda människor och privata organisationer trygghet, både så att de är skyddade mot myndigheternas godtycke och

⁶⁶ Prop. 2009/10:80 s. 252.

⁶⁷ Gustafsson, 2002, s. 306.

⁶⁸ Gustafsson, 2002, s. 306.

⁶⁹ Vahlne Westerhäll, 2002, s. 15.

⁷⁰ Peczenik, 1995, s. 89 f.

⁷¹ Vahlne Westerhäll, 2002, s. 16.

⁷² Vahlne Westerhäll, 2002, s. 263.

⁷³ Vahlne Westerhäll, 2002, s. 16.

⁷⁴ Vahlne Westerhäll, 2002, s. 39, 207. Kjönstad m.fl., 2000, s. 49 f. Peczenik, 1995, s. 89.

så att de kan förutse, såväl de rättsliga verkningarna av sina egna handlingar, som myndigheternas handlingssätt under givna omständigheter. Den skall ge den enskilde möjlighet att tillvarata den rätt som tillkommer honom enligt principerna för ett demokratiskt samhälle, och den skall utgöra kännetecknet för de spelregler som statsmakten underkastar sig i ett sådant samhälle”.⁷⁵ Enligt denna definition innebär således rättssäkerhet att den enskilde kan känna en trygghet i att de rättsliga följderna av dennes handlingar är förutsebara samt att rättsreglernas förutsebarhet skyddar den enskilde mot godtycke och skönsmässighet i interaktion med stat och myndigheter, vilket måste anses vara en traditionell definition av rättssäkerhetsbegreppet. Samfundet går emellertid utöver denna då rättssäkerhet även beskrivs som ett skydd för den enskildes demokratiska och mänskliga rättigheter.

Att på detta sätt vidga rättssäkerhetsbegreppet och ge det en vidare mening än enbart kravet på förutsebarhet har blivit allt vanligare i den juridiska debatten. Professor Aleksander Peczenik tillhör dem som förespråkar ett utvidgat rättssäkerhetsbegrepp och menar att fastän förutsebarhet ses som det mest centrala innehållet i rättssäkerhetsbegreppet, är det ej det enda väsentliga.⁷⁶ Att så är fallet illustrerar Peczenik med det så kallade Hitlerargumentet. Under Hitlers värde kunde tyska judar på grund av de då gällande lagarna lätt förutse att de skulle förföljas. Att påstå att en sådan förutsebarhet innebär rättssäkerhet är emellertid orimligt.⁷⁷ I begreppet rättssäkerhet finns alltså ett krav på att detta även måste vara etiskt för att kunna betraktas som rättssäkert. Enligt detta synsätt delas rättssäkerhetsbegreppet upp i formell och materiell rättssäkerhet. Den formella rättssäkerheten utgörs av förutsebarhet medan den materiella rättssäkerheten går längre. Den omfattar förutsebarhet men även ett hänsynstagande till andra etiska värden. Peczenik menar att redan själva ordet rättssäkerhet antyder att begreppet rör både rätt och säkerhet varav ordet säkerhet indikerar att det rör sig om såväl förutsebarhet av rättsliga beslut som deras etiska godtagbarhet. Detta eftersom ”man inte är säker och trygg vare sig man utsätts för överhetens oberäkneliga eller etiskt förkastliga beslut”. Både det formella och materiella måste således beaktas för att fullständig rättssäkerhet skall föreligga. Viktigt är också att ingetdera ges för stort utrymme. Den formella rättssäkerheten minskar i värde om den görs alltför förutsebar, vilket kan ske om lagtext görs för exakt och tolkningsutrymmet på så sätt blir för snävt. På liknande sätt kan en ökad hänsyn till etiska värden medföra en minskning av förutsebarheten. Den formella och materiella rättssäkerheten måste således samspela. Resultatet blir då, enligt Peczenik, den materiella rättssäkerheten. Den materiella rättssäkerhetsnormen som alltså är resultat av en sammanvägning av det formella och materiella kan sammanfattas som att beslut som innebär rättsskipning eller myndighetsutövning bör vara rimligt förutsebara med stöd av lagen och förenliga med ett hänsynstagande till andra etiska värden.⁷⁸

Materiell rättssäkerhet ställer således även krav på beslutens materiella innehåll. Sådana materiella rättssäkerhetsaspekter kan exempelvis vara att beslut skall vara rättvisa och riktiga. Att beslut lever upp till formella krav såsom förutsebarhet och likformighet är således inte tillräckligt om det leder till orimliga och orättvisa resultat.⁷⁹

Att rättssäkerheten på detta sätt skulle gå utanför det formella och även innehålla materiella värden är emellertid kritiserat från vissa håll. De kritiska menar att det finns risk för att rättssäkerhetsbegreppet tappar i styrka och förlorar sin tydlighet när det utvidgas till att

⁷⁵ Sveriges Advokatsamfund, 1988, s. 6.

⁷⁶ Peczenik, 1995, s. 91 f.

⁷⁷ Peczenik, 1995, s. 97.

⁷⁸ Peczenik, 1995, s. 94 ff.

⁷⁹ Peczenik, 1995, s. 100. Vahlne Westerhäll, 2002, s. 207.

innefatta moraliska värden, vilka dessutom riskerar att komma i konflikt med varandra. Följaktligen anser vissa att rättssäkerheten därmed bör likställas med kravet på förutsebarhet och att andra värden inte bör läggas in i begreppet.⁸⁰ I detta arbete har jag emellertid valt att studera rättssäkerhetsbegreppet utifrån både en formell och materiell sida då jag instämmer med Peczenik i hans resonemang om att rättssäkerhet i någon mån måste vara etisk för att kunna betraktas som rättssäker. Särskilt viktigt förefaller detta vara på områden där det, som vad gäller åldersbedömningen, saknas lagreglering då detta kan innebära att den beslutsfattande myndigheten ges stort tolkningsutrymme och prövningsrätt.

Som ovan angetts anser jag att ett flertal av de målsättningar som jag identifierat i det normativa underlaget utgör aspekter av rättssäkerhet. Under denna del redovisas vilka dessa är. Jag kommer även att motivera varför jag undersöker just dessa sidor av rättssäkerhetsbegreppet genom att redogöra för det normativa underlag vari jag finner stöd för att dessa utgör målsättningar. Under analys kommer jag sedan att undersöka huruvida åldersbedömningen uppfyller dessa målsättningar och om åldersbedömningen på så vis kan anses vara rättssäker eller ej.

Vad gäller formella rättssäkerhetsgarantier har jag granskat förutsebarhet, saklighet och opartiskhet hos myndigheter, motiverade beslut, tillräcklig kompetens hos dem som fattar besluten samt kommunikation och öppenhet. De materiella värden som jag har granskat är rättvisa och riktighet.

2.4.1.1 Förutsebarhet

Förutsebarhet nämns inte specifikt i det normativa underlaget för åldersbedömningar men benämns ofta som den mest grundläggande formella rättssäkerhetsgarantin och anses utgöra ett av rättsstatens och demokratins grundvärden.⁸¹ Att inkludera förutsebarhet vid en analys av rättssäkerhet framstår därmed som grundläggande och jag har därför valt att inbegripa detta i denna studie. För att ett krav på förutsebarhet skall vara uppfyllt skall den asylsökande på förhand och med skälig säkerhet kunna räkna ut vilka regler som kommer att tillämpas vid åldersbedömningen samt hur dessa regler tolkas. Krav på lagstöd brukar ses som en grundläggande förutsättning för förutsebarhet.⁸² Likaså krav på klar och tydlig lag då existensen av ett tydligt regelverk torde vara en förutsättning för att konsekvenser av den enskildes handlande respektive myndigheters handlande i en specifik situation skall kunna förutses.⁸³

2.4.1.2 Krav på saklighet och opartiskhet hos den handläggande myndigheten

I Rådets resolution om underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen uppmanar europeiska unionens råd att åldersbedömningen bör göras objektivt,⁸⁴ vilket förutsätter ett krav på saklighet och opartiskhet hos den handläggande myndigheten.

⁸⁰ Gustafsson, 2002, s. 347 ff. Vahlne Westerhäll, 2002, s. 207 f.

⁸¹ Peczenik, 1995, s. 89 f.

⁸² Vahlne Westerhäll, 2002, s. 207.

⁸³ Peczenik, 1995, s. 89 f.

⁸⁴ Resolution EGT C 221, 19.07.1997, Artikel 4.3.

2.4.1.3 Motiverade beslut

Vikten av motiverade beslut understryks av Socialstyrelsen som rekommenderar att ansvarig läkare vid rättande av ålder alltid skall avge ett utlåtande med motivering om på vilka undersökningar och undersökningsresultat som den rättade åldern grundas.⁸⁵

2.4.1.4 Tillräcklig kompetens hos dem som fattar besluten

Vikten av kompetens hos dem som utför den medicinska bedömningen påpekas av Socialstyrelsen.⁸⁶

2.4.1.5 Kommunikation och öppenhet

I asylprocedurdirektivet betonas vikten av kommunikation och öppenhet. Direktivet föreskriver att barnet eller dess företrädare måste ge sitt samtycke för att en stat skall kunna genomföra en åldersbestämning. Innan en åldersbestämning görs skall även det ensamkommande barnet informeras om undersökningsmetod och de eventuella konsekvenser som undersökningens resultat eller en vägran att genomgå läkarundersökning kan få.⁸⁷

2.4.1.6 Rättvisa

Att bedömningen skall vara rättvis finns det stöd för i uppmaningen att principen om tvivelsmålets fördel skall tillämpas, vilken innebär att eventuella tvivelsmål som uppstår vid en åldersbedömning alltid skall betraktas till barnets fördel. Att denna princip skall gälla påtalas både av UNHCR,⁸⁸ FN:s barnrättskommitté⁸⁹ samt Europeiska unionens råd,⁹⁰ vilka även påpekar att åldersbedömningen bör göras objektivt.⁹¹

2.4.1.7 Riktighet

Att riktighet är ett viktigt kriterium vid åldersbedömningen finns stöd för i UNHCR:s riktlinjer och FN:s barnrättskommittés kommentar, vilka båda påtalar att bedömningen inte endast skall beakta individens fysiska utseende utan även psykisk mognad samt att bedömningen skall genomföras på ett vetenskapligt och säkert sätt.⁹²

Vidare förordar Socialstyrelsen att två olika metoder skall användas vid skelettåldersbestämning för att öka riktigheten⁹³ samt att en felmarginal på +/-2 år alltid bör anges vid bestämning av skelettmognad.⁹⁴ Socialstyrelsen påpekar även att det med stöd av medicinsk utredning inte finns någon möjlighet att fastställa en absolut rätt ålder då den biologiska variationen hos barn är betydande och ökar med åldern.⁹⁵ När en bedömning skall göras bör, för att öka bedömningens riktighet, flera åldersindikatorer vägas samman eftersom

⁸⁵ SOSFS 1993:11 p. 3 st. 8.

⁸⁶ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 4, p. 2.3 st. 4.

⁸⁷ Rådets direktiv 2005/85/EG, Artikel 17.5.

⁸⁸ UNHCR Guidelines, 1997, p. 5.11.

⁸⁹ CRC/GC/2005/6, Avdelning V a.

⁹⁰ Rådets direktiv 2004/83/EG, Artikel 4.5.

⁹¹ Resolution EGT C 221, 19.07.1997, Artikel 4.3.

⁹² UNHCR Guidelines, 1997, p. 5.11. CRC/GC/2005/6, Avdelning V a.

⁹³ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 4.

⁹⁴ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 5.

⁹⁵ SOSFS 1993:11 p. 3 st. 1.

ingen indikator har tillräcklig precision för att kunna användas ensam för åldersbedömning.⁹⁶ Socialstyrelsen anser även att en rättelse av ålder inte bör göras om inte diskrepansen mellan uppgiven och bedömd ålder är minst 24 månader för ett barn som bedöms vara inom åldersspannet 9-18 år.⁹⁷ Socialstyrelsen konstaterar även att för att bedömningen av barnets utveckling skall bli så korrekt som möjligt bör en medicinsk åldersbedömning inte genomföras förrän barnet vistats minst ett år i Sverige om inte synnerliga skäl talar för att bedömningen skall ske tidigare.⁹⁸

2.4.2 Barnets bästa

Utöver de målsättningar som identifierats som aspekter av rättssäkerhet har jag även identifierat målsättningar i det normativa underlaget som kan hänföras till principen om barnets bästa. Detta motiveras av följande delar ur det normativa underlaget.

I sin kommentar uttalar FN:s barnrättskommitté att åldersbedömningar skall genomföras på ett barnvänligt sätt.⁹⁹ Vidare föreskriver UNHCR att en individ som uppvisar omognad och sårbarhet bör bemötas med en mer varsam behandling.¹⁰⁰

Båda dessa målsättningar berör specifikt att det är ett barn som står i fokus för åldersbedömningen. ”Ett barnvänligt sätt” och ”en mer varsam behandling” utgör emellertid båda breda och inte så konkreta uttryck. För att närmare kunna granska om åldersbedömningen lever upp till dessa målsättningar har jag således relaterat dessa begrepp till principen om barnets bästa. Detta med grund i att barnets bästa betraktas som barnrättens viktigaste princip¹⁰¹ och förpliktigar samtliga länder som ratificerat Barnkonventionen, däribland Sverige. Principen återfinns även som en portalbestämmelse i 1 kap. 10 § UtlL vars syfte är att förbättra barns ställning inom utlänningsrätten,¹⁰² därmed torde det vara av vikt att principen får genomslag även vid åldersbedömningen.

Under analys kommer jag således att undersöka huruvida åldersbedömningen utförs i enlighet med barnets bästa. För att kunna göra detta är det först nödvändigt att söka definiera vad principen om barnets bästa innebär.

Principen om barnets bästa kommer till uttryck i FN:s konvention om barnets rättigheter¹⁰³ (Barnkonventionen). Det utmärkande med Barnkonventionen är att den så tydligt framhäver barnet som en individ med egna mänskliga rättigheter. Det är inte enbart barnets rätt till liv, överlevnad och trygghet som skall skyddas utan även barnets rätt till en egen identitet, respekt och medinflytande.¹⁰⁴ Konventionen antogs av FN:s generalförsamling 1989 och ratificerades av Sverige 1990. Barnkonventionen har emellertid inte inkorporerats i svensk lag vilket innebär att bestämmelserna i konventionen i sig inte utgör svensk lag. Domstolar och förvaltningsmyndigheter är således inte direkt bundna av konventionen, dessa skall emellertid tolka den svenska lagen i Barnkonventionens anda.¹⁰⁵ Konventionsstaterna har även förbundit

⁹⁶ SOSFS 1993:11 p. 3 st. 3.

