



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Elin Palmlund

Dublinförordningen och ensamkommande barn

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Göran Melander

Termin för examen: period 1 VT2017

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställningar	6
1.3 Avgränsningar	6
1.4 Metod och material	6
1.5 Perspektiv	10
1.6 Forskningsläge	11
1.7 Disposition	11
2 DUBLINFÖRORDNINGEN	12
2.1 Dublinförordningens ikraftträdande, syfte och struktur	12
2.2 Ansvarig medlemsstat	14
2.3 Övertagande och återtagande	16
2.4 Dublinförordningens (in)effektivitet	17
3 PRINCIPEN OM BARNETS BÄSTA	21
3.1 Barnets bästa i barnkonventionen	21
3.2 Bedömningen av barnets bästa	24
3.2.1 Fastställande av barnets bästa	24
3.2.2 Avvägning mellan barnets bästa och andra hänsyn	28
4 ÅLDERSBEDÖMNINGENS BETYDELSE	29
4.1 Tidpunkt för åldersbedömning	29
4.2 Åldersbedömning och långa asylprocesser	32
5 DUBLINFÖRORDNINGEN OCH ENSAMKOMMANDE BARN	35
5.1 Skydd för ensamkommande barn	35
5.2 Barnets bästa i Dublinförordningen	37
5.3 Överföring av ensamkommande barn	41

5.4	Underåriga med familj eller släkt inom EU	41
5.5	Underåriga utan familj eller släkt inom EU	43
5.5.1	Omständigheter i MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department	44
5.5.2	Generaladvokatens förslag till avgörande i MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department	44
5.5.3	EU-domstolens resonemang i MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department	46
5.6	Undantag från överföring	48
5.6.1	Överföring till ett osäkert land	48
5.6.2	Beroendeförhållande, frivilligt återtagande och humanitära skäl	49
6	FÖRSLAG FRÅN EUROPEISKA KOMMISSIONEN	52
6.1	COM(2014) 382	52
6.2	COM(2016) 270	53
7	SLUTSATSER	55
7.1	Barnets bästa i främsta rummet	55
7.2	Effektivitet	57
7.3	Ensamkommande barn med familj eller släkt i annan medlemsstat	59
7.4	Ensamkommande barn utan familj eller släkt i annan medlemsstat	62
7.5	Tid för vistelse i medlemsstat	64
7.6	Barnets vilja	65
7.7	Rätt till information	67
7.8	Ny prövning av ansvarig medlemsstat	68
7.9	Avslutande kommentarer	69
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	71
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	75

Summary

The purpose of this thesis is to examine the Dublin Regulation and unaccompanied minors. By using a legal dogmatic method the thesis analyses the meaning of the child's best interest when determining which of the EU member states that is responsible for examining an unaccompanied minor's asylum application. Legal material from the EU has been of significant importance for this thesis, and therefore the legal method used within the union is also used to fulfil the purpose. To be able to understand the principle of the child's best interest the meaning of the principle in the Convention on the Rights of the Child is studied. In general, it has a negative impact on a child to be transferred to another member state, and a transfer is not in accordance with the child's best interest.

The Dublin Regulation states that the member state in which an asylum seeker first applies for asylum is responsible for examining the application. Unaccompanied minors are one of the exceptions to this rule. Article 8 in the regulation makes a distinction between unaccompanied minors with and without family members or relatives within the EU. Unaccompanied minors with family members or relatives within the EU should be transferred to the member state in which the family members or relatives are present. A decision about transfer in these cases should not be taken if it's not the child's best interest. In most cases a family reunification is in accordance with the child's best interest. For unaccompanied minors without family members or relatives within the EU the regulation is rather vague. The European Court of Justice has established that the responsible member state for this category of unaccompanied minors, due to the child's best interest, would be the member state in which the minor is present. The European Commission has lodged a proposal that would mean that these minors get their applications examined in the member state in which they first applied for asylum. But considering, for instance, efficiency the child's best interest for the majority of these unaccompanied minors is to not be transferred.

