



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Robin Kvist

Överklagbarhet av Migrationsverkets åldersuppskrivningar av asylsökande under handläggning av asylärendet

JUAN01

Uppsats under fördjupningskurs i förvaltningsprocessrätt

Handledare: Lisa Kerker

Termin: VT 2016

Innehåll

FÖRKORTNINGAR	1
1 INLEDNING	2
1.1 Bakgrund	2
1.2 Syfte och frågeställning	4
1.3 Avgränsning	4
1.4 Metod och material	4
1.5 Disposition	5
2 UTREDNING	6
2.1 Ensamkommande barns rättigheter i asylprocessen	6
2.2 Migrationsverkets hantering av åldersbedömningar	7
2.3 Allmänna förutsättningar för överklagbarhet av förvaltningsbeslut	8
2.3.1 Beslutets verkningar	9
2.3.2 Beslut under handläggning	11
2.3.3 Alternativa överklagandemöjligheter	12
2.4 Särskilt om överklagbarhet av beslut i migrationsärenden	13
3 ANALYS	14
3.1 Tillräckliga verkningar?	14
3.2 Överklagbart trots beslut under handläggning?	17
3.3 Är beslutet överklagbart trots överklagandeförbudet i UtIL?	18
3.4 Slutsatser	18
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	20
Källor	20
Litteratur	20
Elektroniska källor	21
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	22

Förkortningar

FL	Förvaltningslag (1986:223)
SOU	Statens offentliga utredningar
UtlL	Utlänningslag (2005:716)

1 Inledning

1.1 Bakgrund

En asylsökande under 18 års ålder som kommer till Sverige utan någon förälder har rätt till större stöd än andra asylsökande. Asylprocessen skiljer sig på flera sätt i vad gäller mottagandet och handläggning av ärendet men även de materiella förutsättningarna att beviljas uppehållstillstånd är olika för barn och vuxna.

JO har i ett beslut konstaterat att det inte finns någon metod som med säkerhet kan fastställa en persons ålder och att Migrationsverket, i de fall den sökande saknar tillförlitliga identitetshandlingar, således måste göra en åldersbedömning när åldern har betydelse för verkets handläggning.¹ Verkets åldersbedömningar kan leda till att en sökande bedöms vara både äldre och yngre än vad personen själv uppgivit.² Fokus för detta arbete kommer dock ligga på överklagbarhet av Migrationsverkets bedömning att en sökande är äldre än den ålder den sökande själv uppgivit. Dessa beslut kommer fortsättningsvis hänvisas till som ”åldersuppskrivningar”.

Migrationsverket har kritiserats av JO vid åtminstone tre tillfällen under de senaste fyra åren för verkets hantering av åldersuppskrivningar under handläggning.³ Åldersuppskrivningen i ett av de anmälda fallen medförde att en flicka under 16 månaders tid stod utan ställföreträdare, inte fick gå i

¹ *Kritik mot Migrationsverket som utan att ha haft fog för det beslutade om en asylsökandes ålder innan beslut i asylärendet fattades*, Beslut från Justitieombudsmannen 9 april 2015, Dnr 6942-2013, s. 5.

² *Rättslig kommentar angående bedömning av ålder i asylärenden*, Migrationsverket 3 september 2015, RCI 35/2015, s. 4.

³ *Kritik mot Migrationsverket för åldersbedömningen av en asylsökande som uppgett att hon var underårig*, Beslut från Justitieombudsmannen 12 december 2012, Dnr 4107-2011; *JO, beslut 9 april 2015*; *Kritik mot Migrationsverket för att ha tagit ställning till en asylsökandes ålder innan det slutliga beslutet i ärendet fattades*, Beslut från Justitieombudsmannen 16 maj 2016, Dnr 539-2015.

skolan och att ingen anmälan gjordes till socialnämnden.⁴ I ett annat fall ledde uppskrivningen till att den sökande fick flytta från sitt boende.⁵

JO har konstaterat att det, på grund av de konsekvenser en åldersuppskrivning får för en ensamkommande asylsökande, är av största vikt att bedömningen genomförs på ett så rättssäkert sätt som möjligt.⁶ En viktig komponent för rättssäkra beslut är normalt att beslutet kan överklagas. Migrationsverkets tolkning av gällande rätt är dock att åldersuppskrivningar under handläggning inte är överklagbara.

Verket har som huvudregel att göra åldersuppskrivningarna först i samband med beslutet om uppehållstillstånd. Åldersbedömningen kan då prövas av domstol i samband med ett eventuellt överklagande av beslutet i uppehållstillståndsfrågan.⁷ Verkets rättsliga ställningstagande säger dock att uppskrivning av ålder får ske redan under handläggningen i vissa speciella situationer. En sådan situation är när det är uppenbart för var och en att den sökandes uppgivna ålder är felaktig.⁸

Detta innebär att en sökande som uppger sig vara underårig kan få sin ålder uppskriven direkt vid första ansökningstillfället om verkets personal anser att det är uppenbart för var och en att den sökande är över 18 år. Detta är en bedömning som förefaller vara högst subjektiv och som enligt Migrationsverket inte kan överklagas särskilt. Åldersuppskrivningen kan inte bli prövad förrän verket fattat beslut i frågan om uppehållstillstånd vilket, på grund av rådande handläggningstider, kan ta lång tid. Under hela denna tid kommer verket betrakta den sökande som vuxen.