⁹⁷ SOSFS 1993:11 p. 3 st. 6.

⁹⁸ SOSFS 1993:11 p. 3 st. 4.

⁹⁹ CRC/GC/2005/6, Avdelning V a.

¹⁰⁰ UNHCR Guidelines, 1997, p. 5.11.

¹⁰¹ Schiratzki, 2008, s. 52.

¹⁰² Prop. 1996/97:25 s. 248.

¹⁰³ Resolution 44/25, antagen av FN:s generalförsamling den 20 september 1989.

¹⁰⁴ Schiratzki, 2008, s. 46 ff.

¹⁰⁵ Nilsson, 2007, s. 69 f.

sig att vidta alla lämpliga åtgärder för att genomföra de rättigheter som erkänns i Barnkonventionen (Barnkonventionen artikel 4).

Barnkonventionen består av 54 artiklar och omfattar en lång rad rättigheter för barn. Som barn definieras varje människa under 18 år, om inte barnet blir myndigt tidigare enligt den lag som gäller barnet (artikel 1). Det är fyra artiklar som brukar benämnas som Barnkonventionens vägledande principer. Dessa utgörs av förbudet mot diskriminering (artikel 2), principen om barnets bästa (artikel 3), barnets rätt till liv och utveckling (artikel 6) samt barnets rätt att uttrycka sin åsikt och få den respekterad (artikel 12).¹⁰⁶

I detta arbete är det således artikel 3.1 om barnets bästa som särskilt skall behandlas. Denna lyder: *”Vid alla åtgärder som rör barn, vare sig de vidtas av offentliga eller privata sociala välfärdsinstitutioner, domstolar, administrativa myndigheter eller lagstiftande organ, skall barnets bästa komma i främsta rummet”*. Barnkonventionen ger ingen närmare definition av vad principen innebär. Att på denna grund hävda att barnets bästa är synonymt med rättigheterna i konventionen vore emellertid att förenkla, då dessa rättigheter inte är heltäckande samt att principen om barnets bästa även kan begränsas av barnets rättigheter.¹⁰⁷

FN:s barnrättskommitté har inte heller försökt precisera hur principen skall tolkas. Kommittén har dock påpekat att barnets bästa skall beaktas utifrån den tanke som konventionen bygger på, att barnet är en enskild individ med egna åsikter och känslor, innehavare av medborgerliga och politiska rättigheter samt med rätt till särskilt skydd. Då konventionen skall ses och läsas i sin helhet skall samtliga värden och principer som återfinns i konventionen samt dessas inbördes ordning beaktas vid tolkningen av barnets bästa, och då särskilt förhållandet mellan de fyra huvudprinciperna. På så sätt är principerna om icke-diskriminering, rätt till liv, överlevnad och utveckling samt respekt för barnets åsikter särskilt betydelsefulla vid fastställandet av vad som är barnets bästa.¹⁰⁸

Av artikel 3.1 framgår tydligt att barnets bästa alltid skall beaktas vid alla åtgärder som berör barn. Formuleringen ”i främsta rummet” visar dock att barnets bästa inte alltid är den enda faktorn som skall sättas först. I den engelska originaltexten framgår detta än tydligare då denna uttrycker att barnets bästa skall vara *”a primary consideration”*, inte *”the primary consideration”*. Här indikeras att en avvägning kan göras mellan barnets bästa och andra intressen. Barnets bästa skall alltid beaktas och skall alltid väga tungt men vid en sammanvägning av intressen utgör inte barnets bästa det enda övergripande målet och andra intressen kan således i vissa fall väga tyngre.¹⁰⁹

Inom den svenska barnrättspolitiken är det ett uttalat mål att Barnkonventionen skall vara ett aktivt instrument som skall genomsyra allt statligt beslutsfattande som berör barn.¹¹⁰

När Sverige ratificerade Barnkonventionen gjordes detta utan några förbehåll och regeringen bedömde att den dåvarande svenska lagstiftningen inte behövde åtgärdas för att Sverige skulle anses leva upp till konventionens bestämmelser.¹¹¹ 1997 infördes emellertid en portalparagraf om barnets bästa i 1989 års utlänningslag. Bestämmelsen infördes för att förbättra barns ställning inom utlänningsrätten¹¹² och dess förebild var artikel 3 om barnets bästa i

¹⁰⁶ Schiratzki, 2006, s. 41.

¹⁰⁷ Schiratzki, 2008, s. 55.

¹⁰⁸ Handbok om barnkonventionen, 2008, s. 48.

¹⁰⁹ SOU 1997:116 s. 128.

¹¹⁰ Prop. 1997/98: 182 s. 1.

¹¹¹ Prop. 1989/90:107 s. 28.

¹¹² Prop. 1996/97:25 s. 248.

Barnkonventionen.¹¹³ Portalbestämmelsen som återfinns i 1 kap. 10 § i den nuvarande UtL stadgar att det generellt för alla ärenden som rör barn särskilt skall beaktas vad barnets hälsa och utveckling samt i övrigt barnets bästa kräver. I propositionen¹¹⁴ som föregick portalbestämmelsens införande framhävs att det finns starka skäl att ta särskild hänsyn till barn i asylprocessen, då barn oftast inte själva har valt att lämna sitt land och i mindre utsträckning än vuxna kan överblicka konsekvenserna. I propositionen sägs vidare att barnets bästa i många fall förvisso kan gynnas av att barnet tillåts bo i Sverige men att regeringen samtidigt tar avstånd från att barn regelmässigt skulle anses ha det bättre i Sverige än i sitt hemland. Med hänsyn till detta samt att samhällsintresset att reglera invandringen måste beaktas kan principen om barnets bästa inte ges en sådan långtgående innebörd att uppehållstillstånd skall kunna beviljas endast på den grund att den sökande är ett barn.¹¹⁵

Vad gäller beslutsfattande som rör barn är det två paragrafer i UtL som i synnerhet berör detta. Förutom portalbestämmelsen i 1 kap. 10 § UtL finns även 1 kap. 11 § UtL som stadgar att vad gäller frågor om uppehållstillstånd där ett barn berörs av ett beslut i ärendet skall barnet höras såvida detta inte är olämpligt, varpå hänsyn skall tas till det barnet sagt i förhållande till barnets ålder och mognad. Denna bestämmelse infördes samtidigt som portalparagrafen i 1 kap. 10 § UtL och grundas på artikel 12 i Barnkonventionen.¹¹⁶ Enligt propositionen innebär barnets rätt att komma till tals att barnets asylskäl och andra skäl för uppehållstillstånd kan klarläggas på bästa sätt, vilket i sin tur leder till att en bedömning av vad som är barnets bästa kan göras.¹¹⁷

Av dessa båda bestämmelser framgår att barnets bästa skall ges särskild vikt vid alla åtgärder och beslut som rör barn. Även i den svenska lagstiftningen saknas dock en tydlig innebörd av vad som avses med begreppet och hur en beslutsfattare skall tillämpa principen.¹¹⁸ Vad som är barnets bästa vid enskilda åtgärder och beslut kan således avgöras först när begreppet ställs i relation till andra begrepp och till andra intressen i beslutsprocessen.¹¹⁹ Rent praktiskt är begreppet således öppet och kan ges flera möjliga tolkningar. Detta innebär att den som arbetar med barn också erhåller ett handlingsutrymme för hur principen skall tolkas i det enskilda fallet.¹²⁰

2.4.2.1 Barnets bästa i detta arbete

För att kunna tillämpa barnets bästa som en genomsyrande princip och göra en öppen bedömning av vad som är barnets bästa i det enskilda fallet krävs av naturliga orsaker ett enskilt fall. Då jag inom ramen för detta arbete inte granskar specifika fall, på grund av sekretess, utan åldersbedömningen på ett generellt plan är det för att kunna göra en granskning av huruvida åldersbedömningen är förenlig med barnets bästa eller ej nödvändigt att ge begreppet en bestämd definition.

Som visats uppställer UtL två krav för att en bedömning av vad som är barnets bästa skall kunna göras, att barnets bästa alltid skall beaktas i ärenden som rör barn (1 kap. 10 § UtL) samt att barnet skall få komma till tals i ärenden som rör uppehållstillstånd (1 kap. 11 § UtL).

¹¹³ Prop. 1996/97:25 s. 284.

¹¹⁴ Prop. 1996/97:25.

¹¹⁵ Prop. 1996/97:25 s. 246 ff.

¹¹⁶ Prop. 2004/05:170 s. 145.

¹¹⁷ Prop. 1996/97:25 s. 262.

¹¹⁸ SOU 1997:116 s. 128.

¹¹⁹ Schiratzki, 2008, s. 52.

¹²⁰ Lundberg, 2009, s. 53.

Eftersom de ensamkommande barnen skall betraktas som barn fram tills åldersbedömningen har visat det motsatta¹²¹ utgör detta således bestämmelser som Migrationsverket är föranledda att följa vid åldersbedömningen. Med anledning av detta och detta arbetes karaktär kommer jag i analysen att undersöka huruvida åldersbedömningen lever upp till dessa två krav.

¹²¹ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 3.

3 Åldersbedömningens utförande

Efter ovan gjorda redogörelse för det normativa underlaget och de målsättningar som identifierats i detta skall i det följande redovisas hur åldersbedömningen utförs i praktiken. För att synliggöra detta redogörs för Migrationsverkets roll och dess interna riktlinjer avseende åldersbedömningar samt de uppgifter som erhållits genom samtalsintervju med en handläggare på Migrationsverket.

3.1 Migrationsverkets roll

I Sverige utförs åldersbedömningar av Migrationsverket. Migrationsverket är en central förvaltningsmyndighet inom migrationsområdet med ansvar för utlännings-, invandrings- och medborgarskapsfrågor i den mån dessa inte hanteras av någon annan myndighet. Migrationsverket ansvarar för prövning av alla asylärenden i första instans och skall således utreda och pröva ansökningar om uppehållstillstånd (5 kap. 20 § UtlL). Åldersbedömningen utgör i förekommande fall ett led i prövningen av uppehållstillstånd då ålder är en del av den asylsökandes identitet.¹²²

Som myndighet har Migrationsverket en serviceskyldighet gentemot enskilda, vilken innebär att verket skall lämna upplysningar, vägledning, råd och annan sådan hjälp i den utsträckning som är lämplig med hänsyn till frågans art, den enskildes behov av hjälp och myndighetens verksamhet (4 § Förvaltningslag (1986:223)). Myndigheter har även ett så kallat utredningsansvar som grundar sig i official- eller utredningsprincipen, vilken går ut på att myndigheten skall se till att ett ärende blir så utrett som krävs för att det skall finnas ett tillräckligt beslutsunderlag. Utredningsansvaret är inte strikt begränsat till omständigheter som åberopas av den enskilde, hur långt detta ansvar sträcker sig skiljer sig dock åt i olika typer av ärenden. En ansökan om uppehållstillstånd skall således vara så utredd som dess beskaffenhet kräver innan beslut kan fattas. Ansökan om asyl utgör även en speciell sorts ärende då detta inte bara utgör ett ansökningsärende utan även kan innefatta ett skyddsbehov, vilket gör att myndighetens utredningsansvar utökas något. I ett asylärende måste Migrationsverket således vara aktivt och se till att eventuella oklarheter som kan ha betydelse för ärendets utgång utreds. Även i de fall där myndigheten har ett utvidgat utredningsansvar ankommer det dock på den sökande själv att presentera sina yrkanden och de grunder han eller hon önskar åberopa samt att presentera eventuella bevis.¹²³ Det ligger således i den sökandes intresse att medverka och se till att Migrationsverket får ett så fullständigt beslutsunderlag som möjligt.¹²⁴ Vad gäller frågan om identitet så är det den asylsökande som har bevisbördan för att göra sin identitet och hemvist sannolik. I identitet ingår uppgiften om den sökandes ålder.¹²⁵ Många asylsökande uppger att de helt saknar identitetshandlingar varför frågor om den sökandes korrekta identitet kan uppstå. Även om den sökande saknar identitetshandlingar kvarstår bevisbördan för att göra den uppgivna åldern sannolik på sökanden.¹²⁶ Att en asylsökande som påstår sig vara underårig måste kunna bevisa sin ålder framgår även av EU:s resolution om underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen.¹²⁷

¹²² Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 2.

¹²³ Prop. 2004/05:170 s. 154 f.

¹²⁴ Fridström m.fl., 2007, s. 24.

¹²⁵ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 1.

¹²⁶ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 1.

¹²⁷ Resolution EGT C 221, 19.07.1997, Artikel 4.3.

3.2 Utlänningshandboken

När en asylsökande uppger att han eller hon är under 18 år men denna ålder förefaller tveksam är Migrationsverket nödgad till att utföra en åldersbedömning av den sökande.¹²⁸ Viktigt att anmärka är att Migrationsverket endast behöver pröva om den uppgivna åldern gjorts sannolik, vilket innebär att åldern inte behöver fastställas.¹²⁹ Hur åldersbedömningen skall gå till regleras i Migrationsverkets interna riktlinjer¹³⁰ vars innehåll redovisas i det följande.

3.2.1 Inledande åldersbedömning

Åldersbedömningen inleds genom ett orienterande samtal med den sökande i vilket han eller hon informeras om att den uppgivna åldern ifrågasätts av Migrationsverket och anledningen till detta. Det orienterande samtalet skall kartlägga den sökandes bakgrund och mognad vari uppgifter om familj, skolgång, arbetslivserfarenhet, tidigare boende samt den sökandes ålder vid viktiga händelser i hemlandet ingår. Samtalet skall föras av en handläggare eller beslutsfattare med särskild barnkompetens. Om det redan i detta skede bedöms vara uppenbart att sökanden är äldre eller yngre än den ålder sökanden själv uppger skall åldern skrivas upp respektive ned.