Sammanfattning

Denna uppsats syftar till att utreda Dublinförordningens reglering av ensamkommande barn. Genom att använda en rättsdogmatisk metod analyseras vad det innebär att den av EU:s medlemsstater som blir ansvarig för att pröva ett ensamkommande barns asylansökan ska fastställas som ansvarig under förutsättning att det är för barnets bästa. Även en EU-rättslig metod används då det mest centrala materialet utgörs av EU-rättsliga källor. För att förstå betydelsen av principen om barnets bästa har uppsatsen sin utgångspunkt i barnkonventionen. Generellt anses en överföring av ett ensamkommande barn från en medlemsstat till en annan påverka barnet negativt, och därmed inte vara förenligt med principen om barnets bästa.

Enligt Dublinförordningen gäller principen om första asylland som huvudregel. Undantag från principen om första asylland görs om något av ansvarskriterierna i förordningen är tillämpliga, däribland ansvarskriterierna i artikel 8 som särskilt reglerar ensamkommande barn. I artikel 8 görs en distinktion mellan ensamkommande barn med och utan familj eller släkt inom unionen. Ensamkommande barn med familj eller släkt i en annan medlemsstat än där barnet befinner sig ska överföras till den medlemsstat där familj eller släkt vistas. Principen om barnets bästa utgör här ett undantag och är en överföring inte förenligt med principen ska en överföring inte ske. Familjeåterförening är i de flesta fall förenligt med barnets bästa. Avseende ensamkommande barn utan familj eller släkt inom unionen är Dublinförordningens formulering otydlig. EU-domstolen har slagit fast att denna kategori av ensamkommande barn ska få sin ansökan prövad i den medlemsstat där barnet nu befinner sig, det med hänvisning till barnets bästa. Europeiska kommissionen har kommit med ett förslag som skulle innebära att principen om första asylland ska gälla även för ensamkommande barn utan familj eller släkt inom unionen. För majoriteten av ensamkommande barn utan familj eller släkt inom unionen får det dock anses bäst att inte överföras, det bland annat ur effektivitetssynpunkt.

Förord

Efter fem fantastiska år på juristprogrammet är min tid i Lund över. Denna uppsats markerar slutet på min sista, något sentimentala, termin på Juridicum. Jag vill rikta ett stort tack till min handledare Göran Melander för ovärderlig vägledning och många intressanta diskussioner under arbetets gång.

Mamma och pappa, tack för er villkorslösa kärlek och alla korrekturläsningar genom åren. Vår trio är min största trygghet. Ni är bäst!

Jag vill också tacka alla älskade vänner jag har träffat under min tid i Lund. Ni har gjort de senaste fem åren till något som bäst kan beskrivas som härligt och galet. Erik, tack för alla peppande ord och all din värme. Du är underbar.

Lund den 18 maj 2017

Elin Palmlund

Förkortningar

COM	Dokument från Europeiska kommissionen
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU	Europeiska unionen
EU-domstolen	Europeiska unionens domstol
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
EU-stadgan	Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna
FEUF	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
FN	Förenta nationerna
MIG	Migrationsöverdomstolens prejudikatsamling
Prop.	Proposition
RCI	Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden
SOU	Statens offentliga utredningar
SR	Migrationsverkets rättsliga kommentarer
UtlL	Utlänningslagen (2005:716)