⁴ JO, beslut 12 december 2012, s. 1f.

⁵ JO, beslut 9 april 2015, s. 2.

⁶ JO, beslut 12 december 2012, s. 5.

⁷ RCI 35/2015, s. 1.

⁸ RCI 35/2015, s. 4.

1.2 Syfte och frågeställning

Syftet med denna uppsats är att utröna om Migrationsverkets hållning, att åldersuppskrivningar under handläggning inte går att överklaga särskilt, är i linje med svensk förvaltningsprocessrätt.

För att uppfylla detta syfte ska följande frågeställningar behandlas:

- Vilka verkningar krävs för att överklaga ett myndighetsbeslut?
- Vilka är förutsättningarna för att överklaga ett beslut under handläggning?
- Vilka särskilda regler finns för överklagbarhet av beslut i migrationsärenden?

1.3 Avgränsning

Avsikten med detta arbete är inte att ge en heltäckande bild av överklagbarheten av förvaltningsbeslut. Arbetet kommer endast beröra de delar av ett förvaltningsbesluts överklagbarhet som är relevanta för att besvara frågan huruvida Migrationsverkets åldersuppskrivningar är överklagbara eller ej.

På grund av uppsatsens begränsade omfattning kommer den europarättsliga aspekten av förvaltningsbesluts överklagbarhet inte att beröras.

1.4 Metod och material

Eftersom uppsatsens syfte främst är att studera rätten *de lege lata* bygger denna uppsats på en klassisk rättsdogmatisk metod där studier av lag, praxis, förarbeten och doktrin används för att utröna gällande rätt.

Källorna består främst av litteratur, artiklar, förarbeten och avgöranden från Regeringsrätten. SOU 2010:29 om förslag till ny förvaltningslag har använts

i den del den beskriver gällande rätt. Utredning får i denna roll närmast betraktas som doktrin.

1.5 Disposition

Arbetet är uppdelat i en utredande och en analyserande del. Den utredande delen inleds med en beskrivning av de särskilda förmåner som tillkommer ensamkommande barn under asylprocessen. Detta för att ge en bild av vad som står på spel vid åldersbedömningar och för att ge en grund till bedömningen av vilka verkningar en åldersuppskrivning kan medföra. Därefter presenteras hur Migrationsverket hanterar frågan om åldersuppskrivningar och slutligen redogörs för rättsläget vad gäller förvaltningsbesluts överklagbarhet. I den analyserande delen används slutsatserna från den utredande delen för att besvara frågan om Migrationsverkets hållning, att åldersuppskrivningar under handläggning inte är överklagbara, är förenliga med gällande rätt.

2 Utredning

2.1 Ensamkommande barns rättigheter i asylprocessen

Barn i allmänhet och ensamkommande barn i synnerhet har rätt till större stöd under asylprocessen än vad som tillkommer andra asylsökande. Denna rätt till stöd grundar sig delvis på EU-rätt, så som t.ex. art. 24 i mottagandedirektivet⁹ och art. 25 asylprocedurdirektivet¹⁰ men också på icke bindande rekommendationer från t.ex. UNHCR¹¹. Stödet ges under flera olika delar av asylprocessen och rör den asylsökandes mottagande och handläggningen men påverkar också förutsättningarna för uppehållstillstånd och familjeåterförening.

Vad gäller mottagandet har ett ensamkommande barn rätt till skolgång¹², god man¹³ och lämpligt boende¹⁴. Det är kommunen som ansvarar för detta.¹⁵ Det åligger också myndigheterna att anmäla om de misstänker att ett barn far illa.¹⁶

⁹ Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/33/EU av den 26 juni 2013 om normer för mottagande av personer som ansöker om internationellt skydd (omarbetning).

¹⁰ Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd (omarbetning).

¹¹ Office of the United Nations High Commissioner for Refugees Geneva, *Guidelines on Policies and Procedures in dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum*, februari 1997.

¹² *Asylsökande barn*, information från Migrationsverkets hemsida, hämtat från <http://www.migrationsverket.se/Privatpersoner/Skydd-och-asyl-i-Sverige/Att-ansoka-om-asyl/Asylregler/Asylsökande-barn.html>, sidan uppdaterad 1 januari 2016, hämtat 4 maj 2016.

¹³ Se. 1-2 §§ Lag (2005:429) om god man för ensamkommande barn.

¹⁴ *Olika myndigheters ansvar*, information från Migrationsverkets hemsida, hämtat från <http://www.migrationsverket.se/Andra-aktorer/Kommuner/Om-ensamkommande-barn-och-ungdomar/Olika-myndigheters-ansvar.html>, sidan uppdatera 16 november 2015, hämtad 21 maj 2016.