Om den sökandes ålder inte kunnat göras sannolik genom det orienterande samtalet men det förefaller troligt att så kan ske genom vidare utredning skall den sökande uppmanas att stödja sina uppgifter om ålder genom dokument eller på annat sätt. Migrationsverket kan vara behjälpligt i sådan vidare utredning.¹³¹

3.2.2 Fördjupad åldersbedömning

Om det krävs ytterligare uppgifter för att komplettera vad som framkommit under det orienterande samtalet kan uppgifter från socialtjänsten i den kommun där sökanden bor vara av relevans. Uppgifter från god man, skolpersonal, sjukvårdspersonal och andra som kommit i kontakt med den sökande kan också vara till nytta vid en samlad bedömning av den sökandes ålder. Även uppgifter från annat land som omfattas av Dublinförordningen kan vara av intresse. Har den sökande där uppgivit att han eller hon är vuxen eller underårig skall denna uppgift presenteras för sökanden och han eller hon skall ges möjlighet att yttra sig över uppgiften. En uppgift om ålder från annat land som skiljer sig från den ålder sökanden nu uppger kan utgöra en omständighet som ger upphov till tveksamhet om sökandens ålder. Om en sådan uppgift visar att sökanden tidigare utgett sig för att vara vuxen väger denna omständighet tungt men skall emellertid inte vara ensamt avgörande. Uppgift från annat land, barnets eget yttrande, det orienterande samtalet, eventuella uppgifter från socialtjänst, god man, skola och sjukvård skall ligga till grund för en samlad bedömning av huruvida den sökande skall anses ha gjort sin ålder sannolik eller inte. När en samlad bedömning gjorts skall ett uppföljande samtal hållas med den sökande. I detta samtal skall den bedömning som hittills gjorts samt de uppgifter som legat till grund för denna redovisas för den sökande, varvid denne skall ges tillfälle att yttra sig över uppgifterna. Om de samlade uppgifterna och

¹²⁸ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 2.

¹²⁹ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 7.

¹³⁰ Utlänningshandboken, 2010, 37.3.

¹³¹ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 3 f.

det uppföljande samtalet leder fram till att en bedömning kan göras huruvida den sökande är över eller under 18 år skall den sökandes ålder skrivas upp respektive ned.¹³²

3.2.3 Utvidgad åldersbedömning

Skulle ytterligare underlag för bedömningen behövas kan den sökande erbjudas ytterligare åtgärder för att göra sin ålder sannolik. Den sökande skall då erbjudas att genomgå en skeletal bedömning samt bedömning av tandutveckling. Att genomgå dessa bedömningar är frivilligt och skall alltid ske i samförstånd med den sökande.¹³³

Vid skeletal bedömning röntgas den sökandes handskelett. Bedömningen av röntgenbilderna skall alltid göras av en specialist i barn- och ungdomsradiologi eller motsvarande.¹³⁴

Vid bedömning av tandutvecklingen panoramaröntgas tänderna i käken. Tandåldersbedömningen skall alltid göras av en rättsodontolog vid Rättsmedicinalverket.¹³⁵

3.2.4 Slutlig bedömning

Efter den medicinska bedömningen skall en sammantagen bedömning göras huruvida den sökande gjort den uppgivna åldern sannolik eller ej mot bakgrund av allt utredningsmaterial. Allt material som framkommit under utredningen utgör bevis och skall värderas var för sig. I bevishänseende väger den medicinska bedömning som odontolog respektive radiolog utfört förhållandevis tungt. Bedömningen skall dock ske i en för sökanden generös anda och vid tvivelsmål bör fördel tillfalla sökanden. Den slutliga bedömningen av sökandens ålder skall göras av en beslutsfattare med särskild barnkompetens. Bedömningen skall noggrant dokumenteras i en tjänsteanteckning som skall innehålla samtliga grunder för bedömningen. Bedömningen skall genom ett samtal redovisas för sökanden av den som gjort bedömningen. Vid detta samtal skall sökanden få en fullständig genomgång av vad som ligger till grund för bedömningen och möjlighet att reagera på detta. Detta samtal samt, i förekommande fall, sökandens reaktion på att han eller hon inte betraktas som underårig skall dokumenteras. I och med att en slutlig bedömning av sökandens ålder görs skall sökandens ålder skrivas upp respektive ned. Viktigt att anmärka är att åldersbedömningen inte utgör ett beslut i förvaltningsrättslig mening, bedömningen kan således inte överklagas.¹³⁶

3.3 Intervju med en handläggare

För att kunna ge en mer klagörande bild och bättre inblick i åldersbedömningens utförande har jag intervjuat en handläggare som arbetar med åldersbedömningar på Migrationsverket. Uppgifterna som erhållits genom intervjun representerar således tillsammans med Migrationsverkets interna riktlinjer den praktiska sidan av åldersbedömningen. Intervjun redovisas här som ett berättande moment. Min intervjuperson benämns som ”informant”.

¹³² Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 4 f.

¹³³ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 5.

¹³⁴ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 5.

¹³⁵ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 5.

¹³⁶ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 6 f.

3.3.1 Inledande åldersbedömning

Det finns två faser av åldersbedömningen. När ett ensamkommande barn anländer tas denne först emot vid Migrationsverkets mottagningsenhet. En handläggare öppnar ett ärende och håller ett första samtal med den asylsökande. I samband med detta görs en inledande åldersbedömning. Handläggaren frågar den sökande om dennes ålder och om denne har några identitetshandlingar med sig som kan styrka den ålder som sökanden uppger. Oftast vet den sökande vilket år han eller hon är född men inte vilken dag. När den sökande vid detta första samtal uppgett en ålder har handläggaren tre alternativ.

Det första alternativet är att föra in det födelsedatum som står på sökandens identitetshandlingar i systemet. Det är emellertid mycket sällan som ett ensamkommande barn har identitetshandlingar med sig.

Det andra alternativet blir aktuellt om handläggaren anser att den sökande ser uppenbart äldre ut än uppgiven ålder. Handläggaren gör då en okulär bedömning av den sökandes utseende och beteende i samråd med en beslutsfattare och skriver in den egna bedömningen av ålder i systemet. Efter det görs ingen ytterligare utredning och handläggaren har således skrivit upp den sökandes ålder redan vid den inledande åldersbedömningen. Detta alternativ har tidigare använts relativt ofta av vissa handläggare. Att det har förekommit sådana omedelbara uppskrivningar av ålder har emellertid nyligen kritiserats av migrationsdomstolen i Malmö.

Domstolens kritik rör att handläggare på Migrationsverket har fastställt en ålder över 18 år efter att de endast haft ett samtal med den sökande och under samtalet observerat dennes beteende och utseende. Underlaget för att bedöma åldern har således endast utgjorts av subjektiva parametrar. Enligt migrationsdomstolen är inte det förenligt med de krav som ställs på åldersbedömningar för ensamkommande barn. Kritiken från domstolen går följaktligen ut på att en uppskrivning av ålder i vissa fall gjorts för snabbt. Informanten uppger att domstolens kritik har påverkat arbetet med inledande åldersbedömningar på det sätt att det andra alternativet i princip aldrig används längre. En situation då det emellertid enligt domstolen är befogat med en sådan uppskrivning av ålder är om det vid den sökandes ankomst uppstått träff på dennes fingeravtryck och denna träff visar att den sökande tidigare sökt asyl som vuxen. Ytterligare en situation då en omedelbar uppskrivning av ålder kan vara befogad är om en sökande ser ut att vara runt 25 år, alltså uppenbart flera år äldre än 18 år och denna bedömning delas av ett flertal handläggare och minst en beslutsfattare. Informanten upplever dock att detta händer oerhört sällan, kanske en på tusen. Informanten anser att domstolens kritik har förbättrat situationen för de ensamkommande barnen. Anledningen till att vissa handläggare ofta gjorde på detta sätt, upplever informanten, var för att de skulle slippa merarbete då det är mycket mer arbetsamt att handlägga ett ärende som rör en underårig än en vuxen asylsökande. Detta gjorde att många ensamkommande barn drabbades.

Det tredje alternativet vid den inledande åldersbedömningen innebär att handläggaren skriver in det år som den sökande uppgett som födelseår i systemet. Då sökanden oftast inte vet sitt födelsedatum skrivs detta in som den månad och dag som ärendet om asylansökan öppnats. Om det föreligger tvivel om att den ålder som sökanden uppgett stämmer informerar handläggaren sökanden om att dennes uppgivna ålder har noterats men att åldern kommer att utredas ytterligare och kan komma att ändras under utredningen. Den sökande uppmanas även i och med detta att försöka skaffa fram dokument som kan klarlägga dennes identitet. Detta är det allra vanligaste förfarandet då ett ensamkommande barn anländer utan identitetshandlingar och det inte är uppenbart att han eller hon är yngre än 18 år.

3.3.2 Fördjupad åldersbedömning

Efter att den sökande har registrerats av mottagningsenheten tar asylsenheten vid. Under utredning av den sökandes asylansökan görs en fördjupad åldersbedömning såtillvida det finns tvivel om att den ålder som sökanden uppgett inte är den rätta. Om en utvidgad åldersbedömning utförs, det vill säga skeletal bedömning respektive bedömning av tandutveckling, är det de metoder som förordas av Socialstyrelsen som används. Att Socialstyrelsen själva kritiserar¹³⁷ dessa metoder för att de är baserade på nordamerikanskt respektive europeiskt material och därför ej kan appliceras direkt på andra etniska grupper menar informanten inte utgör något problem. Detta eftersom det aldrig är någon av dessa metoder som ensam utgör grund för att skriva upp någons ålder. Som de interna riktlinjerna visar är det en mängd olika uppgifter som ligger till grund för bedömningen när en ålder skrivs upp. Även om den medicinska bedömningen kan väga tungt är den aldrig ensam avgörande. Därtill tillämpas alltid principen om tvivelsmålets fördel. Informanten upplever dessutom att det sedan domstolen kom med sin kritik har uppstått en än mer generös anda bland handläggarna. Att hellre fria än fälla är mottot och att åldern skrivs upp hör numera till ovanligheterna. Om åldern ändå skrivs upp föreligger det dessutom en väl tilltagen marginal. Socialstyrelsen skriver själva att en sådan skillnad mellan etniska grupper sannolikt inte överstiger ett år och informanten menar att när åldern skrivs upp har alltid en sådan bedömning gjorts att det skiljer mer än så mellan den ålder som sökanden uppger och den ålder Migrationsverket bedömer som sannolik.

Efter att den slutliga bedömningen av ålder gjorts noteras detta i en tjänsteanteckning. Bedömningen är inte ett beslut och kan därmed inte överklagas. Om den slutliga bedömningen av ålder avviker från den ålder som sökanden själv hävdar informeras den sökande om att Migrationsverket kan ändra sin bedömning om den sökande lämnar in godkända identitetshandlingar eller på annat sätt kan göra sin hävdade ålder sannolik. Själva åldersbedömningen kan alltså inte överklagas. Om den sökande får avslag på sin ansökan om uppehållstillstånd och överklagar detta beslut kan bedömningen emellertid prövas av migrationsdomstolen i samband med överprövningen av frågan om uppehållstillstånd. Om domstolen då anser att det inte funnits tillräcklig grund för att skriva upp den sökandes ålder kan domstolen återförvisa ärendet till Migrationsverket. Det är detta som hänt vid ett flertal tillfällen och därmed föranlett domstolens kritik mot att handläggare skrivit upp åldern redan vid den inledande åldersbedömningen. Om ärendet på så vis återförvisas till Migrationsverket för att domstolen inte anser att underlaget för att skriva upp den sökandes ålder är tillräckligt så skall hela ärendet om uppehållstillstånd handläggas på nytt. Den sökande skall då hanteras som underårig och Migrationsverket skall ändra den uppskrivna åldern till den ålder som sökanden själv uppger. Informanten menar dock att återförvisningar av ärenden på denna grund helt har upphört sedan domstolens kritik kom.

¹³⁷ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 5.

4 Åldersbedömningens betydelse för individen

Att åldersbedömningen är rättssäker och förenlig med barnets bästa är viktigt i sig. Hur viktigt detta är torde emellertid avgöras av hur betydelsefullt bedömningens resultat är för individen. Om åldersbedömningens resultat innebär betydande konsekvenser bör detta följaktligen ställa högre krav på bedömningens rättssäkerhet och förenlighet med barnets bästa än om resultatet är betydelselöst för den enskilde. Med anledning av detta skall jag undersöka huruvida åldersbedömningens resultat är av betydelse för individen. Inledningsvis skall jag redogöra för det regelverk som aktualiseras när den asylsökande är underårig samt ensamkommande. Dessa bestämmelser blir således aktuella om en individ bedöms vara under 18 år.

4.1 Internationell flyktingrätt

4.1.1 UNHCR:s riktlinjer för mottagande av asylsökande ensamkommande barn

I UNHCR:s riktlinjer för mottagandet av ensamkommande barn som söker asyl stadgas att de ensamkommande barnen är särskilt berättigade till omvårdnad och skydd.¹³⁸ Med hänsyn till barnets bästa bör ensamkommande asylsökande barn som tagits om hand i ett nytt land flyttas vidare så lite som möjligt,¹³⁹ syskon bör få bo tillsammans¹⁴⁰ och barn som anländer tillsammans med vuxna släktingar eller som redan har sådana i landet bör få bo tillsammans med dessa.¹⁴¹ Oavsett om barnen bor i familjehem eller i särskilda boenden för asylsökande bör de regelbundet följas upp av professionell personal som kan trygga deras fysiska och psykiska hälsa.¹⁴² Asylsökande barn får inte hållas i fängsligt förvar eller liknande internering.¹⁴³ De asylsökande barnen har samma rätt till hälso- och sjukvård samt rehabilitering som barn som är medborgare i landet.¹⁴⁴ Barnen har även rätt till utbildning och bör så fort som möjligt skrivas in vid lämplig skolenhet.¹⁴⁵

4.1.2 FN:s konvention om barnets rättigheter

Vad gäller ensamkommande barn uttrycker artikel 22 i Barnkonventionen att dessa skall garanteras rätt till lämpligt skydd och humanitärt bistånd. Barnen skall få hjälp med att spåra sina föräldrar eller andra familjemedlemmar samt i de fall där föräldrar eller andra familjemedlemmar inte kan påträffas, ges samma skydd som alla andra barn i landet som varaktigt eller tillfälligt berövats sin familjemiljö av något skäl.