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Ensamkommande barn är särskilt sårbara på grund av att de tillhör en grupp av asylsökande som inte bara är barn, utan även är barn skilda från sin eller sina vårdnadshavare. Därför finns det ett behov av ett särskilt skydd för ensamkommande barn i asylprocessen. I artikel 2(j) i Dublinförordningen¹ definieras ett ensamkommande barn som en underårig som anländer till EU-medlemsstaternas territorium utan att vara i sällskap med en vuxen som enligt lag eller praxis i den berörda medlemsstaten ansvarar för honom eller henne, så länge han eller hon inte faktiskt tas om hand av en sådan vuxen. Enligt samma bestämmelse gäller det även en underårig som lämnas utan medföljande vuxen efter att ha anlämt till medlemsstaternas territorium. Som tredjelandsmedborgare eller statslös är det en rättighet att få sin i EU inlämnade asylansökan prövad av en av EU:s medlemsstater, och den medlemsstat som ska vara ansvarig för att pröva ett ensamkommande barns asylansökan ska fastställas under förutsättning att det är förenligt med barnets bästa. Det innebär att principen om barnets bästa får en stor betydelse för ensamkommande barn som söker asyl inom EU. Principen om barnets bästa ger varje enskilt barn en rätt att få just sitt bästa tillgodosett vid alla åtgärder som rör barnet.² Att Dublinförordningen ska tillämpas i enlighet med barnets bästa leder till att det ska göras en individuell bedömning av vad som anses vara ett enskilt ensamkommande barns bästa. Det ger tillämpningen av Dublinförordningen en intressant dimension som förtjänar att utredas vidare.

¹ Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 604/2013 av den 26 juni 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 (omarbetning).

² Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om Barnets rätt att få sitt bästa satt i främsta rummet, CRC/C/GC/14, FN:s kommitté för barnets rättigheter sextioandra sessionen, 29 maj 2013, para. 24.

1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsens syfte är att utreda och analysera Dublinförordningens reglering av ensamkommande barn. För att uppfylla uppsatsens syfte ska följande frågeställningar besvaras:

- Hur ser regleringen i Dublinförordningen ut avseende ensamkommande barn?
- Vad avses med barnets bästa för ensamkommande barn när Dublinförordningen ska tillämpas?

1.3 Avgränsningar

Uppsatsen är avgränsad till att behandla de bestämmelser i Dublinförordningen som är mest relevanta för ensamkommande barn. De artiklar i barnkonventionen som behandlas är de som är tydligt centrala för uppsatsens frågeställningar. Uppsatsen behandlar principen om barnets bästa med utgångspunkt i Dublinförordningen och barnkonventionen. Principen om barnets bästa återfinns i flera internationella rättsakter, men för att utreda principens innebörd i sammanhanget utgår uppsatsen ifrån hur principen har tolkats i barnkonventionen.

Avseende åldersbedömningar i asylprocessen är uppsatsen avgränsad till att redogöra för vilken betydelse tidpunkten för åldersbedömningen får för ensamkommande barn. Uppsatsen utreder alltså inte hur åldersbedömningar görs i praktiken, exempelvis genom medicinska åldersbedömningar, och de frågeställningar som uppkommer i samband med det tillvägagångssättet.

1.4 Metod och material

För att besvara uppsatsens frågeställningar och uppfylla uppsatsens syfte har en rättsdogmatisk metod använts. Sandgren menar att en rättsdogmatisk metod används för att fastställa gällande rätt, vilket görs genom att beskriva och systematisera gällande rätt.³ Jareborg har förklarat den rättsdogmatiska

³ Sandgren 2015, s. 43.

metodens syfte som att rekonstruera rättssystemet.⁴ Rättssystemet är ett normativt system och rättsdogmatiken ger svar på hur det systemet är konstruerat, inte hur systemet faktiskt tillämpas i praktiken.⁵ Kleineman har beskrivit det som att den rättsdogmatiska metoden ger en förklaring till hur en viss rättsregel ska tillämpas i en aktuell situation.⁶ Kleineman menar även att rättsdogmatiken inte enbart resulterar i en rekonstruktion av rättssystemet, metoden används även för en analys som skapar en lösning på den aktuella frågeställningen.⁷ Den rättsdogmatiska metoden kan även användas för att kritisera gällande rätt, samt ge förslag på förändringar av gällande rätt.⁸

