

Kritik mot Överförmyndaren i Tibro kommun för handläggningen av ett ärende om upphörande av ett godmanskap för ett ensamkommande barn

Beslutet i korthet: Överförmyndaren entledigade en god man för ett ensamkommande barn från uppdraget efter det att Migrationsverket hade bedömt att barnet var 18 år.

I beslutet får överförmyndaren kritik för att inte ha gjort en självständig bedömning av åldern och därefter fattat ett eget överklagbart beslut om att godmanskapet skulle upphöra.

Anmälan

AA anmälde Överförmyndaren i Tibro kommun för handläggningen av ett ärende om godmanskap för ett ensamkommande barn. Han skrev bl.a. följande:

Han entledigades som god man för BB från och med den 31 mars 2016, efter det att Migrationsverket hade bedömt att BB var 18 år. Godmanskapet upphörde innan Migrationsverkets beslut hade vunnit laga kraft.

Utredning

JO hämtade in ett dagboksblad och samtliga handlingar i ärendet (aktnr 6525). Av handlingarna framgick inte om något särskilt beslut om upphörande eller entledigande hade fattats. I ett registerutdrag över ställföreträderskapet den 4 april 2016 angavs att ”entledigandet gäller från och med 2016-03-31 Myndig”.

JO uppmanade överförmyndaren att lämna upplysningar om och yttra sig över handläggningen av ärendet. Överförmyndaren skulle vidare redovisa sin bedömning av det som kommit fram.

Överförmyndaren (handläggaren CC) lämnade följande remissvar:

Migrationsverket ansökte 2015-06-16 om god man för BB enligt lagen om god man för ensamkommande barn.

Överförmyndaren förordnade 2015-07-01 AA som god man för BB.

Migrationsverket meddelade 2016-03-31 att födelsedatumet för BB hade korrigerats 2016-03-17 i samband med beslut i asylärendet. Det nya födelsedatumet var 1980214 [rätteligen 19980214, JO:s anmärkning].

Överförmyndaren entledigade 2016-03-31 AA som god man för BB. Nytt registerutdrag skickades till gode mannen 2016-04-04 (överförmyndarens aktbilaga 22).

Överförmyndarens uppfattning om vad som är avgörande för godmanskaps upphörande torde vara frågan från vilken tidpunkt bedömning av omständigheten ålder i ett ärende om uppehållstillstånd påverkar rätten till god man och vilken rättskraft en sådan bedömning har.

Inledningsvis kan konstateras att Migrationsverket genomförde sin åldersbedömning i samband med att myndigheten tog beslut i sakfrågan, som i detta ärende är uppehållstillstånd och eventuellt avlägsnande, MIG (Migrationsöverdomstolen) 2007:31, MIG 2007:42 och MIG 2013:8. Detta förfarande stämmer överens med de rekommendationer som JO lämnat i de JO-ärenden som varit aktuella i förevarande fråga.

Frågan om ålder i ett ärende om uppehållstillstånd är en omständighet som kan påverka utgången i sakfrågan på samma sätt som t.ex. medborgarskap utan att bedömningen av dessa omständigheter har någon rättskraft. Att bedömning av ålder kanske borde ha ett innehåll som innebär att den i sig är en sakfråga som kan överklagas separat och därmed görs tillgänglig för ett effektivt rättsmedel är önskvärt med tanke på de rättsverkningar som denna bedömning får men för närvarande finns inte några sådana rättsregler med den innebörden. Att bedömning av ålder inte särskilt går att överklaga framgår av 14 kap. utlänningslagen (2005:716). Detta innebär att bedömning av omständigheten ålder gäller omedelbart. I detta sammanhang kan det vara värt att notera att åldern kan "hoppa" upp eller ned beroende på vilken instans som bedömer den omständigheten utan att den bedömningen behöver påverka utgången i själva sakfrågan. Att denna ordning även ställer till det i praktiken för både Migrationsverket och överförmyndaren är olyckligt men det krävs någon form av lagändringar eller tillägg för att komma till rätta med dessa brister. Detta behov av lagändringar avseende åldersbedömningar och dess konsekvenser är väckt till regeringen. För närvarande finns det en departementspromemoria, Ds 2016:37, om åldersbedömning tidigare i asylprocessen, som ligger ute på remiss. Det bör också i detta sammanhang uppmärksammas vilken konsekvens det skulle bli om man fäster sig vid tidpunkten för laga kraft av ärendet om uppehållstillstånd för frågan om bl.a. rätten till god man om verket skriver ner åldern, från att vara vuxen till att vara barn, när man avgör ärendet om uppehållstillstånd och samtidigt avslår ansökan om uppehållstillstånd eller statusförklaringar, jfr 14 kap. utlänningslagen.