4.1.3 FN:s barnrättskommittés allmänna kommentar om ensamkommande barn

I sin allmänna kommentar om ensamkommande barn uttrycker FN:s barnrättskommitté att barn som inte kan stanna i sin familjemiljö har rätt till särskilt skydd och bistånd. Staterna skall säkerställa alternativ omvårdnad för ett sådant barn. Vad gäller omsorg och boende för ensamkommande barn skall dessa byta inkvartering så sällan som möjligt, syskon skall hållas

¹³⁸ UNHCR Guidelines, 1997, p. 7.1.

¹³⁹ UNHCR Guidelines, 1997, p. 7.2.

¹⁴⁰ UNHCR Guidelines, 1997, p. 7.3.

¹⁴¹ UNHCR Guidelines, 1997, p. 7.4.

¹⁴² UNHCR Guidelines, 1997, p. 7.5.

¹⁴³ UNHCR Guidelines, 1997, p. 7.6.

¹⁴⁴ UNHCR Guidelines, 1997, p. 7.9.

¹⁴⁵ UNHCR Guidelines, 1997, p. 7.12.

samman och boende hos eventuella släktingar i landet skall tillåtas.¹⁴⁶ Barnen skall skyddas mot våld och exploatering.¹⁴⁷ Staterna skall vidare tillförsäkra barnen tillgång till utbildning¹⁴⁸ och sjukvård under hela otagningsprocessen.¹⁴⁹ Ensamkommande barn har rätt till en levnadsstandard som är anpassad till deras fysiska, psykiska och intellektuella utveckling.¹⁵⁰

4.2 EU

4.2.1 Resolution om underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen

Europeiska unionens råd uttalar i denna resolution att medlemsstaterna skyndsamt bör tillse att den underåriga tilldelas en företrädare antingen genom förmyndare, företrädare för en nationell organisation som ansvarar för den underåriges vård och välfärd eller annan lämplig företrädare.¹⁵¹ Förmyndaren skall säkerställa att den underåriges rättsliga, sociala, medicinska och psykologiska behov tillgodoses.¹⁵² Den underåriga bör även beredas tillträde till det allmänna utbildningsväsendet.¹⁵³ Den underåriga bör få lämplig medicinsk vård som tillgodoser dennes omedelbara behov. Särskild medicinsk hjälp bör ges till underåriga som utsatts för någon form av vanvård, utnyttjande eller övergrepp, tortyr eller någon annan form av grym, omänsklig eller förnedrande behandling, bestraffning eller väpnad konflikt.¹⁵⁴ Under asylprocessen bör medlemsstaterna placera underåriga utan medföljande vuxen hos vuxna släktingar, i familjehem eller på mottagningscentrum som är särskilt anpassade för underåriga.¹⁵⁵

4.2.2 Direktiv om miniminormer för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna

Direktivet¹⁵⁶ föreskriver att medlemsstaterna så snabbt som möjligt skall vidta åtgärder så att underåriga utan medföljande vuxen företräds på ett tillfredsställande sätt av en förmyndare eller av en organisation som skall ansvara för de underårigas vård och välfärd. Medlemsstaterna skall tillse att de underåriga tas emot hos vuxna släktingar, hos fosterfamilj, i förläggningar som utformats särskilt för underåriga eller i annan typ av inkvartering som är lämplig. De skall byta inkvartering så sällan som möjligt och medlemsstaterna skall vara behjälpliga med att försöka spåra barnens familjemedlemmar så snabbt som möjligt. Medlemsstaterna får placera underåriga utan medföljande vuxen som är 16 år eller äldre i förläggningar för vuxna asylsökande. Syskon skall hållas samman i möjligaste mån, varvid den underåriges bästa, särskilt åldern och mognadsgraden skall beaktas. Personal som arbetar med dessa barn skall få lämplig utbildning om underårigas behov.¹⁵⁷ Asylsökande barn skall beviljas tillträde till utbildningsväsendet på liknande villkor som övriga barn i medlemsstaten

¹⁴⁶ CRC/GC/2005/6, Avdelning V c.

¹⁴⁷ CRC/GC/2005/6, Avdelning IV d.

¹⁴⁸ CRC/GC/2005/6, Avdelning V d.

¹⁴⁹ CRC/GC/2005/6, Avdelning V f.

¹⁵⁰ CRC/GC/2005/6, Avdelning V e.

¹⁵¹ Resolution EGT C 221, 19.07.1997, Artikel 3.4.

¹⁵² Resolution EGT C 221, 19.07.1997, Artikel 3.5.

¹⁵³ Resolution EGT C 221, 19.07.1997, Artikel 3.6.

¹⁵⁴ Resolution EGT C 221, 19.07.1997, Artikel 3.7.

¹⁵⁵ Resolution EGT C 221, 19.07.1997, Artikel 4.4.

¹⁵⁶ Rådets direktiv 2003/9/EG av den 27 januari 2003 om miniminormer för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna.

¹⁵⁷ Rådets direktiv 2003/9/EG, Artikel 19.

så länge en utvisningsåtgärd mot dem eller deras föräldrar inte har verkställts.¹⁵⁸ Vidare skall medlemsstaterna tillse att asylsökande får nödvändig hälso- och sjukvård som åtminstone innefattar akutsjukvård och nödvändig behandling av sjukdomar.¹⁵⁹

4.3 Svensk reglering

4.3.1 Asylprocess

I Sverige skiljer sig lagstiftning och handläggningsregler åt i vissa delar beroende på om den asylsökande är barn eller vuxen. Till att börja med stadgar 1 kap. 10 § UtIL att barnets bästa skall beaktas i alla ärenden som rör barn. Att barnets bästa skall beaktas innebär att ett särskilt förhållningssätt skall tillämpas i processen, vilket utvecklas närmare i detta arbete under *2.4.2 Barnets bästa*.

Vad gäller prövningen av rätten till uppehållstillstånd ställs det inte lika höga krav på de humanitära skäl som kan ligga till grund för ett beviljande för underåriga asylsökande som för vuxna. Detta framkommer i 5 kap. 6 § UtIL i vilken stadgas att ett barn får beviljas uppehållstillstånd även om de omständigheter som kommer fram inte har samma allvar och tyngd som krävs för att tillstånd skall beviljas vuxna personer.

Oavsett om ett barn kommer ensam eller tillsammans med sin familj eller andra vuxna är möjligheterna att placera underåriga i förvar begränsade. Ett barn får endast sättas i förvar om det är sannolikt att barnet kommer att avvisas eller utvisas med omedelbar verkställighet eller om det finns en uppenbar risk att barnet annars håller sig undan och det inte är tillräckligt att barnet ställs under uppsikt (10 kap. 2 § UtIL). Ett barn får inte tas i förvar längre än 72 timmar samt vid särskilda skäl i ytterligare 72 timmar (10 kap. 5 § UtIL). För ett barn som hålls i förvar skall alltid ett offentligt biträde förordnas (18 kap. 1 § UtIL). För en person som är över 18 år gäller istället att denne kan sättas i förvar om personens identitet är oklar och han eller hon inte kan göra sannolikt att den identitet han eller hon uppger är riktig och utlänningens rätt att få resa in i eller vistas i Sverige inte kan bedömas ändå (10 kap. 1 § UtIL). En person över 18 år i förvar kan även, till skillnad från ett barn, hållas avskild från andra om det är nödvändigt för ordning och säkerhet eller om han eller hon utgör en allvarlig fara för sig själv eller andra (11 kap. 7 § UtIL).

Vad gäller särskilt för ensamkommande barns asylärenden skall dessa behandlas mer skyndsamt och hanteras av särskilt utbildade handläggare på Migrationsverket. Ärendena skall prioriteras för att ge så korta väntetider som möjligt och beslut skall fattas inom tre månader.¹⁶⁰

Ensamkommande barn har rätt att få en god man förordnad (1-2 §§ lag (2005:429) om god man för ensamkommande barn). Den gode mannen skall ansvara för barnets personliga förhållanden och se till att dess angelägenheter samordnas genom att ha regelbunden kontakt med barnet, det hem barnet vistas i, barnets skola samt barnets offentliga biträde.¹⁶¹

¹⁵⁸ Rådets direktiv 2003/9/EG, Artikel 10 p. 1.

¹⁵⁹ Rådets direktiv 2003/9/EG, Artikel 15 p. 1.

¹⁶⁰ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 2.

¹⁶¹ Prop. 2005/06:46 s. 23.

Vidare har Migrationsverket en skyldighet att så snart som möjligt försöka hitta familjemedlemmar till asylsökande ensamkommande barn (2 d § förordning (1994:361) om mottagande av asylsökande m.fl.).

Om ett ensamkommande barn får avslag på sin ansökan om uppehållstillstånd och därmed skall avvisas, skall alltid en noggrann utredning genomföras om vem som skall ta om hand om och ta emot barnet vid ankomsten till det land barnet återsänds till. Vid återsändandet skall barnet alltid få ledsagning av en person som ser till att barnet tas emot av en anhörig eller någon annan som ansvarar för barnets omvårdnad.¹⁶²

4.3.2 Utbildning och sjukvård

Underåriga asylsökande har rätt till grundskoleutbildning på samma villkor som barn som är bosatta här i landet (1-2 §§ förordning (2001:976) om utbildning, förskoleverksamhet och skolbarnsomsorg för asylsökande barn m.fl.). De har även rätt till samma hälso- och sjukvård (5 § lag (2008:344) om hälso- och sjukvård åt asylsökande m.fl.). Efter att den asylsökande har fyllt 18 år har denne endast rätt till akutvård, mödrahälsovård, vård vid abort samt preventivmedelsrådgivning (6 § lag om hälso- och sjukvård åt asylsökande m.fl.).

4.3.3 Mottagande

För ensamkommande barn innehåller även lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. (LMA) relevanta bestämmelser. LMA är endast tillämplig då barnet är att anse som ensamkommande (1 § LMA). Barn som är under 18 år och inte har uppehållstillstånd men som bor hos vårdnadshavare med uppehållstillstånd omfattas således inte av LMA (1 § LMA). Med ensamkommande barn avses här barn under 18 år som vid ankomsten till Sverige är skilda från båda sina föräldrar, från vuxen person som ställföreträtt föräldrarna eller som efter ankomsten är utan ställföreträdare (1 § LMA).

2006 genomfördes vissa förändringar av LMA¹⁶³ för att förbättra mottagandet av ensamkommande barn. Lagändringarna resulterade i en förändring av ansvarsfördelningen mellan Migrationsverket och kommunerna då ansvar för de ensamkommande barnens boende och omvårdnad efter lagändringen faller på kommunerna (2-3 §§ LMA). Dessa förändringar genomfördes bland annat för att komma ifrån problematiken med Migrationsverkets dubbla roller som både beslutsfattare och vårdare för ensamkommande barn samt för att ett kommunalt övertagande av ansvaret för barnens omvårdnad och boende innebär att samma regler gäller för samtliga barn som vistas i Sverige, på så sätt kan även de ensamkommande barnen ta del av de stödinsatser som socialtjänsten har att erbjuda.¹⁶⁴ Kommunerna ansvarar således för att ensamkommande barn skall få det stöd och den hjälp som föreskrivs i socialtjänstlagen. Detta innebär till exempel att kommunerna skall utreda barnets behov och fatta beslut om insatser och placering i lämpligt boende. Kommunerna skall även utreda om en familj, till exempel en anhörig, är lämplig och har förutsättningar att ta emot barnet, utse en god man, se till att barnet får tillgång till skolundervisning, svara för fortsatta insatser under barnets uppväxt samt för dess etablering i samhället.¹⁶⁵

¹⁶² Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 3.

¹⁶³ SFS 2006:177 Lag om ändring i lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl.

¹⁶⁴ Prop. 2005/06:46 s. 41.

¹⁶⁵ Ett gemensamt ansvar för ensamkommande barn och ungdomar, 2011, s. 5.

5 Analys

Efter ovan gjorda redogörelse för åldersbedömningens teoretiska underlag och praktiska tillämpning skall i denna del analyseras huruvida dessa två delar överensstämmer med varandra, följaktligen om praktik stämmer överens med teori. Detta kommer att analyseras utifrån uppsatsens frågeställningar, således skall undersökas hur åldersbedömningen samverkar med rättssäkerhet och barnets bästa samt vad dess resultat har för betydelse ur ett individperspektiv.

5.1 Rättssäkerhet

Huruvida åldersbedömningen utförs på ett rättssäkert sätt kommer att undersökas i det följande genom en granskning av hur väl åldersbedömningens utförande uppfyller de målsättningar som jag identifierat som aspekter av rättssäkerhet i det normativa underlaget samt ett krav på förutsebarhet. Migrationsverkets interna riktlinjer samt de uppgifter som erhållits genom samtalsintervju med en handläggare representerar åldersbedömningens utförande, den praktiska sidan av åldersbedömningen, och utgör således det material som skall uppfylla dessa målsättningar.

5.1.1 Förutsebarhet

Vad gäller lagstöd finns ingen svensk lagreglering för hur åldersbedömningen skall utföras. Migrationsverkets personal är istället hänvisad till verkets interna riktlinjer vilka inte är tillgängliga för den asylsökande.

När det kommer till riktlinjernas klarhet och tydlighet förefaller det ej finnas några brister för den som skall tillämpa dessa, vilken är handläggaren på Migrationsverket. För den som riktlinjerna skall tillämpas på, den asylsökande, är riktlinjernas klarhet och tydlighet i skriftlig form utan betydelse då dessa, som påpekats, inte är tillgängliga för den sökande. Härmed spelar handläggaren på Migrationsverket en avgörande roll då huruvida riktlinjerna är klara och tydliga för den sökande således beror på i vilken mån dessa framställs och förklaras av handläggaren.