De källor som används inom rättsdogmatiken är lagar, lagförarbeten, rättspraxis och doktrin. Detta inkluderar även bland annat europarättsligt och EU-rättsligt material.⁹ Doktrin används för att beskriva och systematisera rättskällor såsom lagar och förarbeten, men doktrin kan även självständigt innefatta en konstruktion av gällande rätt. På så sätt utgör doktrin en egen rättskälla som används i den rättsdogmatiska metoden.¹⁰ Inom rättsdogmatiken kan doktrin användas för att framföra kritik av gällande rätt.¹¹

För att redogöra för Dublinförordningens övergripande drag används till stor del *European migration law* av Pieter Boeles (2014). De övergripande dragen inkluderar även Dublinförordningens bakomliggande syfte och mål. Gällande principen om barnets bästa och bedömningen av principen är artikeln *The best interests of the child principle as an independent source of protection* av Jason M. Pobjoy (2015) vägledande. För att utreda innebörden av principen om barnets bästa utgår uppsatsen till stor del från

⁴ Jareborg 2004, s. 4.

⁵ Ibid. s. 9.

⁶ Kleineman 2013, s. 29.

⁷ Ibid. s. 44.

⁸ Ibid. s. 24.

⁹ Sandgren 2015, s. 43.

¹⁰ Ibid. s. 44.

¹¹ Kleineman 2013, s. 35.

barnkonventionen¹² och vad som generellt gäller för principen. Det för att sedan applicera de generella dragen på just ensamkommande barn som söker asyl. Allmänna kommentarer från FN:s barnrättskommitté utgör en viktig del för att förstå hur bedömningen av barnets bästa ska gå till. Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om barnets rätt att få sitt bästa satt i främsta rummet¹³ används, likaså Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 6 (2005) om behandlingen av ensamkommande barn och barn som har skilts från föräldrarna utanför ursprungslandet¹⁴.

Eftersom uppsatsen har sin utgångspunkt i EU-rättsliga källor används även en EU-rättslig metod. När EU-rättsliga bestämmelser ska tolkas och tillämpas ska det göras enligt den juridiska metod utvecklad av EU-domstolen.¹⁵ Tolkningsmetoden som används av EU-domstolen är en så kallad teleologisk tolkning, det vill säga en ändamålsenlig tolkning. En EU-rättslig bestämmelse ska tolkas med bakgrund av sitt syfte och bestämmelsens sammanhang. Det innebär att en EU-rättslig bestämmelse inte endast tolkas utifrån bestämmelsens lydelse utan tolkningen är vidare än så.¹⁶ EU-domstolen menar att EU-rättsliga bestämmelser ofta ger uttryck för mer grundläggande principer. Dessa grundläggande principer förklarar reglernas innebörd och sammanhang i det EU-rättsliga systemet. Då blir en bestämmelses lydelse mindre viktig vid tolkningen.¹⁷ De allmänna rättsprinciperna utgör grunden i unionsrätten och en EU-rättslig bestämmelse får inte tillämpas i strid med någon allmän rättsprincip.¹⁸ EU-

¹² FN:s konvention om barnets rättigheter, Convention on the Rights of the Child, New York 20 november 1989, SÖ 1990:20.

¹³ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om Barnets rätt att få sitt bästa satt i främsta rummet, CRC/C/GC/14, FN:s kommitté för barnets rättigheter sextioandra sessionen, 29 maj 2013.

¹⁴ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 6 (2005) Behandlingen av ensamkommande barn och barn som har skilts från föräldrarna utanför ursprungslandet, CRC/C/GC/6, FN:s kommitté för barnets rättigheter trettionionde sessionen, 1 september 2005.

¹⁵ Hettne & Otken Eriksson 2011, s. 34.

¹⁶ Ibid. s. 36.

¹⁷ Ibid. s. 37f.