¹⁵ *Olika myndigheters ansvar*, information från Migrationsverkets hemsida.

¹⁶ Se. 14 kap. 1 § Socialtjänstlag (2001:453).

Under handläggningen av asylärendet hos Migrationsverket ska enligt 1 kap 10 § UtlL barnets bästa alltid beaktas. Ett barnärende ska också prioriteras¹⁷ och handläggas av särskilt utbildad personal¹⁸.

Vidare skiljer sig de materiella förutsättningarna för att beviljas uppehållstillstånd på flera sätt mellan barn och vuxna. Barn kan enligt 5 kap. 6 § 2 st. UtlL beviljas uppehållstillstånd på grund av särskilt ömmande, istället för synnerligen ömmande, omständigheter. Ett barn kan inte heller utvisas eller avisas till ett annat land om det inte finns ett ordnat mottagande där.¹⁹ Åldern påverkar också huruvida den sökandes fingeravtryck ska kontrolleras i databasen Eurodac och om Migrationsverket kan begära att ett annat land ska överta asylärendet enligt Dublinförordningen.²⁰

2.2 Migrationsverkets hantering av åldersbedömningar

Av MIG 2007:12 följer att det är den sökande som ska göra sin identitet sannolik. Enligt MIG 2011:11 består identiteten bland annat av personens ålder. Det är således den sökande som bär bevisbördan för sin ålder. JO har konstaterat att det inte finns någon metod som med säkerhet kan fastställa en persons ålder och att Migrationsverket, i de fall den sökande saknar tillförlitliga identitetshandlingar, således måste göra en åldersbedömning när åldern har betydelse för verkets handläggning.²¹

¹⁷ *Handbok i migrationsärenden*, Migrationsverkets interna riktlinjer, hämtat från <http://www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Styrning-och-uppfoljning/Lagar-och-regler/Handbok-i-migrationsarenden.html>, sidan uppdaterad 26 januari 2016, hämtad 3 maj 2016, s. 314.

¹⁸ *Handbok i migrationsärenden*, Migrationsverkets interna riktlinjer, s. 331.

¹⁹ Se 12 kap. 3 a § UtlL.

²⁰ Se art. 9 Europaparlamentet och Rådets förordning (EU) nr 603/2013 av den 26 juni 2013 om inrättande av Eurodac för jämförelse av fingeravtryck för en effektiv tillämpning av förordning (EU) nr 604/2013 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som är ansvarig för att pröva en ansökan om internationellt skydd som en tredjelandsmedborgare eller en statslös person har lämnat in i någon medlemsstat och för när medlemsstaternas brottsbekämpande myndigheter begär jämförelser med Eurodacuppgifter för brottsbekämpande ändamål, samt om ändring av förordning (EU) nr 1077/2011 om inrättande av en Europeisk byrå för den operativa förvaltningen av stora it-system inom området frihet, säkerhet och rättvisa (omarbetning); Mål C-648/11 *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department* [2013].

²¹ JO, beslut 9 april 2015, s. 5.

Enligt Migrationsverkets rättsliga ställningstagande angående bedömning av ålder i asylärenden ska verket som huvudregel fatta beslut om den sökande har gjort sin ålder sannolik först i samband med slutligt beslut om uppehållstillstånd. Bedömningen kan dock göras redan under handläggningen om den uppgivna åldern är uppenbart oriktig, om det finns skriftlig bevisning som strider mot den sökandes muntliga uppgifter eller då åldern är avgörande för att kunna göra en slagning i Eurodac eller handlägga ärendet enligt Dublinförordningen.²²

Enligt Migrationsverkets tolkning av gällande rätt är åldersuppskrivningar under handläggning inte överklagbara. I ett JO-beslut presenterade verket sin syn på överklagbarheten på följande sätt:

Den åldersbedömning som görs av om sökanden gjort sannolikt att han eller hon är under eller över 18 år är ett beslut under handläggningen av ärendet och får inte överklagas särskilt (jfr 14 kap. 1 § utlänningslagen). Den sökande har dock möjlighet att argumentera i den delen i samband med ett eventuellt överklagande av frågan om uppehållstillstånd.²³

2.3 Allmänna förutsättningar för överklagbarhet av förvaltningsbeslut

Förvaltningsbesluts överklagbarhet regleras som utgångspunkt i FL. FL är enligt 3 § dock subsidiär till annan lag eller förordning och bestämmelser i speciallag har således företräde framför de allmänna bestämmelserna i FL. Vad gäller överklagbarhet av beslut i migrationsärenden finns specialregler i Util. Vad dessa specialregler innebär redogörs för i avsnitt 2.4. Närmast ska dock redogöras för de allmänna reglerna om förvaltningsbesluts överklagbarhet.