Avsaknaden av ett offentligt regelverk leder således per automatik till att den asylsökandes möjligheter att förutse hur åldersbedömningen kommer att gå till samt dess resultat är begränsade. Istället är handläggarens förmåga att framställa och förklara regelverket av avgörande vikt då den sökande endast genom denne kan få insyn i vilka regler som kommer att tillämpas samt hur dessa regler tolkas. Eftersom förutsebarhet inte kan identifieras som en målsättning i det normativa underlaget innebär åldersbedömningens avsaknad av detsamma emellertid inte att det lider någon brist på överensstämmelse mellan teori och praktik ur denna aspekt. Däremot vill jag hävda att avsaknaden av förutsebarhet innebär en brist vad gäller åldersbedömningens rättssäkerhet, då förutsebarhet är ett så grundläggande element för att garantera rättssäkerhet vid myndighetsutövning.¹⁶⁶ Att handläggarens agerande spelar en avgörande roll för i vilken mån den asylsökande får insyn i vilka regler som kommer att tillämpas och hur dessa regler tolkas kan dessutom leda till att förutsebarheten blir skiftande från fall till fall. Detta då möjligheten att uppnå förutsebarhet på detta sätt blir beroende av flertalet omständigheter såsom vilken handläggare som utför åldersbedömningen, om den enskilde handläggaren agerar på samma sätt vid varje bedömning samt hur pass väl den asylsökande tillgodogör sig den information som denne erhåller från handläggaren.

¹⁶⁶ Peczenik, 1995, s. 89 f.

5.1.2 Saklighet och opartiskhet hos den handläggande myndigheten

I de interna riktlinjerna finns vissa förhållningsregler vid åldersbedömningen som framstår vara menade att motverka att en motpartssituation skall uppstå och därmed skall bidra till saklighet och opartiskhet vid bedömningen. Till att börja med stadgas att Migrationsverket kan vara den asylsökande behjälplig om denne behöver inhämta dokument eller annan bevisning till stöd för sin identitet efter att det orienterande samtalet hållits. Vidare bistår Migrationsverket den asylsökande i utredningen genom att inhämta uppgifter från socialtjänst, god man, skolpersonal, sjukvårdspersonal samt uppgifter från annat land, så kallad Dublinträff. En Dublinträff som visar på annan ålder än den som den asylsökande uppgivit till Migrationsverket skall ej vara ensamt avgörande. Den sökande ges dessutom möjlighet att yttra sig över samtliga uppgifter som Migrationsverket inhämtat. Vidare erbjuds den asylsökande att genomgå skelettal bedömning respektive bedömning av tandutveckling när ytterligare underlag för åldersbedömning anses nödvändigt. Dessa bedömningar är baserade på frivilighet hos den asylsökande och skall alltid ske i samförstånd med denne. Vid den slutliga bedömningen utgör allt material som framkommit under utredningen bevis, både det material som den asylsökande presenterat och det som inhämtats av Migrationsverket på eget respektive den asylsökandes initiativ. Den slutliga bedömningen skall dessutom ske i en för sökanden generös anda och eventuella tvivelsmål skall ses till fördel för den sökande.¹⁶⁷

Huruvida dessa förhållningsregler bidrar till att ge Migrationsverket en opartisk ställning i åldersbedömningen kan naturligtvis diskuteras. Ur den asylsökandes perspektiv kan till exempel inhämtande av uppgifter om denne framstå som partiskt trots att det enligt Migrationsverkets riktlinjer skall ske på ett objektivt sätt där både uppgifter som är till fördel och till nackdel för den sökande beaktas.¹⁶⁸ Hur den sökande upplever processen rent subjektivt är dock svårt att påverka, emellertid torde ett objektivt uppgiftssökande och en objektiv värdering av samtliga uppgifter som framkommit, vilket också är det förfarande som föreskrivs i de interna riktlinjerna, vara den bästa metoden för att Migrationsverket i största möjliga mån skall kunna anses opartiska. Viktigt att påpeka är även att bevisbördan för att göra sin ålder sannolik ligger på den asylsökande¹⁶⁹ och det är Migrationsverket som skall övertygas om ålderns sannolikhet, i viss mån måste Migrationsverket således ses som motpart i förhållande till den asylsökande. Att Migrationsverket utgör motpart behöver emellertid inte betyda att bedömningen är partisk. Här torde handläggarens förhållningssätt och egna syn på sin roll ha betydelse, om denne ser det som sin uppgift att försöka motbevisa den asylsökande eller att göra en objektiv bedömning baserad på alla bevis som framkommit. Hur den asylsökandes och handläggarens subjektiva upplevelser ser ut är emellertid inte ämne för denna studie och kan därmed inte analyseras. Således kan endast konstateras att det i riktlinjerna finns förhållningsregler för att främja opartiskhet hos Migrationsverket. Reglernas förekomst i sig torde i någon mån främja att Migrationsverket förhåller sig opartiska, åtminstone i större mån än om dessa förhållningsregler överhuvudtaget inte existerade.

5.1.3 Motiverade beslut

När Migrationsverket gjort en slutlig bedömning av sökandens ålder skall resultatet av denna redovisas för sökanden av den som gjort bedömningen. Vid detta samtal skall sökanden få en fullständig genomgång av vad som ligger till grund för resultatet. Den slutliga bedömningen

¹⁶⁷ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 4 ff.

¹⁶⁸ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 6.

¹⁶⁹ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 1.

samt det underlag som ligger till grund för densamma skall noggrant dokumenteras.¹⁷⁰ Den asylsökande synes därmed erhålla en fullständig motivering till åldersbedömningens resultat.

5.1.4 Tillräcklig kompetens hos dem som fattar besluten

I Migrationsverkets interna riktlinjer regleras noggrant vem som har behörighet att göra vad vid åldersbedömningen. Det inledande orienterande samtalet skall föras av en handläggare eller beslutsfattare med särskild barnkompetens. Vad gäller skeletal bedömning stadgar riktlinjerna att bedömning av röntgenbilderna alltid skall göras av en specialist i barn- och ungdomsradiologi eller motsvarande. Vidare skall tandåldersbedömning alltid göras av en rättsodontolog vid Rättsmedicinalverket. Den slutliga bedömningen av sökandens ålder skall göras av en beslutsfattare med särskild barnkompetens. Handläggare eller beslutsfattare med särskild barnkompetens är en sådan handläggare eller beslutsfattare som genomgått Migrationsverkets internutbildningar i barns utveckling och i att utreda barn eller genom annan utbildning eller erfarenhet tillägnat sig motsvarande kunskaper.¹⁷¹ Att de medicinska undersökningarna genomförs av specialisläkare motsvarar de krav som uppställs av Socialstyrelsen i det normativa underlaget.¹⁷² Dessutom utförs den sammanvägda bedömningen av en person som är specialutbildad i barns utveckling och i att utreda barn vilket torde innebära att denne har tillräcklig kompetens för att fatta dessa beslut.

5.1.5 Kommunikation och öppenhet

Redan vid den asylsökandes ankomst hålls ett orienterande samtal med den sökande vari en inledande åldersbedömning ingår. Den sökande informeras här i förekommande fall om att dennes ålder kommer att utredas ytterligare. I det orienterande samtalet skall den sökande ges möjlighet att lägga fram de uppgifter denne vill åberopa som stöd för att göra sin ålder sannolik. Om Migrationsverket inte finner att den sökande lyckats göra sin ålder sannolik genom det orienterande samtalet men det framstår som troligt att så kan ske genom vidare utredning skall detta kommuniceras till den sökande och denne skall uppmanas att stödja sina uppgifter om ålder genom dokument eller på annat sätt. Om uppgift från annat land inhämtas skall denna uppgift presenteras för sökanden och han eller hon skall få möjlighet att yttra sig över uppgiften. När en första samlad bedömning gjorts skall ett uppföljande samtal hållas med sökanden i vilket den gjorda bedömningen samt de uppgifter som legat till grund för denna redovisas, varvid den sökande även skall ha möjlighet att yttra sig över uppgifterna. Om Migrationsverket anser att ytterligare underlag för bedömningen är nödvändigt erbjuds den sökande att genomgå en medicinsk undersökning i form av skeletal bedömning samt bedömning av tandutveckling. Dessa bedömningar bygger på den sökandes frivillighet och skall alltid ske i samförstånd med denne. Den slutliga bedömningen av sökandens ålder skall redovisas för sökanden av den som gjort bedömningen. Sökanden skall då erhålla en fullständig genomgång av vad som ligger till grund för bedömningen och ges en möjlighet att reagera på detta.¹⁷³

Riktlinjerna föreskriver således att Migrationsverket skall svara för att kommunikation med den asylsökande sker genom hela åldersbedömningen. Vad gäller kommunikation avseende möjligheten att genomgå en medicinsk undersökning är detta dessutom lagstadgat genom 8 kap. 10 f § utlänningsförordningen (2006:97). Denna bestämmelse infördes för att Sverige

¹⁷⁰ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 6 f.

¹⁷¹ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 3 ff.

¹⁷² SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 4, p. 2.3 st. 4.

¹⁷³ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 3 ff.

skulle uppfylla asylprocedurdirektivet och föreskriver att Migrationsverket i samband med att ett ensamkommande barn ansöker om uppehållstillstånd skall informera barnet om möjligheten att genomgå en läkarundersökning för att fastställa barnets ålder. Att den sökande kontinuerligt informeras om vilka uppgifter som inhämtas och vad dessa innebär för Migrationsverkets bedömningar främjar öppenhet i processen. Här är dock viktigt att anmärka att eftersom det saknas ett offentligt regelverk för åldersbedömningen så saknar den asylsökande möjlighet att på egen hand eftersöka information om hur bedömningen går till. Istället är den asylsökandes möjlighet till insyn beroende av hur handläggaren agerar. Hur mycket handläggaren informerar är således helt avgörande för hur öppen processen blir i realiteten.

5.1.6 Rättvisa

Vid den slutliga bedömningen av sökandens ålder skall allt material som framkommit under utredningen beaktas och värderas var för sig. Om den sökande uppgivit sig vara vuxen i ett annat land väger denna omständighet tungt, likaså den medicinska bedömning som odontolog respektive radiolog utfört. Ingen av dessa uppgifter skall emellertid vara ensamt avgörande. Migrationsverket betonar att bedömningen skall ske i en för sökanden generös anda och att fördel bör tillfalla sökanden vid tvivelsmål. Dessutom understryker Migrationsverket att den ålder sökanden uppgett endast skall göras sannolik och således inte behöver fastställas.¹⁷⁴

Eftersom åldersbedömning inte är någon exakt vetenskap¹⁷⁵ förefaller det vara oerhört viktigt att bedömningens utförande och resultat framstår som rättvist. Att samtliga uppgifter som framkommer vid åldersbedömningen skall beaktas och värderas för sig gynnar sannolikt att en rättvis bedömning kan göras. Att tvivelsmål alltid skall beaktas i gynnande riktning för sökanden likaså då det kan vara svårt för den sökande att bringa fullständig klarhet i samtliga omständigheter eftersom denne befinner sig i en mycket utsatt position. På samma sätt främjar det faktum att sökanden endast behöver göra sin ålder sannolik att bedömningen skall bli rättvis. Migrationsdomstolens kritik avseende uppskrivning av ålder vid den inledande åldersbedömningen framstår även ha bidragit till en mer rättvis bedömning. Informanten vittnar om att sådana omedelbara uppskrivningar av ålder i princip aldrig förekommer numera samt att det är ytterst sällan som åldern skrivs upp även efter en fördjupad åldersbedömning och om så sker finns stöd i ett omfattande underlag.¹⁷⁶

5.1.7 Riktighet

För att en så exakt bedömning som möjligt skall kunna göras krävs ett omfattande beslutsunderlag. Därför inhämtas uppgifter till åldersbedömningen från flera skilda källor samt både på sökandens och Migrationsverkets initiativ. Med hänsyn till att det inte finns någon absolut säker metod för att bedöma ålder tillämpar även Migrationsverket principen om tvivelsmålets fördel.¹⁷⁷

Att åldersbedömningen baseras på ett så omfattande underlag som möjligt torde öka möjligheterna för att bedömningen skall bli riktig. Vad gäller denna aspekt finns emellertid en betydande problematik. Trots att medicinska undersökningar tillämpas finns det inte någon metod för att fastställa en absolut rätt ålder eftersom den biologiska variationen hos barn är

¹⁷⁴ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 4 ff.

¹⁷⁵ SOSFS 1993:11 p.3 st. 1.

¹⁷⁶ Samtalsintervju st. 4, 6.

¹⁷⁷ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 2.

betydande och ökar med åldern.¹⁷⁸ Med anledning av detta förordar Socialstyrelsen att två olika metoder skall användas vid skelettåldersbestämning¹⁷⁹ samt att en felmarginal på +2 år alltid bör anges vid bestämning av skelettmognad.¹⁸⁰ Det bör dock uppmärksammas att Socialstyrelsen även kritiserar de metoder som de själva förordar för att ingen av dem tar hänsyn till etnicitet i tillräckligt hög grad. Detta då de standarder på vilka GP grundar sig är baserade på nordamerikanskt material, medan TW är baserad på nordamerikanskt och europeiskt material. Socialstyrelsen menar därmed att det inte är lämpligt att okritiskt applicera metoderna på andra etniska grupper.¹⁸¹ Detta är därmed viktigt att beakta vid åldersbedömningen då majoriteten av de ensamkommande barn som anländer till Sverige kommer från Afghanistan och Somalia,¹⁸² således tillhör barnen andra etniska grupper än de som metodernas standarder baseras på. Det skall dock påpekas att Socialstyrelsen även anger att en sådan skillnad mellan etniska grupper sannolikt inte överstiger ett år.¹⁸³

Åldersbedömningens riktighet är således allt annat än okomplicerad. Migrationsverket tillämpar på grund av detta principen om tvivelsmålets fördel. Att denna princip praktiseras betyder emellertid inte att riktigheten i bedömningen gynnas per automatik, principens tillämpande torde dock gynna den sökande. Vad som följer av åldersbedömningens oprecisa vetenskap samt tillämpandet av principen om tvivelsmålets fördel kan således vara gynnsamt för individen men inte nödvändigtvis gynnande för rättssäkerheten när det kommer till denna aspekt.