¹⁸ Ibid. s. 163.

rätten har ett flertal konstitutionella, förvaltningsrättsliga och materiella rättsprinciper.¹⁹

EU-rätten har bindande rättskällor och vägledande rättskällor. De bindande rättskällorna utgörs bland annat av primärrätten och Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, EU-stadgan, samt i princip all rättspraxis från EU-domstolen och tribunalen. Sekundärrätt kan vara bindande eller icke-bindande. Icke-bindande sekundärrätt utgör tillsammans med bland annat förarbeten och generaladvokaternas förslag till avgöranden vägledande rättskällor.²⁰ Sekundärrättsliga rättsakter utfärdas med stöd av de EU-rättsliga fördragen, det vill säga primärrätten, och exempel på sekundärrätt är förordningar och direktiv.²¹ Denna uppsats har sin utgångspunkt i bindande sekundärrätt och tolkningen av den.

Rättspraxis har en betydande roll i den EU-rättsliga metoden. EU-domstolen använder en teleologisk tolkningsmetod och tillämpning av EU-rätten görs ofta med stöd i domstolens praxis.²² En stor del av EU-rätten utgörs av oskrivna rättskällor, såsom domstolarnas praxis. Domstolarnas praxis utgör regler likväl som de regler som skapats av EU:s lagstiftare och rättspraxis är därmed av stor betydelse.²³

Materialet till denna uppsats utgörs som tidigare nämnts främst av EU-rättsliga källor. Förordningar, främst Dublinförordningen, och direktiv är centrala genom hela uppsatsen. Avseende praxis från EU-domstolen tas särskilt målet *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*²⁴ upp. Målet studeras för att se hur Dublinförordningen har tolkats när det gäller ensamkommande barn och principen om barnets bästa.

¹⁹ Ibid. s. 74.

²⁰ Ibid. s. 40.

²¹ Ibid. s. 42.

²² Ibid. s. 49.

²³ Ibid. s. 40.

²⁴ C-648/11 *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*, EU:C:2013:637.

Generaladvokatens förslag till avgörande i målet²⁵ studeras också. Även om generaladvokatens förslag till avgörande inte utgör en bindande rättskälla kan det bidra till en djupare förståelse av den tolkning som senare görs av EU-domstolen. Ytterligare material som utgör en viktig del i uppsatsen är förslag från kommissionen. COM(2016) 270²⁶ studeras för att se hur rättsläget eventuellt kommer att förändras inom kort. Även det äldre förslaget COM(2014) 382²⁷ som går emot det senare COM(2016) 270, diskuteras i uppsatsen. Det för att se vilka intressen som ligger bakom de olika förslagen och för att se vilka intressen som eventuellt står i konflikt med varandra när det handlar om ensamkommande barn och Dublinförordningen.

1.5 Perspektiv

Uppsatsen har ett genomgående barnrättsperspektiv, vilket betyder att uppsatsens frågeställningar angrips med barns rättigheter i fokus. Uppsatsen behandlar begreppet barnets bästa i förhållande till Dublinförordningen och ensamkommande barn, och uppsatsen har barnets synvinkel som utgångspunkt. Uppsatsen har ingen klar utgångspunkt i vad som anses vara barnets bästa, utan uppsatsen syftar just till att utreda vad som kan anses utgöra barnets bästa för enskilda barn i olika situationer.

Uppsatsen analyserar och granskar gällande rätt utifrån ett kritiskt perspektiv. I vissa delar granskas även tillämpningen av gällande rätt kritiskt. Detsamma gäller för de förslag på ändringar som finns på aktuellt område. Ett kritiskt perspektiv anläggs för att analysera vilka fördelar samt brister som regleringen av ensamkommande barn i Dublinförordningen har.

²⁵ GA Cruz Villalón i C-648/11 *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*, EU:C: 2013:93.

²⁶ Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning 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 (omarbetning), COM(2016) 270 final.

²⁷ Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om ändring av förordning (EU) nr 604/2013 när det gäller att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en ansökan om internationellt skydd av ensamkommande barn utan någon familjemedlem, något syskon eller någon släkting som lagligen vistas i en medlemsstat, COM(2014) 382.