Av 22 § FL framgår att ett beslut får överklagas av den beslutet angår om det har gått honom emot och beslutet kan överklagas. I brist på närmare reglering i lag får precisering av ett besluts överklagbarhet sökas i praxis.

²² RCI 35/2015, s. 4.

²³ JO, beslut 12 december 2012, s. 3.

Sedan gammalt är utgångspunkten att en förvaltningsmyndighets beslut är överklagbart även utan uttryckligt författningsstöd. Grundtanken är dock att ett beslut endast kan överklagas om dess innehåll är sådant att ett behov av rättsskydd föreligger.²⁴ Denna grundtanke innebär att det finns en rad inskränkningar från huvudregeln att en förvaltningsmyndighets beslut är överklagbart. Nedan ska redogöras för ett antal, för uppsatsens syfte, relevanta inskränkningar i överklagbarheten.

2.3.1 Beslutets verkningar

För att ett beslut ska kunna överklagas kan förutsättas att beslutet har någon form av rättsliga verkningar eller att det är ägnat att, i en inte allt för ringa omfattning, påverka någons personliga eller ekonomiska situation. Beslutet ska vara av sådan karaktär att det typiskt medför faktiska effekter för någon.²⁵

Beslut som typiskt sett anses överklagbara är beslut som är exigibla – beslut som är verkställbara - eller beslut som har positiv rättskraft, d.v.s. beslut som direkt kan ligga till grund för senare beslut.²⁶ Enligt tidigare praxis har avsaknaden av denna typ av faktiska rättsverkningar setts som tecken på att det inte föreligger något behov av att tillmäta vissa beslut överklagbarhet.²⁷

I senare praxis har fokus dock ändrats. I RÅ 1996 ref. 43 sa Regeringsrätten att två beslut från en miljö- och hälsoskyddsnämnd utan direkta rättsverkningar, på grund av de påtagliga faktiska verkningar besluten kunde få, och hade fått, var av sådan betydelse för de som besluten angick att de borde ha rätt till det rättsskydd som kommer av möjligheten att överklaga. I RÅ 2004 ref. 8, det så kallade olivoljefallet, betonar Regeringsrätten att överklagandets funktion är att ge den som berörs av ett besluts verkningar

²⁴ Ragnemalm, Hans: *Förvaltningsprocessrättens grunder* (10 uppl. Jure Förlag AB, 2014) s. 163.

²⁵ Ragnemalm, s. 164; Se Hellner & Malmqvist: *Förvaltningslagen* (31 maj 2010, Zeteo), Kommentaren till 22 § under rubriken Överklagbarhet, Grundsatser om överklagbarhet framvuxna i praxis.

²⁶ Ragnemalm, s. 165f; Se Hellner & Malmqvist, kommentaren till 22 § under rubriken Överklagbarhet, Grundsatser om överklagbarhet framvuxna i praxis.

²⁷ Ragnemalm, s. 166.

möjlighet att få beslutet ändrat eller upphävt för att få de önskade verkningarna eliminerade och att det därav följer att endast beslut som har, eller är ägnade att få, påvisbar effekt är överklagbara. Regeringsrätten förklarare vidare att åtskilliga beslut, trots avsaknad av rättsverkningar, är överklagbara av anledningen att de ”ändå är ägnade att faktiskt negativt påverka någons personliga eller ekonomiska situation”. Samma slutsats kommer Regeringsrätten till i RÅ 2007 ref. 7 där rätten betonar att självständiga eller direkta rättsverkningar inte är ett krav för att ett beslut ska kunna överklagas utan att det avgörande är beslutets innebörd och faktiska verkningar för den som berörs av beslutet. Gemensamt för de tre ovan nämnda fallen är att besluten från myndigheterna var utformade så att de framstod som bindande även om de inte faktiskt medförde några rättsverkningar.

Av praxis framgår vidare att typen av verkningar inte spelar någon roll för överklagbarheten men att verkningarna måste vara av viss styrka.²⁸ Exakt hur starka verkningarna måste vara är svårt att avgöra. I en sammanställning av rådande praxis i propositionen till FL ansågs överklagbarhet kräva att beslutet hade ”någon inte allt för obetydlig verkan”.²⁹ Som ett exempel från praxis kan nämnas RÅ 1988 ref. 70 där en prefekts beslut att inte bevilja en forskarstudent byte av handledare ansågs vara ett sådant beslut som måste kunna överklagas eftersom valet av handledare enligt rätten fick anses ha en sådan väsentlig betydelse för den studerandes fortsatta utbildning och avhandlingsarbete. Ett myndighetsuttalande som saknar påtagliga verkningar för den som berörs av uttalandet är dock inte överklagbart. Några exempel på sådana uttalanden kan vara principbeslut, icke bindande förhandsavgöranden, olika avsiktsförklaringar eller liknande.³⁰

²⁸ von Essen, Ulrik: ”Besluts överklagbarhet” (Förvaltningsrättslig Tidskrift nr 2 2013), s. 167.

²⁹ Regeringens proposition 1985/86:80 om ny förvaltningslag, s. 48.