5.2 Barnets bästa

Ytterligare ett syfte med denna studie är att undersöka huruvida åldersbedömningen utförs i enlighet med barnets bästa. Som tidigare påpekats är det inom ramen för detta arbete nödvändigt att ge principen om barnets bästa en bestämd tolkning. I detta fall har begreppet låsts vid 1 kap. 10 § UtIL samt 1 kap. 11 § UtIL. Således skall det undersökas huruvida åldersbedömningen lever upp till dessa två lagregler vilka ställer krav på att barnets bästa skall beaktas i alla ärenden som rör barn samt att barnet skall få komma till tals i ärenden som rör uppehållstillstånd. Återigen representerar Migrationsverkets interna riktlinjer samt de uppgifter som erhållits genom samtalsintervju med en handläggare den praktiska sidan av åldersbedömningen, vilken således skall uppfylla nämnda krav.

5.2.1 Rätten att komma till tals

Åldersbedömningen består av ett flertal muntliga moment. Vid ankomst till Migrationsverkets mottagningsenhet hålls ett första orienterande samtal med den sökande i vilket den inledande åldersbedömningen ingår. Om det finns en så kallad Dublinträff på den sökande vari uppgifter framkommer om att den sökande uppgivit en annan ålder i ett annat land skall denna uppgift presenteras för den sökande varpå denne skall ges möjlighet att yttra sig över uppgiften. När en samlad bedömning av Dublinträff, sökandens eget yttrande, det orienterande samtalet, eventuella uppgifter från socialtjänst, god man, skola och sjukvård gjorts skall ett uppföljande samtal med den sökande hållas i vilket den gjorda bedömningen samt de uppgifter som legat till grund för bedömningen redovisas för den sökande, varvid denne även har möjlighet att yttra sig över uppgifterna. Den slutliga bedömningen av sökandens ålder skall redovisas för

¹⁷⁸ SOSFS 1993:11 p.3 st. 1.

¹⁷⁹ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 4.

¹⁸⁰ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 5.

¹⁸¹ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 5.

¹⁸² Rapport: Samarbete för ensamkommande barns bästa, 4:2010, s. 4.

¹⁸³ SOSFS 1993:11 p. 2.2 st. 5.

sökanden vid ett samtal i vilket denne skall ha möjlighet att reagera på den bedömning som gjorts.¹⁸⁴ Genom dessa muntliga moment ges den asylsökande möjlighet att komma till tals samt att kommentera de uppgifter som framkommit vid ett flertal tillfällen. Det krav som uppställs i 1 kap. 11 § Util om att barnet skall få komma till tals synes därmed uppfyllt.

Här finns emellertid anledning att reflektera över hur långt barnets rätt att komma till tals sträcker sig. Under själva åldersbedömningen finns detta utrymme men efter att denna avslutats finns ingen möjlighet att överklaga bedömningen.¹⁸⁵ Migrationsverket kan i och för sig ändra sin bedömning om den sökande i ett senare skede lämnar in godkända identitetshandlingar eller på annat sätt kan bevisa hur gammal han eller hon är.¹⁸⁶ Här skall dock påpekas att endast ett fåtal av de ensamkommande barn som kommer till Sverige har identitetshandlingar med sig¹⁸⁷ och avsaknad av sådana är en vanlig anledning till att en åldersbedömning överhuvudtaget har inletts av Migrationsverket.¹⁸⁸ Om sökanden får avslag på sin ansökan om uppehållstillstånd kan även domstolen inom ramen för överprövning underkänna den åldersbedömning som gjorts och återförvisa ärendet till Migrationsverket som då skall hantera det som ett barnärende.¹⁸⁹ Detta förutsätter emellertid att den sökande fått avslag på sin asylansökan så att en överprövning av hela ärendet om uppehållstillstånd är möjlig. Om sökanden däremot beviljas uppehållstillstånd finns inget negativt beslut att överklaga eftersom själva åldersbedömningen inte betecknas som ett förvaltningsrättsligt beslut.¹⁹⁰ Således kan detta innebära att den sökande beviljas uppehållstillstånd men får en identitet med en uppskriven ålder som inte kan omprövas. Om en underårig sökande på detta sätt skulle få sin ålder uppskriven men ändå erhålla uppehållstillstånd har bedömningens resultat uppenbarligen inte haft någon negativ inverkan på den sökandes möjligheter att erhålla uppehållstillstånd men att en underårig tillskrivs en identitet med en högre ålder än sin riktiga kan innebära många andra konsekvenser för den sökandes mottagande och integration i Sverige, bland annat vad gäller skola, sjukvård och boende, vilket visats i detta arbete under del 4 *Åldersbedömningens betydelse för individen*. Att åldersbedömningen i sig inte kan överklagas kan med tanke på detta ses som problematiskt.

5.2.2 Barnets bästa skall beaktas i alla ärenden som rör barn

För att tillämpa principen om barnets bästa som ett aktivt instrument och kunna göra en öppen bedömning av vad som är barnets bästa på ett specifikt plan krävs det, som redan har påpekats, att det enskilda fallet studeras. Vad som är ett enskilt barns bästa kan endast avgöras när begreppet sätts in i ett specifikt fall och där ställs i relation till övriga intressen.¹⁹¹ I detta arbete studeras inte specifika fall men ett generellt konstaterande som ändå torde kunna göras är att det krävs en individuell bedömning för att avgöra vad ett barns bästa är eftersom det på förhand inte kan sägas hur en beslutsfattare skall tillämpa principen.¹⁹² För att i detta avseende uppfylla kravet på att barnets bästa alltid skall beaktas i ärenden som rör barn krävs således att Migrationsverket utför en individuell bedömning.

¹⁸⁴ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 3 ff.

¹⁸⁵ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 6.

¹⁸⁶ Samtalsintervju st. 7.

¹⁸⁷ Prop. 2005/06:46 s. 28.

¹⁸⁸ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 1.

¹⁸⁹ Samtalsintervju st. 7.

¹⁹⁰ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 6.

¹⁹¹ Schiratzki, 2008, s. 52.

¹⁹² SOU 1997:116 s. 128.

Att åldersbedömningen skall vara en individuell bedömning borde egentligen följa av dess natur då åldern skall fastställas för en individ och inte för en grupp. Vid alla bedömningar som utförs mer än en gång finns emellertid risk för slentrian. För att bedömningen verkligen skall vara individuell och barnets bästa därmed skall kunna anses vara beaktat torde det således krävas konkreta omständigheter som kan visa på att den sökande bedöms som en individ och inte definieras som del av en grupp, till exempel gruppen somalier. Vad som talar för att åldersbedömningen är individuell torde vara att kommunikation med sökanden pågår under hela processen vari den sökande har möjlighet att komma till tals vid ett flertal tillfällen samt att de uppgifter som ligger till grund för bedömningen är flera till sitt antal, att de inhämtas från skilda håll samt att de inhämtas både på sökandens och Migrationsverkets initiativ.¹⁹³ När en sådan utförs utgör även den medicinska bedömningen en konkret omständighet som talar för att åldersbedömningen blir en individuell bedömning. Detta då den medicinska bedömningen är en direkt fysisk bedömning av individen, således kan den i sig inte vara annat än individuell.¹⁹⁴ Det finns följaktligen ett antal omständigheter som talar för att den sökande erhåller en individuell bedömning och att barnets bästa i denna bestämda tolkning kan anses beaktat vid åldersbedömningen.

I detta arbete används således begreppet barnets bästa som ett låst begrepp vars innehåll knyts till lagreglerna i 1 kap. 10 § och 1 kap. 11 § UtlL. Dessutom har dess betydelse vad gäller efterlevnad av 1 kap. 10 § UtlL ytterligare smalats av till ett krav på en individuell bedömning. Detta innebär en avsevärd förenkling och avsmalning av ett brett och mångfacetterat begrepp. I detta arbete ser jag emellertid detta som nödvändigt då specifika fall inte har studerats, således krävs en bestämd tolkning för att pröva åldersbedömningens förenlighet med barnets bästa. Jag är emellertid medveten om att prövningen av åldersbedömningens efterlevnad av 1 kap. 10 § UtlL på detta sätt görs mycket begränsad, en prövning som annars skulle kunna vara mycket omfattande. Detta eftersom regeln i 1 kap. 10 § UtlL genom att inte ge någon bestämd definition av begreppet inbjuder till att behandla barnets bästa som ett öppet koncept. Utrymme finns därmed för att se på principen om barnets bästa på det sätt som bland annat förespråkas av docent Anna Singer. Singer hänvisar till att principen kan ses som en rättslig målsättning i ett dagligt beslutsfattande som rör barn. Barnets bästa kan då användas som den vägledande konkreta normen vid tolkning och bedömning av barnets behov och intressen i det enskilda fallet. Begreppet kan på så sätt bli direkt tillämpligt som ett rättesnöre i arbetsprocessen och en prövning av vad som är barnets bästa kan således göras mycket omfattande.¹⁹⁵

En sådan tillämpning av principen är dock inte möjlig i detta arbete. I detta sammanhang vill jag emellertid uppmärksamma att Migrationsverket inom ramen för prövning av rätten till uppehållstillstånd arbetar med så kallade barnkonsekvensanalyser. En barnkonsekvensanalys beskrivs som en metod för att beakta barnets bästa och innebär att inför varje beslut som rör barn skall relevanta fakta tas fram och beskrivas på ett systematiskt sätt varefter konsekvenserna för barnet skall analyseras. Analysen är ett hjälpmedel för att få fram ett bredare beslutsunderlag och därigenom även identifiera fler konsekvenser av beslutet. På så sätt skall risken för att beslutet skall få oönskade konsekvenser minska. Migrationsverket har arbetat särskilt med att utveckla barnkonsekvensanalyser vad gäller ensamkommande barn, ett arbete som företagits inom ramen för ett särskilt projekt, ”Att tänka efter före – Konsekvensanalyser för beslut inom asylprövning som rör ensamkommande barn”.¹⁹⁶

¹⁹³ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 3 ff.

¹⁹⁴ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 5.

¹⁹⁵ Singer, 2000, s. 49 f.

¹⁹⁶ Utlänningshandboken, 2010, 37.4 s. 1 f.

Migrationsverket använder sig således av barnkonsekvensanalyser vid prövningen av uppehållstillstånd för att barnets bästa skall kunna beaktas i möjligaste mån. Vad gäller åldersbedömningen utgör denna förvisso en del av prövningen av rätten till uppehållstillstånd men är i sig inte lämpad för att göras med hjälp av en barnkonsekvensanalys. Detta då åldersbedömningen, till skillnad från prövningen av rätten till uppehållstillstånd, inte får påverkas av eller baseras på eventuella konsekvenser för den enskilde. Vilka konsekvenserna blir för den sökande av att bedömas vara barn eller vuxen får således inte påverka själva åldersbedömningen eftersom denna endast skall baseras på de uppgifter som sökanden och Migrationsverket lagt fram och huruvida dessa uppgifter gör den sökandes ålder sannolik eller ej.¹⁹⁷ Således är barnkonsekvensanalysen inte en metod som kan tillämpas direkt vid åldersbedömningen, den utgör istället ett verktyg att arbeta med i det större sammanhanget vilket i detta fall är prövning av rätten till uppehållstillstånd.

5.3 Kommentar avseende den inledande åldersbedömningen

Efter denna analys av åldersbedömningens samverkan med rättssäkerhet och principen om barnets bästa vill jag kommentera varför fokus för denna analys legat på den fördjupade åldersbedömningen. Som framkommit genom samtalsintervjun görs en inledande åldersbedömning vid Migrationsverkets mottagningsenhet för att i förekommande fall följas upp av en fördjupad åldersbedömning vid asylsenheten. Vid den inledande åldersbedömningen arbetar handläggaren efter tre alternativ. Det första alternativet innebär att den asylsökande har identitetshandlingar som styrker dennes identitet och ålder. Att så är fallet är emellertid ytterst ovanligt. Det tredje alternativet övergår alltid i en fördjupad åldersbedömning såtillvida att det föreligger tvivel om den sökandes ålder. Det andra alternativet innebär att sökandens ålder skrivs upp redan vid den inledande åldersbedömningen. Efter den kritik som uttalats av migrationsdomstolen i Malmö avseende detta arbetssätt vittnar emellertid informanten om att detta alternativ i princip aldrig används numera. Endast då det är oerhört uppenbart för ett flertal bedömare att skillnaden mellan den av sökanden uppgivna åldern och reell ålder är avsevärd samt då den sökandes fingeravtryck gett träff för att tillhöra en vuxen identitet används detta alternativ. På grund av att det numera tillämpas ytterst sällan, min informant uttrycker det som att en sådan uppskrivning av ålder sker ”en på tusen”, har jag i analysen inte tillämpat detta alternativ som exempel på åldersbedömningens utförande. Därmed är det den fördjupade åldersbedömningen som har stått i fokus för analysen. Avslutningsvis vill jag emellertid kommentera det arbetssätt som beskrivs som alternativ två.

Det andra handlingsalternativet som informanten talar om innebär alltså att handläggaren vid den inledande åldersbedömningen har ett samtal med den sökande och i anslutning till detta gör en okulär bedömning av den sökandes utseende och beteende. Om handläggaren i och med detta anser att den sökande ser ut och betar sig uppenbart äldre än uppgiven ålder skriver handläggaren i samråd med en beslutsfattare upp den sökandes ålder i enlighet med den egna bedömningen. Efter det görs ingen ytterligare utredning och någon fördjupad åldersbedömning blir inte aktuell. Om detta förfarande fortfarande hade varit vanligt förekommande och således ingått i detta arbetes analys upplever jag att resultatet hade blivit mycket annorlunda då jag anser att detta arbetssätt brister i de flesta aspekter som jag har undersökt.

Till att börja med kan Migrationsverkets *opartiskhet* starkt ifrågasättas när handläggaren använder sig av denna metod. Den sökandes ålder skrivs upp efter endast en observation av

¹⁹⁷ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 1 f.

dennes beteende och utseende. Den sökande ges således inte stort utrymme att tillföra något till bedömningen då vad denne har att säga förefaller vara sekundärt vid detta tillvägagångssätt och ingen ytterligare utredning görs. Därmed föreligger även brist vad gäller *kommunikation* då handläggarens bedömning snarare vilar på observation av istället för kommunikation med den sökande. *Rätten att komma till tals* stycks inte beaktas mer än symboliskt då det inte är vad den sökande säger som får betydelse för bedömningen utan hur han eller hon ser ut och betar sig. Det skall emellertid tilläggas att enligt de interna riktlinjerna skall det orienterande samtalet som handläggaren håller med den sökande vid den inledande åldersbedömningen innefatta en kartläggning av den sökandes bakgrund vari den sökande således skall få komma till tals.¹⁹⁸ De uppgifter informanten lämnat ger emellertid en bild av att vad den sökande i detta samtal sagt varit sekundärt till handläggarens egen upplevelse av sökandens utseende och beteende.¹⁹⁹ Bedömningen blir således även fullständigt subjektiv då denna endast baseras på handläggarens personliga okulära bedömning. Dessutom menar informanten att detta tillvägagångssätt tillämpades av vissa handläggare i syfte att slippa det merarbete som uppstår när en sökande skall handläggas som underårig. Om detta är fallet kan handläggaren inte anses vara *opartisk* då denne således ”vill” att den sökande skall vara över 18 år för att detta förenklar handläggarens arbetssituation.