1.6 Forskningsläge

Det finns mycket forskning kring principen om barnets bästa och principens innebörd i olika sammanhang. Forskningen inbegriper till viss del barnets bästa och ensamkommande barn och Jason M. Pobjoys forskning är en viktig del i att förstå och tolka principen om barnets bästa inom asylrätten. Till denna forskning tillförs genom denna uppsats en mer specifik analys av ensamkommande barns bästa enligt Dublinförordningen. Den forskning som finns avseende principen om barnets bästa går till stor del att applicera även på regleringen av barnets bästa i Dublinförordningen. Uppsatsen ger ett bidrag till forskningen genom att analysera och peka ut olika situationer där en överföring av ett barn antingen är förenligt eller oförenligt med principen om barnets bästa. Den eventuella förändring som kommissionens förslag COM(2016) 270 skulle innebära är det som just nu är mest aktuellt på området. Utöver förslaget i sig finns det inte i någon vidare utsträckning något material avseende vad förslaget skulle innebära, och uppsatsen bidrar till diskussionen genom att analysera förslaget utifrån principen om barnets bästa.

1.7 Disposition

Efter inledningskapitlet följer kapitel 2 som behandlar Dublinförordningens grundläggande drag, samt regleringens tillämpning ur en effektivitetssynpunkt. Kapitel 3 redogör för den generella innebörden av principen om barnets bästa. Därefter följer kapitel 4 som beskriver och analyserar åldersbedömningens betydelse i sammanhanget, samt vilka konsekvenser en felaktig tillämpning kan leda till. Kapitel 5 behandlar regleringen av ensamkommande barn, både med och utan familj eller släkt inom EU, i Dublinförordningen. I kapitel 6 framställs de senast föreslagna ändringarna av aktuell reglering i Dublinförordningen. Avslutningsvis redogör kapitel 7 för uppsatsens slutsatser, där ensamkommande barns bästa enligt Dublinförordningen diskuteras utifrån de aspekter som tidigare kapitel behandlat.

2 Dublinförordningen

2.1 Dublinförordningens ikraftträdande, syfte och struktur

Dublinförordningen innehåller kriterier och mekanismer för att avgöra vilken av EU:s medlemsstater som ska hållas ansvarig för att pröva en ansökan om internationellt skydd som en tredjelandsmedborgare eller en statslös person har lämnat in i någon av medlemsstaterna. Den nuvarande regleringen, även kallad Dublin III, trädde i kraft år 2013 och är en ombearbetning av den tidigare förordningen, Dublin II²⁸, från år 2003.

Dublin II var i behov av förbättring och enligt skäl 1 i Dublinförordningens ingress rörde det sig om sådana väsentliga förändringar att det krävdes en ombearbetning av regleringen. Dublin II tillämpas fortfarande på ansökningar som lämnades in före den 1 december 2013.

Dublinförordningen utgör en viktig beståndsdel i EU:s gemensamma asylpolitik²⁹ och har sin rättsliga grund i artikel 78(2)(e) i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, FEUF. Enligt artikel 78(2)(e) FEUF ska Europaparlamentet och rådet i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet besluta om åtgärder om ett gemensamt europeiskt asylsystem som omfattar kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en ansökan om asyl eller subsidiärt skydd. Dublinförordningen har direkt effekt. I enlighet med artikel 288 FEUF har en EU-förordning allmän giltighet, den är bindande till alla delar och är direkt tillämplig i varje medlemsstat.

EU:s medlemsstater är alltså bundna av Dublinförordningen. Danmark är inte en del av regleringen, men tillämpar dock Dublin II efter att år 2006 ha

²⁸ Rådets förordning (EG) nr 343/2003 av den 18 februari 2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredje land har gett in i någon medlemsstat.