³⁰ von Essen, s. 168.

2.3.2 Beslut under handläggning

Som beslut under handläggning, eller förfarandebeslut som de också kallas, räknas sådana beslut som en myndighet fattar under beredningen av ett ärende. Dessa beslut kan innebära t.ex. att begära komplettering från en sökande eller att avslå en begäran om muntlig förhandling.³¹

Enligt von Essen kan som regel endast en myndighets slutliga beslut överklagas, en ståndpunkt som också återfinns i förarbeten till FL.³² Beslut under handläggning kan som utgångspunkt därför inte överklagas särskilt utan endast i samband med det slutliga beslutet. Anledningen till denna ordning är enligt von Essen att det ligger i sakens natur att beslut under handläggning ofta saknar påtagliga verkningar för part eller annan och att rättsskyddsbehovet kan tillgodoses genom överklagande av det slutliga beslutet.³³

Författarna till betänkandet SOU 2010:29 *En ny förvaltningslag* ställer sig vid genomgång av tidigare praxis frågande till om det faktum att ett beslut fattats under beredningen av ett ärende självständigt påverkar beslutets överklagbarhet. De uppmärksammar att beslut som fattas under handläggning i större utsträckning än slutliga beslut fränkänns överklagbarhet men författarna diskuterar om detta inte i själva verket beror på att besluten inte medför markanta verkningar snarare än att besluten är just förfarandebeslut. De belyser också den, i viss mån, spretande praxis som finns på området.³⁴ I RÅ 1996 ref. 3 hävdar Regeringsrätten uttryckligen att det inom förvaltningsrätten finns en huvudprincip som säger att talan endast får föras mot slutliga beslut och att det i avsaknad av författningsbestämmelser krävs ”mer påtagliga direkta rättsverkningar” för att ett förfarandebeslut ska kunna överklagas. I RÅ 1986 ref. 37 däremot intar Regeringsrätten en mer neutral inställning. Rätten konstaterar först att det aktuella beslutet är fattat under ärendets handläggning men går sedan

³¹ von Essen, s. 169.

³² von Essen, s. 169f.; prop. 1985/86:80, s. 49.

³³ von Essen, s. 169f.

³⁴ *En ny förvaltningslag*, Betänkande av Förvaltningsutredningen (SOU 2010:29), s. 627ff.

vidare med att undersöka vilka verkningar det haft för den sökande. Rätten konstaterar att det inte medfört några verkningar och säger att ett sådant beslut, enligt de allmänna principerna för förvaltningsförfarandet, inte är överklagbart.

Ragnemalm menar att beslut som fattats under handläggningen som utgångspunkt fränkänns överklagbarhet men att undantag kan göras om beslutet medför ”beaktansvärda fristående verkningar” och hänvisar till praxis där beredningsbeslut ansetts överklagbara när de rört t.ex. föreläggande förbudna med särskilda sanktioner, förordnande om användning av tvångsmedel, interimistiska beslut eller när förfarandebeslut haft positiv rättskraft.³⁵

Vid en sammantagen bedömning av doktrin och praxis står det klart att beslut under handläggning kan vara överklagbara. Det är dock oklart om det krävs starkare verkningar för att denna typ av beslut ska kunna överklagas jämfört med vad som krävs för överklagbarhet av andra beslut.

2.3.3 Alternativa överklagandemöjligheter

I det fall ett beslut i sig själv inte medför några verkningar utan endast riskerar leda till andra beslut som medför verkningar kan diskuteras om en eventuell möjlighet att överklaga de senare besluten leder till att överklagbarhet inte bör tillerkännas det första beslutet. Regeringsrätten uttalade sig denna fråga i RÅ 2007 ref. 7 som gällde en socialförvaltnings uppmaning till en biståndstagare att sälja sin bil vid äventyr att hans rätt till bistånd skulle sättas ner. Rätten ansåg att den enskildes möjlighet att överklaga ett eventuellt framtida beslut om indraget bistånd var otillräckligt för att tillgodose den enskildes behov av rättsskydd. Beslutet ansågs därför överklagbart. Rätten gav ingen närmare motivering till dess ståndpunkt.

³⁵ Ragnemalm s. 164f.

2.4 Särskilt om överklagbarhet av beslut i migrationsärenden

Av 3 § 1 st. FL framgår att FL är subsidiär till annan lag eller förordning. Enligt 14 kap 1 § UtIL får ”en förvaltningsmyndighets beslut enligt denna lag” endast överklagas i den utsträckning 14 kap UtIL medger det. För beslut som fattats enligt UtIL och inte kan överklagas enligt 14 kap. föreligger således ett överklagandeförbud. Beslut som kan överklagas enligt 14 kap UtIL är t.ex. polismyndighetens beslut om avvisning, avslag på en ansökan om uppehållstillstånd, beslut om statusförklaring och beslut om förvar. Det finns ingen bestämmelse i 14 kap. som ger möjlighet att överklaga åldersbedömningar.