När bedömningen på detta sätt helt grundar sig på handläggarens subjektiva upplevelse av den sökande blir huruvida handläggaren har *tillräcklig kompetens* att göra en sådan bedömning avgörande. Att handläggaren besitter särskild kompetens att med blotta ögat bedöma ålder endast utifrån utseende och beteende kan betvivlas. Således kan det även ifrågasättas huruvida handläggaren har förmåga att göra en *riktig* bedömning med detta tunna underlag.

Bedömningen kan även kritiseras vad gäller *rättvisa* då endast ett fåtal parametrar här utgör beslutsunderlag och det är handläggarens subjektiva upplevelse som blir ensamt avgörande.

Vid detta tillvägagångssätt finns även stor risk för att sökanden inte erhåller någon *individuell bedömning*. Att en handläggare förfar på detta vis öppnar för skönsmässighet och slentrian, risken att bli bedömd som del av en grupp, till exempel afghan, istället för som en individ förefaller överhängande. Således finns stor risk för att barnets bästa i denna snäva tolkning inte heller kan anses bli beaktat.

Att Migrationsverket fått kritik för detta arbetssätt finner jag verkligen inte överraskande då det uppenbarligen finns mycket att vara kritisk mot vad gäller denna metods rättssäkerhet och förenlighet med barnets bästa. Att informanten nu vittnar om att detta arbetssätt inte längre tillämpas är därför enligt min mening mycket positivt.

5.4 Bedömningens betydelse för individen

När det kommer till åldersbedömningens betydelse för individen var min tes från början att åldersbedömningens resultat är av vikt för den asylsökande. Efter att ha studerat det särskilda regelverk som aktualiseras när den asylsökande är underårig respektive ensamkommande förefaller detta antagande kunna bekräftas. Regelverket visar nämligen att de ensamkommande barnen har rätt till ett mer omfattande skyddsnet genom hela asylprocessen. Bland annat skall ensamkommande barns ärenden prioriteras och omfattas av skyndsamt handläggning,²⁰⁰ de har rätt att få en god man förordnad (1-2 §§ lag om god man för

¹⁹⁸ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 3.

¹⁹⁹ Samtalsintervju st. 3.

²⁰⁰ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 2.

ensamkommande barn) och skall få hjälp att spåra familjemedlemmar (2 d § förordning om mottagande av asylsökande m.fl.). Dessutom får inte ett ensamkommande barn avvisas utan ledsagning samt att det är säkerställt att barnet vid återvändandet kan tas emot av en anhörig eller någon annan som ansvarar för barnets omvårdnad.²⁰¹ Därtill innebär även det faktum att en asylsökande bedöms vara under 18 år att barnets bästa skall beaktas i ärendet (1 kap. 10 § UtL), att det ej ställs lika höga krav på humanitära skäl som grund för uppehållstillstånd som för en vuxen, (5 kap. 6 § UtL), att möjligheterna att placeras i förvar är begränsade (10 kap. 2, 5 §§ UtL) samt att den asylsökande har rätt till samma hälso- och sjukvård som övriga barn (5 § lag om hälso- och sjukvård åt asylsökande m.fl.). Vad gäller ensamkommande barns mottagande finns även bestämmelser i LMA som endast är tillämpliga då barnet är att anse som ensamkommande (1 § LMA) vilka syftar till att ge de ensamkommande barnen samma rätt till sociala stödinsatser som andra barn här i landet.²⁰²

Samtliga av dessa bestämmelser aktualiseras om den asylsökande bedöms vara under 18 år. Detta följer av att vi i Sverige tillämpar 18 år som myndighetsålder. En person över 18 år är myndig och har ett eget ansvar för sitt liv medan den som är under 18 år betraktas som barn och skall stå under vårdnad av annan vuxen (6 kap. 2 §, 9 kap. 1 § Föräldrabalken (1949:381)). Även Barnkonventionen använder sig av 18-årsgränsen för att skilja barn från vuxen (Barnkonventionen artikel 1).

Det är följaktligen ett mer omfattande stöd genom hela asylprocessen samt den asylsökandes mottagande och fortsatta vistelse här i landet som väntar ett ensamkommande barn än vad som väntar en vuxen asylsökande. På detta sätt kan åldersbedömningen spela en avgörande roll vad gäller den asylsökandes möjligheter till uppehållstillstånd och integration i det svenska samhället. Att så är fallet kan utgöra ett problem vilket bland annat påtalas av UNHCR i riktlinjerna för mottagande av asylsökande ensamkommande barn. UNHCR menar att de rättsliga konsekvenserna av åldersbedömningen bör minskas eller tonas ned i möjligaste mån eftersom om allt för många rättsliga fördelar och nackdelar kan härledas till åldersbedömningen kan dessa utgöra incitament till att ge oriktiga uppgifter.²⁰³

Ett system som medför fördelar för den som anses vara under 18 år kan således föra med sig att den asylsökande söker påverka åldersbedömningens resultat genom att exempelvis undanhålla information eller rent av uppge felaktig sådan, något som påverkar åldersbedömningen negativt då detta kan försvåra dess utförande samt leda till ett oriktigt resultat. Att rättssystemet på detta sätt kan ge icke avsedda effekter på samhällsförhållandena beskrivs av professor Thomas Mathiesen. Ur ett rättssociologiskt perspektiv kan detta beskrivas som att den avsedda effekten med det regelverk som ger de ensamkommande barnen ett extra skydd är att se till att en utsatt grupp erhåller ett särskilt stöd från samhället, detta är rättens manifesta funktion. Den icke avsedda effekten med regelverket är att individer kan uppleva det som gynnsamt att lämna oriktiga uppgifter, detta är rättens latent funktion.²⁰⁴ Om sådana icke önskvärda effekter blir omfattande torde det även finnas en risk för att de i sin tur ger negativa återverkningar på åldersbedömningens utförande då det kan påverka de människor som arbetar med att utföra åldersbedömningar såtillvida att de intar en mer kritisk hållning till de uppgifter som den asylsökande uppger. Något som i värsta fall kan innebära att asylsökande som egentligen har rätt till det mer omfattande skyddsnetet inte får tillgång till detta.

²⁰¹ Utlänningshandboken, 2010, 37.3 s. 3.

²⁰² Prop. 2005/06:46 s. 41.

²⁰³ UNHCR Guidelines, 1997, p. 5.11.

²⁰⁴ Mathiesen, 2005, s. 68 ff.

6 Slutsats

Ensamkommande barn som anländer till Sverige för att söka asyl ökar ständigt i antal. Då majoriteten av de ensamkommande barnen uppges att de är mellan 15 och 17 år och sällan har identitetshandlingar med sig blir åldersbedömningar av dessa barn också allt mer frekvent förekommande. Trots detta är åldersbedömningen ännu en relativt okänd företeelse, icke lagreglerad och sekretessbelagd.

Hur åldersbedömningen skall utföras är således inte reglerat i svensk lag. Migrationsverket, vilket är den myndighet som utför åldersbedömningar, arbetar därför enligt egna riktlinjer samt vid tillämpbarhet efter Socialstyrelsens allmänna råd om medicinsk åldersutredning av invandrarbarn och adoptivbarn.

I avsaknad av ett svenskt offentligt regelverk får istället det normativa underlaget sökas i reglering och rekommendationer från internationell flyktingrätt samt EU-rätt. En genomgång av detta underlag visar på en mängd målsättningar för hur en åldersbedömning av ensamkommande barn skall utföras. Vad dessa målsättningar har gemensamt är att de antingen kan ses som aspekter av rättssäkerhet eller kan härledas till principen om barnets bästa. Således utgör rättssäkerhet och barnets bästa de två framträdande principer som åldersbedömningen har att samverka med.

Rättssäkerhet och barnets bästa är båda mångfacetterade begrepp. För att det skall vara möjligt att granska hur åldersbedömningen samverkar och lever upp till dessa principer har det emellertid varit nödvändigt att i detta arbete ge dem tydliga definitioner. Således har åldersbedömningen granskats ur aspekterna förutsebarhet, saklighet och opartiskhet, motiverade beslut, tillräcklig kompetens hos dem som fattar besluten, kommunikation och öppenhet, rättvisa, riktighet, rätten att komma till tals samt att barnets bästa alltid skall beaktas i ärenden som rör barn.

Vad gäller rättssäkerhet visar analysen att åldersbedömningen uppfyller näst intill samtliga av de aspekter av rättssäkerhet som identifierats som målsättningar i det normativa underlaget. Ett frågetecken kan emellertid sättas angående åldersbedömningens *riktighet*. Att fastställa en absolut rätt ålder är inte möjligt. Detta kan dock ej klandras bedömningens utförande utan beror helt enkelt på att det inte existerar någon metod för att fastställa en individs absolut rätta ålder.²⁰⁵ Av åldersbedömningens oprecisa vetenskap följer således att bedömningens riktighet inte kan vara fullständig. Med anledning av detta behöver åldern heller inte fastställas utan skall endast göras sannolik. Därtill tillämpar även Migrationsverket principen om tvivelsmålets fördel. Detta är gynnsamt för individen men inte för rättssäkerheten då denna istället skulle gynnas av att en absolut korrekt ålder var möjlig att fastslå. Här sätter emellertid vetenskapen gränsen för vad som är möjligt, således är det tvunget att denna aspekt brister litet. Med detta sagt om bedömningens riktighet kan det konstateras att övriga aspekter av rättssäkerhet som identifierats som målsättningar i det normativa underlaget är uppfyllda.

Analysen visar även att åldersbedömningen utförs i enlighet med barnets bästa i den snäva tolkning som begreppet getts i detta arbete. Att låsa begreppet vid en lagregel och ge det en bestämd definition som här har gjorts är problematiskt då detta hämmar en flexibel tillämpning av principen samt ett hänsynstagande till det unika i det enskilda fallet. För att kunna granska åldersbedömningens förenlighet med barnets bästa på ett generellt plan och inte genom ett specifikt fall har detta emellertid varit nödvändigt. Att begreppet då har

²⁰⁵ SOSFS 1993:11p.3 st. 1.

definierats som krav på en individuell bedömning samt rätt att komma till tals torde dock vara det närmaste som går att komma hänsyn till det speciella i det enskilda fallet utan att studera just ett enskilt fall. Detta då båda dessa krav är inriktade på att se det enskilda barnet, dels genom att barnet skall få komma till tals, dels genom att det är just detta unika barn som skall bedömas och inte barn som grupp. Genom att åldersbedömningen uppfyller dessa krav kan åtminstone konstateras att bedömningen beaktar barnets bästa på ett generellt plan, vilket jag anser vara så långt det är möjligt att undersöka detta samspel utan att studera ett specifikt fall.

En samlad bedömning ger således att teori stämmer relativt väl överens med praktik. Åldersbedömningen kan sägas uppfylla de målsättningar som identifierats i det normativa underlaget.

Här är emellertid nödvändigt att påpeka att jag vid granskningen av rättssäkerhet även valt att inkludera förutsebarhet trots att detta ej identifierats som en målsättning i det normativa underlaget. Detta då förutsebarhet brukar nämnas som det mest grundläggande elementet i rättssäkerhetsbegreppet, en analys av en företeelses rättssäkerhet som inte inbegriper en undersökning av dess förutsebarhet ter sig således bristfällig. Och när förutsebarhet inkluderas i vad åldersbedömningen skall uppfylla för att betraktas som rättssäker blir bedömningen en annan. Avsaknaden av ett offentligt regelverk innebär en brist på insyn för den asylsökande och åldersbedömningens förutsebarhet görs helt beroende av handläggarens agerande då den sökande får förlita sig till denne vad gäller vilka regler som kommer att tillämpas och hur dessa tolkas. Att förutsebarheten på detta sätt blir beroende av handläggarens individuella agerande kan leda till stora differenser vad gäller förutsebarhet åldersbedömningar emellan. Som konstaterats innebär detta emellertid inte en brist vad gäller överensstämmelse mellan teori och praktik. Ur rättssäkerhetssynpunkt vill jag dock mena att detta innebär en betydande brist.

Genom analysen framgår det även att åldersbedömningens resultat kan vara av stor vikt för individen. Det regelverk som är särskilt inriktat på underåriga asylsökande och ensamkommande barn innebär att den som vid åldersbedömningen bedöms vara under 18 år har rätt till ett mer omfattande stöd under asylprocessen, att få sitt ärende handlagt mer skyndsamt, att erhålla samma sjukvård, utbildning och sociala stödinsatser som andra barn. Därtill ställs inte lika höga krav på humanitära skäl som åberopas av ett barn som grund för uppehållstillstånd, barnet får heller inte avvisas utan att det finns någon som tar emot i hemlandet samt föreligger det begränsningar vad gäller möjligheten att ta barnet i förvar. Att bedömas vara under 18 år kan således ha stor betydelse för den asylsökande vad gäller dennes möjligheter att erhålla uppehållstillstånd samt vid dennes fortsatta vistelse och integration i det svenska samhället.

Att ett extra skyddande regelverk tillkommer den som bedöms vara under 18 år torde innebära att det ses som en fördel att vid åldersbedömningen bedömas vara barn. Med anledning av detta görs även i analysen en rättssociologisk ansats genom att de icke avsedda negativa effekter som detta system kan medföra synliggörs. Ett system som medför fördelar för den som bedöms vara under 18 år kan leda till att den asylsökande i hopp om att få ta del av detta skyddsnät undanhåller information eller avger oriktiga uppgifter. Detta kan ge negativa återverkningar på åldersbedömningens utförande då oriktiga eller undanhållna uppgifter försvårar utförandet och kan leda till ett oriktigt resultat samt kan påverka attityderna hos dem som arbetar med att utföra åldersbedömningar på det sätt att dessa blir mer kritiska till erhållna uppgifter, vilket i sin tur kan leda till att försvåra möjligheterna för de ensamkommande barnen att göra sin ålder sannolik.