Vidare kan konstateras att det är Migrationsverket som har att bedöma identiteten på de utlänningar som kommer hit och söker asyl, i denna bedömning ingår bedömning av ålder. Migrationsverkets initiala registrering av ålder leder, vad gäller ensamkommande barn, till ett beslut om anvisning enligt 3 § andra stycket lag (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. (LMA). Detta beslut är bindande för anvisad kommun och går inte att överklaga, 22 § första stycket LMA. Här noteras att Kammarrätten i Jönköping i ett mål tagit upp frågan om vems uppfattning som bör gälla då det förekommer olika uppfattningar, Kammarrätten i Jönköping mål nr 3411-15.

Överförmyndarens beslut är ett verkställighetsbeslut som inte är överklagbart. Som framgår av 1 § lagen om god man för ensamkommande barn gäller lagen endast för personer som är under 18 år (nedanstående paragrafhänvisningar gäller den lagen om inget annat anges). Överförmyndarens entledigande av den gode mannen är således inte ett beslut om upphörande enligt 5 §, utan en ren verkställighetsåtgärd, som en konsekvens av Migrationsverkets korrigering av åldern. Överförmyndaren vill därvid fästa rättens [JO:s, JO:s anmärkning] uppmärksamhet på att lagen inte innehåller någon bestämmelse om upphörande av godmanskap på grund av ålderskorrigering (se 5 §). I lagens förarbeten nämns

heller inte ålderskorrigering som grund för upphörande av godmanskapet enligt reglerna i 5 §. Den enda rimliga konsekvensen av regelverkets konstruktion blir därför att personen ifråga ska betraktas på samma sätt som om han eller hon hade varit 18 år vid ankomsten till Sverige. Entledigandet av gode mannen är därför inte ett överklagbart beslut utan har skett genom att överförmyndaren utfärdat ett nytt registerutdrag enligt 11 § förmyndarskapsförordningen. Eftersom det inte finns ett överklagbart beslut (se 12 § jämförd med 20 kap. 6 § föräldrabalken) skulle överklagandet avvisas. Om hovrätten [JO, JO:s anmärkning] skulle finna att överförmyndares entledigande av gode mannen är att betrakta som ett upphörande enligt 5 § bör det i så fall vara en sådan verkställighetsåtgärd som avses i 5 § stycke 3. Den bestämmelsen (d.v.s. att godmanskapet upphör utan särskilt beslut) bör, i avsaknad av direkt tillämpliga regler, således vara analogt tillämplig vid en korrigering av åldern. Även i det fallet saknas ett överklagbart beslut.

Överförmyndaren har de facto vare sig resurser eller kompetens att göra en egen åldersbedömning av de personer som anländer till Sverige och uppger sig vara under 18 år. Enligt fast praxis använder sig därför överförmyndaren av Migrationsverkets uppgifter vid beslut om förordnande av god man. Det är också Migrationsverkets uppgifter som används när ett godmanskap upphör enligt 5 § stycke 3. Det vore därför både inkonsekvent och ologiskt om överförmyndaren inte skulle agera utifrån Migrationsverkets ålderskorrigeringar och låta ett godmanskap fortsätta. Enligt praxis bör Migrationsverkets bedömning av en enskilds ålder generellt vara avgörande för andra myndigheters handläggning (se Kammarrättens i Jönköping dom den 10 februari 2016, mål nr 3411-15, och Kammarrättens i Göteborg dom den 13 december 2011, mål nr 3014-11).