Då åldersbedömningar inte heller självständigt regleras i UtIL blir tolkningen av om dessa bedömningar är ”beslut enligt denna lag” eller ej viktig. Propositionen till nuvarande UtIL hänvisar i specialmotiveringen till 14 kap 1 § tillbaka till propositionen till gamla UtIL.³⁶ Enligt denna proposition är bestämmelsens syfte att klargöra ”att beslut av förvaltningsmyndigheter i frågor, som regleras i utlänningslagstiftningen, får överklagas endast när detta särskilt har angetts i lagen”.³⁷

³⁶ Regeringens proposition 2004/05:170 Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden, s. 306.

³⁷ Regeringens proposition 1988/89:86 med förslag till utlänningslag m.m., s. 186.

3 Analys

I följande avsnitt ska det presenterade materialet analyseras för att besvara frågan om åldersuppskrivningar är överklagbara enligt svensk förvaltningsprocessrätt. Frågan innehåller ett antal delfrågor som i detta avsnitt ska behandlas var och en för sig.

3.1 Tillräckliga verkningar?

Som ovan presenterat krävs att ett beslut medför vissa verkningar för att beslutet ska vara överklagbart. För att avgöra vilka verkningar en åldersuppskrivning under handläggningen medför måste de rättigheter eller förmåner som tillkommer ensamkommande skyddsökande barn beaktas. Förmånerna rör bl.a. rätten till god man, skolgång och särskilt boende; rätten till att få sitt asylärende handlagt av speciellt utbildad personal och att få sitt ärende prioriterat. Åldern har också betydelse för möjligheterna till uppehållstillstånd och familjeåterförening samt förutsättningarna för att handlägga ärenden enligt Dublinkonventionen.

Vad gäller åldersuppskrivningens verkan i förhållande till uppehållstillstånd, familjeåterförening och Dublinkonventionen uppstår verkningarna, att uppehållstillstånd eller familjeåterförening nekas respektive att en sökande överförs enligt Dublinkonventionen, först i samband med Migrationsverkets slutliga beslut. Att verket gör en åldersuppskrivning under handläggningen medför därför inga verkningar i dessa avseenden som talar för att uppskrivningen ska få överklagas särskilt.

Frågan om åldersuppskrivningars verkan för ensamkommande barns rätt till god man, anpassat boende och skolgång är inte okomplicerad. Det är som utgångspunkt kommunerna som ansvarar för dessa frågor och Migrationsverkets poängterar i sitt rättsliga ställningstagande rörande bedömning av ålder i asylärenden att verkets bedömning av en sökandes ålder inte är bindande för andra myndigheter:

Det verket har att bedöma påverkar enbart möjligheten att vidta vissa handläggningsåtgärder. Det står andra aktörer fritt att inom ramen för sin verksamhet, oavsett verkets bedömning, själva ta ställning till sökandes uppgivna ålder. Det betyder att det till exempel står kommunen fritt att placera en person i särskilt boende för barn även om Migrationsverket ändrar registreringen av ålder till över 18 år. Likaså står det överförmyndaren fritt att utse en god man, kommunen att besluta om skolplacering o.s.v. oavsett Migrationsverkets registrering av ålder.³⁸

Som presenterat i avsnitt 2.3.1 är rättsverkningar inget krav för överklagbarhet utan praxis säger att beslutets innebörd och faktiska verkningar för den som berörs av beslutet är avgörande. Frågan blir därför om det finns ett sådant samband mellan verkets åldersbedömningar och kommunens beslut vad gäller boende, skola och god man att utebliven skolgång o.s.v. kan ses som verkningar av Migrationsverkets åldersuppskrivning trots att verkets åldersbedömning inte är bindande för andra aktörer.

Enligt uppgifter i media gör kommuner ytterst sällan några egna bedömningar och i den utsträckning det förekommer förefaller det främst röra sig om bedömningar i skärpande riktning, d.v.s. att kommunen bedömer den asylsökande vara äldre än vad Migrationsverket gjort.³⁹ Det är tveksamt om en asylsökande som får sin ålder uppskriven av verket redan i initialskedet av handläggningen och som en följd därav placeras i vanligt boende över huvud kommer till kommunens kännedom. Det förefaller därför som att Migrationsverkets åldersbedömningar, trots deras icke-bindande karaktär, påverkar beslut i frågor om boende, god man och skolgång.

Frågan är dock om denna påverkan är tillräcklig för att kvalificera som en sådan verkan av ett beslut som bör leda till överklagbarhet. Gemensamt för

³⁸ RCI 35/2015, s. 5.