Inledningsvis ställdes frågorna huruvida åldersbedömningen är rättssäker och förenlig med barnets bästa samt om dess resultat har betydelse för individen. I arbetets slutskede kan det konstateras att den avgörande roll som bedömningens resultat kan spela för den enskilde utgör det verkligt tunga argumentet till varför det är så viktigt att bedömningen faktiskt är rättssäker och förenlig med barnets bästa.

Det skall även påpekas att åldersbedömningen kan sägas ha förbättrats både vad gäller rättssäkerhet och förenlighet med barnets bästa efter den kritik som riktats mot uppskrivning av ålder vid den inledande åldersbedömningen av migrationsdomstolen i Malmö. Den kritik domstolen riktat mot att handläggare skrivit upp ålder efter endast en okulär bedömning har resulterat i att uppskrivning av ålder inte får grundas på enbart subjektiva parametrar utan måste förankras i en objektiv och välgrundad bedömning samt att det överhuvudtaget råder en mer generös anda i de ensamkommande barnens favör vid åldersbedömningen. Min åsikt är emellertid att förutsebarheten återstår att förbättra för att åldersbedömningen skall kunna upplevas som rättssäker av den asylsökande.

Med anledning av den betydelse som åldersbedömningens resultat kan ha för den asylsökande är det anmärkningsvärt att bedömningen inte kan överklagas. Som analysen visat finns möjligheten för migrationsdomstolen att underkänna den åldersbedömning som gjorts och återförvisa ärendet till Migrationsverket i samband med en överprövning av frågan om uppehållstillstånd. Men har den sökande trots att denne bedömts vara över 18 år ändå erhållit uppehållstillstånd finns ingen möjlighet till överprövning av enbart åldersbedömningen. Detta kan således innebära att en underårig sökande erhåller uppehållstillstånd men inte får tillgång till det mer omfattande skyddsnet som de ensamkommande barnen har rätt till om denne inte lyckats göra sin rätta ålder sannolik.

Sammanfattningsvis visar således analysen att åldersbedömningen lever upp relativt väl till principerna om rättssäkerhet och barnets bästa såsom dessa begrepp definierats i detta arbete med undantag för förutsebarhet. Det skall emellertid påpekas att detta arbete redovisar en granskning av överensstämmelse mellan teori och praktik där praktiken utgörs av ett neutralt material, då den praktiska sidan av åldersbedömningen representerats av Migrationsverkets interna riktlinjer för utförande av åldersbedömningar samt en samtalsintervju med en handläggare om hur åldersbedömningen går till. Granskningen gäller således hur detta material lever upp till de målsättningar som finns i teorin, det normativa underlaget. Vad som däremot inte är granskat är den subjektiva upplevelsen av åldersbedömningens rättssäkerhet och förenlighet med barnets bästa. Med anledning av detta vill jag påpeka att vad som ter sig vara uppfyllt vid en objektiv granskning inte nödvändigtvis behöver få samma utslag vid en subjektiv granskning. Samtidigt som det finns riktlinjer som reglerar och ger utrymme för exempelvis rätten att komma till tals framgår det ju inte om den asylsökande verkligen fick komma till tals. Och blev han eller hon lyssnad på? Att undersöka hur åldersbedömningen upplevs av den asylsökande har inte varit syftet med denna studie. För framtiden skulle det emellertid vara intressant att komplettera denna studie med en subjektiv undersökning för att ta reda på huruvida åldersbedömningen upplevs som rättssäker och förenlig med barnets bästa, dels av den asylsökande men även av handläggaren. En sådan undersökning skulle sannolikt synliggöra andra brister och förtjänster än vad som hittats här och dess resultat skulle tillsammans med denna studie kunna utgöra ett mer fullständigt underlag för att se hur åldersbedömningen eventuellt kan förbättras ur ett rättssäkerhets- och barnvänligt perspektiv.

Avslutningsvis kan sägas att åldersbedömningen utgör en relativt okänd del av asylprocessen som få har insikt i och vars rättssäkerhet behöver förbättras då bedömningen kan spela en avgörande roll för den enskilde.

7 Diskussion

Slutligen vill jag ge uttryck för några tankar om förändringar som skulle kunna göras för att åtgärda brister som synliggjorts i denna studie.

För att åldersbedömningen skall kunna betraktas som rättssäker anser jag att avsaknaden av förutsebarhet behöver åtgärdas. För att öka förutsebarheten krävs att den sökande får bättre insyn i hur åldersbedömningen går till. Detta kan åstadkommas antingen genom lagreglering eller åtminstone genom ett tydligt offentligt regelverk för åldersbedömningens utförande. En sådan förändring skulle göra åldersbedömningens utförande och resultat förutsebart i betydligt större mån än idag samt ej beroende av den enskilde handläggarens agerande. Om den asylsökande på förhand får kännedom om vilka regler som kommer att tillämpas och hur dessa tolkas skulle åldersbedömningen sannolikt även upplevas som mer rättssäker av den denne. Detta oavsett om bedömningens resultat ändå blir detsamma som om den sökande inte har någon insyn och möjlighet att förutse bedömningens skeenden och verkningar, bara upplevelsen av förutsebarhet torde således stärka upplevelsen av rättssäkerhet oaktat bedömningens resultat. Att åldersbedömningen upplevs som rättssäker av den asylsökande är oerhört viktigt eftersom dess resultat kan spela en så avgörande roll för denne.

Förutom att vara offentligt anser jag att regelverket även bör uppdateras vad gäller den inledande åldersbedömningen så att detta blir i linje med migrationsdomstolens kritik. Enligt min mening bör det överhuvudtaget inte finnas utrymme för uppskrivning av ålder efter endast en okulär bedömning av beteende och utseende. Uppskrivning av ålder bör alltid föregås av en fördjupad åldersbedömning. Även om detta numera är fallet, informanten vittnar ju om att en omedelbar uppskrivning sker ”en på tusen” och att det dessutom är oerhört sällan som ålder skrivs upp även efter en fördjupad åldersbedömning så anser jag att det ändå är viktigt att denna nya arbetsanda sätts på pränt. Detta för att förhindra att gamla arbetssätt återupptas efter en tillfällig uppryckning samt för att säkerställa att de ensamkommande barnen erhåller en mer rättssäker och barnvänlig åldersbedömning.

Därtill anser jag att åldersbedömningen bör göras rättsligt hanterbar. Detta uppnås genom att klassificera åldersbedömningen som ett beslut. Om bedömningen utgör ett beslut i förvaltningsrättslig mening blir det möjligt för den asylsökande att överklaga bedömningen. På så sätt får även de individer som erhållit uppehållstillstånd men som inte anser att åldersbedömningen gett ett korrekt resultat en möjlighet att få tillstånd en omprövning av bedömningen.

Möjlighet till överprövning är inte en av de rättssäkerhetsaspekter som undersökts i detta arbete då det inte utgör en målsättning i det normativa underlaget. Jag anser emellertid att möjlighet till överprövning skulle innebära en förbättring vad gäller åldersbedömningens rättssäkerhet. Att möjlighet till överprövning av åldersbedömningen är nödvändigt finner jag stöd för i den kritik som migrationsdomstolen i Malmö uttalat genom vilken det framgår att det förekommit omedelbara uppskrivningar av ålder efter endast okulära bedömningar. Kritiken visar att flera asylsökande har drabbats av godtyckliga bedömningar där underlaget varit otillräckligt. Att bristfälligheten i dessa bedömningar kunnat uppmärksammas av domstolen beror på att dessa asylsökande ansökt om överprövning av ansökan om uppehållstillstånd. Om den sökande däremot inte har ett negativt beslut i frågan om uppehållstillstånd finns inget beslut att överklaga. Den sökande har då i och för sig erhållit uppehållstillstånd men kan genom en skönmässig åldersbedömning vara förbunden med en inkorrekt uppskriven ålder vilket är av stor betydelse för den sökandes fortsatta vistelse och

integration i det svenska samhället eftersom åldern avgör i vilken mån den sökande har rätt till bland annat sjukvård, utbildning och sociala stödinsatser.

För att motverka icke avsedda negativa effekter som kan uppstå till följd av att åldersbedömningen är förbunden med många rättsliga fördelar och nackdelar är det inte tillräckligt att tillse åldersbedömningens utförande. I detta hänseende är det nödvändigt att även se till bedömningens rättsliga konsekvenser och att tona ned dessa i möjligaste mån. Ett sätt att minska de rättsliga följderna på skulle kunna vara att erbjuda visst stöd även till de individer som bedöms vara över 18 år, förslagsvis inom åldersspannet 18-20 år. Individer som bedöms vara inom detta spann behöver nödvändigtvis inte beredas tillgång till hela det omfattande skyddsnet som tillkommer underåriga men skulle kunna erbjudas detta till viss del, lämpligen genom att även denna grupp erbjuds sociala stödinsatser. På så sätt skulle incitament till att lämna oriktiga uppgifter kunna minskas. Jag anser dessutom att det endast kan vara fördelaktigt för såväl individ som samhälle att även unga vuxna får stöd för sin integration i Sverige.

Källförteckning

Offentligt tryck

Prop. 1989/90:107 *om godkännande av FN-konventionen om barnets rättigheter*

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

Prop. 2005/06:46 *Mottagande av ensamkommande barn*

Prop. 2009/10:80 *En reformerad grundlag*

SOU 1997:116. *Barnets Bästa i främsta rummet. FN:s konvention om barnets rättigheter i Sverige*

EU-rättsliga instrument

Rådets direktiv 2003/9/EG av den 27 januari 2003 *om miniminormer för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna*

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*

Rådets direktiv 2005/85/EG av den 1 december 2005 *om miniminormer för medlemsstaternas förfaranden för beviljande eller återkallande av flyktingstatus*

Rådets resolution EGT C 221, 19.07.1997 *om underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen*

Internationella instrument

FN:s konvention om barnets rättigheter, Resolution 44/25, antagen av FN:s generalförsamling den 20 september 1989

FN:s barnrättskommittés allmänna kommentar om ensamkommande barn, CRC/GC/2005/6, <http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/%28symbol%29/CRC.GC.2005.6.En?OpenDocument> (hämtad 2011-10-30)

UNHCR, *Guidelines on Policies and Procedures in Dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum*, 1997, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3360.html> (hämtad 2011-10-30)

Myndighetspublikationer

Migrationsverket, *Utlänningshandboken*, uppdaterad 2010-10-29

Migrationsverket, *Rapport: Samarbete för ensamkommande barns bästa*, 4:2010

Migrationsverket, Sveriges kommuner och landsting, Skolverket, Länsstyrelserna, Socialstyrelsen, *Ett gemensamt ansvar för ensamkommande barn och ungdomar*, april 2011

Migrationsverket, *Nyhetsbrev: Aktuellt om ensamkommande barn och ungdomar*, oktober 2011

Socialstyrelsen, *Allmänna råd om medicinsk åldersutredning av invandrarbarn och adoptivbarn (SOSFS 1993:11)*, 1993

Socialstyrelsen, Dnr 50-11739/2008. *Åldersbestämningar av äldre asylsökande barn*

Litteratur

Bernitz, Ulf, Kjellgen, Anders, *Europarättens grunder*. 3:e uppl. Stockholm, Norstedts Juridik 2007

Bring, Ove, Mahmoudi, Said, *Sverige och folkrätten*. 3:e uppl. Stockholm, Norstedts Juridik 2007

Esaiasson, Peter, Gilljam, Mikael, Oscarsson, Henrik, Wängnerud, Lena, *Metodpraktikan*. 3:e uppl. Stockholm, Norstedts Juridik 2011

Fridström, Ingela, Sandell, Ulrika, Utne, Ingrid, *Migrationsprocessen*. Stockholm, Thomson Fakta 2007

Gustafsson, Håkan, *Rättens polyvalens – en rättsvetenskaplig studie av sociala rättigheter och rättssäkerhet*. Lund, Sociologiska institutionen Lunds universitet 2002

Kjönstad, Asbjörn, Bernt, Jan Fridthjof, Kjellevoid, Alice, Hove Harald, *Sosial trygghet og rettssikkerhet – under sosialtjenesteloven og barneverntjenesten*, 2:a uppl. Bergen, Fagbokforlaget 2000

Lundberg, Anna, *Principen om barnets bästa i asylprocessen - ett konstruktivt verktyg eller kejsarens nya kläder?* Malmö, Malmö Institute for Studies of Migration, Diversity and Welfare 2009.

Mathiesen, Thomas, *Rätten i samhället*. 5:e uppl. Lund, Studentlitteratur 2005

Nilsson, Eva, *Barn i rättens gränsländ: om barnperspektiv vid prövning om uppehållstillstånd*. Uppsala, Iustus Förlag 2007

Peczenik, Aleksander, *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*. Stockholm, Fritzes förlag 1995

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare. Ämne, material, metod och argumentation*. Stockholm, Norstedts Juridik 2007

Schiratzki, Johanna, *Barnets bästa i ett mångkulturellt Sverige – en rättsvetenskaplig undersökning*. 2:a uppl. Uppsala, Iustus Förlag 2008

Schiratzki, Johanna, *Barnrättens grunder*. 3:e uppl. Lund, Studentlitteratur 2006

Singer, Anna, *Föräldraskap i rättslig belysning*, Uppsala, Iustus Förlag 2000

UNICEF Sverige, *Handbok om barnkonventionen*, Stockholm, UNICEF Sverige 2008

Vahlne Westerhäll, Lotta, *Rättssäkerhetsfrågor inom socialrätten*. Stockholm, Norstedts Juridik 2002

Wikrén, Gerhard, Sandesjö, Håkan, *Utlänningslagen med kommentarer*. 8:e uppl. Stockholm, Norstedts Juridik 2006

Muntliga källor

Handläggare på Migrationsverket, personlig intervju 2011-05-05 samt 2011-10-14