Överförmyndaren vill dock fästa JO:s uppmärksamhet på att ett godmanskap enligt lagen om god man för ensamkommande barn är ett civilrättsligt ställföreträdarskap, som inte ska fortsätta om de i lagen angivna förutsättningarna inte längre är vid handen. För en person som ska betraktas som myndig, får det anses vara särskilt viktigt att godmanskapet upphör, eftersom ett godmanskap enligt den aktuella lagstiftningen inskränker rättshandlingsförmågan och självbestämmanderätten, på ett mer långtgående sätt än ett förvaltarskap. Även om gode mannen, enligt vad som ovan sagts, har entledigats på rent formella grunder och inte på grund av att behovet av hjälp och stöd har upphört, vill överförmyndaren avslutningsvis anföra följande avseende det behovet. Om den som ska betraktas som myndig har behov av hjälp och stöd, som inte kan tillgodoses på något annat sätt, ska det behovet tillgodoses genom socialtjänstens försorg. Eftersom den enskilde i och med Migrationsverkets ålderskorrigering erhållit full rättshandlingsförmåga, är han behörig att själv ansöka om stödinsatser hos socialtjänsten. Det gäller för övrigt även i förhållande till alla andra svenska myndigheter. Med stöd av ovan nämnda rättshandlingsförmåga är det också fullt möjligt för den enskilde att utfärda en general fullmakt till t ex en tjänsteman inom socialtjänsten eller någon annan som han har förtroende för.

AA kommenterade remissvaret.

Rättslig reglering

Lagen (2005:429) om god man för ensamkommande barn innehåller bestämmelser om god man i vissa fall för den som är under 18 år och som är utländsk medborgare eller statslös (1 §). Syftet med lagen är att stärka skyddet för barn som av flyktingskäl eller andra skäl kommer ensamma till Sverige och söker uppehållstillstånd här, eller som av motsvarande skäl kommer till Sverige och blir ensamma under vistelsen här. I sådana situationer ska lagen säkerställa att en god man träder in i förmyndarens och vårdnadshavarens ställe.

Ett godmanskap ska upphöra om någon av barnets föräldrar eller någon annan vuxen person som får anses ha trätt i föräldrarnas ställe anländer till Sverige och är i stånd att utöva förmyndarskapet och vårdnaden, om barnet varaktigt lämnar

Sverige, om en särskilt förordnad vårdnadshavare enligt föräldrabalken utses för barnet, eller om det är uppenbart att en god man av någon annan anledning inte längre behövs. Överförmyndaren beslutar om upphörande av godmanskapet. När barnet fyller 18 år upphör godmanskapet automatiskt utan att överförmyndaren fattar något särskilt beslut (5 §).

Överförmyndaren får självständigt ta upp en fråga om upphörande av godmanskap och om entledigande av en god man. Överförmyndaren ska ge barnet tillfälle att yttra sig, om det kan ske och det inte är obehövligt (7 §). Innan en god man entledigas, ska han eller hon ges tillfälle att yttra sig (9 §). Överförmyndarens beslut får överklagas till tingsrätten (jämför 12 § och 20 kap. 6 § föräldrabalken).

Eva von Schéele och Jan Wallgren har i Överförmyndarpraktika (version t.o.m. supplement december 2016, avsnitt 10) uttalat bl.a. följande:

När det ensamkommande barnet fyller 18 år blir det myndigt, precis som svenska barn, och den gode mannens uppdrag upphör. Den gode mannen behöver inte begära sitt entledigande utan uppdraget upphör automatiskt. [– – –]

[E]tt godmanskap [ska] upphöra ifall Migrationsverket finner att barnet, eller snarare ungdomen, är 18 år eller äldre trots att det tidigare ansetts vara omyndigt. Då uppskrivning av ålder sker i samband med beslut om avvísning eller utvisning bör den gode mannen överklaga beslutet och kvarstå i uppdraget till dess beslutet vunnit laga kraft.

Gode mannen har efter 18-årsdagen ingen behörighet att företräda barnet utan det får föra sin talan själv precis som andra myndiga personer.