³⁹ ”Få kommuner åldersbedömer själva”, *Sydsvenskan* internetupplaga, hämtad från <http://www.sydsvenskan.se/2016-05-22/fa-kommuner-aldersbedomer-sjalva>, publicerad 22 maj 2016, hämtad 22 maj 2016.

de tre, i avsnitt 2.3.1, nämnda avgörandena där faktiska verkningar ansågs tillräckligt för överklagbarhet är att besluten från myndigheterna var utformade så att de framstod som bindande även om de inte faktiskt medförde några rättsverkningar. I t.ex. olivoljefallet formulerade sig myndigheten på ett sätt vilket framstod som att de ville att olika aktörer skulle vidta åtgärder för att stoppa försäljningen av vissa oljor. När så också blev fallet var kopplingen mellan myndighetens beslut och den minskade försäljningen klar. Frågan är däremot i vilken grad en viss händelse kan anses vara en följd av ett beslut som en myndighet fattat när myndigheten inte haft för avsikt att händelsen ska inträffa. Migrationsverket säger att verkets avsikt med åldersuppskrivningarna endast är att sortera ärendet internt för att avgöra hur ärendet ska handläggas och att åldersuppskrivningen inte är bindande för andra myndigheter. Kan då t.ex. kommunens beslut att placera den sökande i ett vanligt boende i stället för ett anpassat boende för ensamkommande barn anses utgöra sådana verkningar till följd av Migrationsverkets beslut som medför att verkets beslut ska kunna överklagas? Min åsikt är att svaret ligger i överklagandets funktion. Om en myndighets beslut regelmässigt medför vissa verkningar, som i det närmsta kan jämföras med positiva rättsverkningar, borde den påverkade ha rätt till det rättskydd ett överklagande innebär även om den beslutande myndigheten inte hade för avsikt att verkningarna skulle inträffa.

Som nämnt under avsnitt 2.3.3 följer av RÅ 2007 ref. 7 att ett beslut kan överklagas även om det föreligger en möjlighet att överklaga verkningarna av beslutet vid ett senare tillfälle. Att det finns en eventuell möjlighet att överklaga en kommuns beslut i fråga om god man, särskilt boende eller skolgång borde därför inte påverka möjligheten att överklaga Migrationsverkets åldersuppskrivning.

Vad gäller ett ensamkommande barns rätt att få sitt ärende prioriterat och handlagt av särskilt utbildad personal är en direkt följd av en åldersuppskrivning att den sökande fränkänns dessa förmåner. Att en

sökande mister dessa förmåner måste därför ses som direkta verkningar av ett uppskrivningsbeslut.

För att ett beslut ska tillerkännas överklagbarhet krävs också att verkningarna har en viss nivå. Det borde inte föreligga något tvivel om att risken att inte få god man, särskilt boende och skolundervisning gott och väl når upp till nivån som krävs. Rätten att få sitt ärende prioriterat och handlagt av utbildad personal är dock svårare att bedöma. Verkningarna av dessa följder beror på omständigheterna i de enskilda fallen. Om den sökande är på väg att fylla 18 år kan det vara av stor vikt för den sökande att få sitt ärende prioriterat för att ärendet ska bedömas enligt de speciella regler rörande uppehållstillstånd och familjeåterförening som gäller för barn. I andra fall är en utebliven prioritering kanske inte lika avgörande och medför då ensamt inte tillräckliga verkningar för att åldersuppskrivningen ska kunna överklagas.

3.2 Överklagbart trots beslut under handläggning?

Som redogjort för under avsnitt 2.3.2 finns det inget absolut överklagandeförbud mot beslut under handläggning och det är i viss mån oklart om det faktum att ett beslut är fattat under handläggning över huvud ska tillmätas någon självständig betydelse för beslutets överklagbarhet. Praxis tillsammans med doktrin ger dock bilden av att ett besluts överklagbarhet faktiskt påverkas av att beslutet är fattat under handläggning på så sätt att det krävs mer påtagliga verkningar för att kunna överklaga ett beslut fattat under handläggning. I RÅ 1996 ref. 3 säger regeringsrätten att det krävs ”mer påtagliga direkta rättsverkningar” för att ett beslut under handläggning ska kunna överklagas. Ragnemalm talar istället om ”beaktansvärda fristående verkningar”.

Vad gäller överklagbarheten av Migrationsverkets åldersuppskrivningar borde det enligt resonemanget ovan krävas en högre nivå av verkningar för att uppskrivningarna ska anses överklagbara jämfört med vad som gäller för

slutliga beslut. Vilken nivå av verkningar som krävs är svårt att sja om men då, enligt resonemanget i föregående avsnitt, Migrationsverkets åldersuppskrivningar i vissa fall kan medföra verkningar som är väl så ingripande för den enskilde som regelrätta rättsverkningar borde, åtminstone i vissa situationer, ett överklagande av verkets åldersuppskrivningar inte hindras av att det är att beteckna som beslut under handläggning. Denna slutsats stöds också av att det generella argumentet mot förfarandebesluts överklagbarhet – att rättsskyddsbehovet kan tillgodoses genom överklagande av det slutliga beslutet – inte stämmer för åldersuppskrivningar eftersom verkningarna inträffar direkt och det kan dröja lång tid innan beslutet kan överklagas.

3.3 Är beslutet överklagbart trots överklagandeförbudet i UtIL?