I propositionen Åldersbedömning tidigare i asylprocessen (prop. 2016/17:121) har regeringen uttalat (s. 13) bl.a. följande:

Som några remissinstanser, bl.a. JO och Migrationsverket, påpekar finns det ingen rättslig reglering eller entydig rättspraxis [fotnot här utelämnad, JO:s anmärkning] som klargör vilken verkan Migrationsverkets beslut om ålder har i förhållande till andra aktörer. Utgångspunkten måste därmed vara att varje myndighet som kommer i kontakt med ensamkommande asylsökande barn självständigt har att ta ställning till en asylsökandes ålder inom ramen för sin verksamhet och utifrån det regelverk som styr denna. I praktiken har dock Migrationsverkets beslut om ålder många gånger stor betydelse vid den åldersbedömning som den andra myndigheten själv ska göra. Detta torde i synnerhet gälla om en medicinsk åldersbedömning också görs i asylärendet. I de flesta fall blir alltså Migrationsverkets beslut om ålder i praktiken styrande även för andra myndigheter vid mottagandet av den asylsökande. Regeringen anser att den ordningen bör vara tillräcklig och ser därför inte något behov av att nu föreslå ändringar i den lagstiftning som reglerar mottagandet av ensamkommande asylsökande barn och dessa personers tillgång till boende, god man, skolgång och hälso- och sjukvård. Regeringen ser inte heller i övrigt något behov av att nu föreslå ändringar i den lagstiftning som reglerar mottagandet av ensamkommande asylsökande barn.

Bedömning

Jag delar regeringens uppfattning att varje myndighet måste göra en egen bedömning av en asylsökandes ålder inom ramen för sin verksamhet och utifrån det regelverk som styr denna om det inte finns någon särskild reglering om annat. Detta är grundläggande för all myndighetsutövning (jämför 12 kap. 2 § regeringsformen).

Ett godmanskap för ett ensamkommande barn är förenat med betydande rättsliga och faktiska verkningar. Det finns inte någon särskild reglering som innebär att Migrationsverkets åldersbedömningar gäller inom överförmyndarens verksamhetsområde. Det är därför överförmyndarens uppgift att göra en egen åldersbedömning när det finns anledning till det i enlighet med lagen om god man för ensamkommande barn med beaktande av de syften som bär upp den lagen. Naturligtvis ska Migrationsverkets åldersbedömning och underlaget för den beaktas vid överförmyndarens egen åldersbedömning.

Om överförmyndarens åldersbedömning mynnar ut i att huvudmannen är 18 år eller äldre, kan det enligt min mening inte jämföras med att "barnet fyller 18 år" och godmanskapet därför upphör automatiskt utan ett särskilt beslut. I stället bör en sådan situation betraktas som att någon god man uppenbarligen inte längre behövs (1 § och 5 § första stycket 4 lagen om god man för ensamkommande barn). Då ska godmanskapet upphöra genom att överförmyndaren fattar ett särskilt beslut om det. Ett sådant beslut ska motiveras (20 § förvaltningslagen [1986:223], FL). Parterna ska också underrättas om beslutet och om hur det kan överklagas (21 § FL).

I det aktuella ärendet har överförmyndaren, efter det att Migrationsverket i ett ärende om asyl bedömt att BB var 18 år, avslutat godmanskapet för BB utan att fatta något eget formligt beslut om saken. Varken AA eller BB fick tillfälle att yttra sig dessförinnan. Av överförmyndarens remissvar framgår att överförmyndaren inte har gjort en självständig bedömning av BB:s ålder i enlighet med lagen om god man för ensamkommande barn med beaktande av de syften som bär upp den lagen. Även om rättsläget inte varit entydigt, kan överförmyndaren inte undgå kritik för detta.

Vad AA i övrigt fört fram ger inte anledning till några ytterligare åtgärder eller uttalanden från min sida.

Länsstyrelsen i Västra Götalands län har tillsyn över överförmyndaren. Jag skickar därför en kopia av detta beslut till länsstyrelsen.

Ärendet avslutas.