Den sökandes ålder är avgörande för tillämpningen av t.ex. 5 kap. 6 § UtIL men åldersbedömningar regleras inte i UtIL. Enligt vad som framgår av avsnitt 2.4 är beslut ”som regleras i utlänningslagstiftningen” endast överklagbara i den mån överklagande tillåts enligt 14 kap. UtIL. Åldersbedömningar nämns inte i 14 kap. som beslut som kan överklagas men eftersom det inte finns några bestämmelser om åldersbedömningar i UtIL är det tveksamt om man kan anse dessa bedömningar vara en fråga ”som regleras i utlänningslagstiftningen”. Det finns således goda grunder för att argumentera att överklagandeförbudet i 14 kap 1 § UtIL inte träffar migrationsverkets åldersbedömningar.

3.4 Slutsatser

Frågan om huruvida Migrationsverkets åldersuppskrivningar är överklagbara är en komplex fråga där de underliggande frågeställningarna om vilka verkningar som kan tillskrivas ett beslut, i vilken utsträckning förfarandebeslut kan överklagas och vidden av överklagandeförbudet i 14 kap. UtIL blir helt avgörande för svaret på huvudfrågan. I brist på klara svar i lag, praxis och doktrin på dessa underfrågor kan ett klart svar på

ålderssuppskrivningarnas överklagbarhet inte ges. Min uppfattning är dock att det, enligt vad som presenterats i detta arbete, finns goda argument för att hävda att ålderssuppskrivningar, åtminstone under vissa förutsättningar, kan överklagas redan innan slutligt beslut fattats i asylärendet och att Migrationsverkets nuvarande inställning till åldersbeskrivningarnas överklagbarhet därför kan ifrågasättas.

Käll- och litteraturförteckning

Källor

Kritik mot Migrationsverket för åldersbedömningen av en asylsökande som uppgett att hon var underårig, Beslut från Justitieombudsmannen 12 december 2012, Dnr 4107-2011.

Kritik mot Migrationsverket som utan att ha haft fog för det beslutade om en asylsökandes ålder innan beslut i asylärendet fattades, Beslut från Justitieombudsmannen 9 april 2015, Dnr 6942-2013.

Kritik mot Migrationsverket för att ha tagit ställning till en asylsökandes ålder innan det slutliga beslutet i ärendet fattades, Beslut från Justitieombudsmannen 16 maj 2016, Dnr 539-2015.

Office of the United Nations High Commissioner for Refugees Geneva, *Guidelines on Policies and Procedures in dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum*, februari 1997.

Regeringens proposition 1985/86:80 om ny förvaltningslag.

Regeringens proposition 1988/89:86 med förslag till utlänningslag m.m.

Regeringens proposition 2004/05:170 Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden.

Rättslig kommentar angående bedömning av ålder i asylärenden, Migrationsverket 3 september 2015, RCI 35/2015.

Litteratur

En ny förvaltningslag, Betänkande av Förvaltningsutredningen (SOU 2010:29).

Hellner & Malmqvist: *Förvaltningslagen* (31 maj 2010, Zeteo), Kommentaren till 22 §.

Ragnemalm, Hans: *Förvaltningsprocessrättens grunder* (10 uppl. Jure Förlag AB, 2014)

von Essen, Ulrik: "Besluts överklagbarhet", *Förvaltningsrättslig Tidskrift* (nr 2 2013).

Elektroniska källor

Asylsökande barn, information från Migrationsverkets hemsida, hämtat från <http://www.migrationsverket.se/Privatpersoner/Skydd-och-asyl-i-Sverige/Att-ansoka-om-asyl/Asylregler/Asylsokande-barn.html>, sidan uppdaterad 1 januari 2016, hämtat 4 maj 2016.

Handbok i migrationsärenden, Migrationsverkets interna riktlinjer, hämtat från <http://www.migrationsverket.se/Om-Migrationsverket/Styrning-och-uppfoljning/Lagar-och-regler/Handbok-i-migrationsarenden.html>, sidan uppdaterad 26 januari 2016, hämtad 3 maj 2016.

Olika myndigheters ansvar, information från Migrationsverkets hemsida, hämtat från <http://www.migrationsverket.se/Andra-aktorer/Kommuner/Om-ensamkommande-barn-och-ungdomar/Olika-myndigheters-ansvar.html>, sidan uppdatera 16 november 2015, hämtad 21 maj 2016.

”Få kommuner åldersbedömer själva”, *Sydsvenskan* internetupplaga, hämtad från <http://www.sydsvenskan.se/2016-05-22/fa-kommuner-aldersbedomer-sjalva>, publicerad 22 maj 2016, hämtad 22 maj 2016.

Rättsfallsförteckning

MIG 2007:12

MIG 2011:11

Mål C-648/11 MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department [2013].

RÅ 1986 ref. 37

RÅ 1988 ref. 70

RÅ 1996 ref. 3

RÅ 1996 ref. 43

RÅ 2004 ref. 8

RÅ 2007 ref. 7