²⁹ På engelska Common European Asylum System (CEAS).

slutit ett avtal med unionen.³⁰ Norge, Island, Schweiz och Lichtenstein, som inte är medlemmar i EU, har överenskommelser med unionen om att tillämpa Dublinförordningen.³¹

Det huvudsakliga målet med Dublinförordningen är att minska sekundära förflyttningar av asylsökande. Tanken är att regleringen ska förebygga att en asylsökande lämnar in flera eller efterföljande asylansökningar i olika medlemsstater, så kallad forum shopping. Dublinförordningen har dessutom till syfte att skydda asylsökande genom att undvika att en medlemsstat inte erkänner ett ansvar att pröva en inlämnad asylansökan. Genom att regleringen avgör vilken medlemsstat som är skyldig att pröva en asylansökan minskar risken för asylsökande i rörelse inom unionen utan att någon medlemsstat tar ansvar för deras asylprocess.³²

Metoden för att avgöra ansvarig medlemsstat bör bygga på objektiva kriterier, vilket framgår av skäl 5 i Dublinförordningens ingress. Kriterierna ska vara rättvisa både för medlemsstaterna och berörda personer. Regleringen ska fungera som en garanti för en asylsökande att få tillgång till en prövning av internationellt skydd inom unionen och vikten av effektivitet betonas. Det bör gå snabbt att avgöra ansvarig medlemsstat för att Dublinförordningen inte ska leda till att ansökningar om internationellt skydd i sin tur riskeras att inte behandlas snabbt. Av skäl 9 i

³⁰ Rådets beslut 2006/188/EG av den 21 februari 2006 om ingående av avtalet mellan Europeiska gemenskapen och Konungariket Danmark för att utvidga tillämpningsområdet för rådets förordning (EG) nr 343/2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredjeland har gett in i någon medlemsstat och för rådets förordning (EG) nr 2725/2000 om inrättande av Eurodac för jämförelse av fingeravtryck för en effektiv tillämpning av Dublinkonventionen, till att även gälla Danmark.

³¹ Avtal mellan Europeiska gemenskapen och Republiken Island och Konungariket Norge om kriterier och mekanismer för att fastställa vilken stat som skall ansvara för handläggningen av en asylansökan som görs i en medlemsstat eller i Island eller Norge, EUT 2001 L 93/40; Avtal mellan Europeiska gemenskapen och Schweiziska edsförbundet om kriterier och mekanismer för att fastställa vilken stat som ska ansvara för handläggningen av en asylansökan som görs i en medlemsstat eller i Schweiz, EUT 2008 L 53/5; Protokoll mellan Europeiska gemenskapen, Schweiziska edsförbundet och Furstendömet Liechtenstein till avtalet mellan Europeiska gemenskapen och Schweiziska edsförbundet om kriterier och mekanismer för att fastställa vilken stat som ska ansvara för handläggningen av en asylansökan som görs i en medlemsstat eller i Schweiz, EUT 2009 L 161/8.

³² Boeles 2014, s. 257.

Dublinförordningens ingress framgår det att det var en strävan efter ökad effektivitet som ledde fram till ombearbetningen av Dublin II.

Av artikel 3(1) i Dublinförordningen framgår det att medlemsstaterna *ska* pröva varje ansökan om internationellt skydd som lämnas in av en tredjelandsmedborgare eller en statslös person. Här finns alltså en rätt för en asylsökande att få sin ansökan prövad.³³ Av artikeln framgår det även att ansökan ska prövas av en enda medlemsstat. Ansvarig medlemsstat fastställs enligt kriterierna i kapitel III i Dublinförordningen. I kapitel III ställs en hierarki av ansvarskriterier upp och enligt artikel 7(1) i Dublinförordningen ska kriterierna tillämpas i den ordning de anges i kapitlet. Av artikel 7(2) framgår att det är situationen vid den tidpunkt då sökanden först lämnade in sin asylansökan i en medlemsstat som är avgörande vid tillämpningen av ansvarskriterierna.

2.2 Ansvarig medlemsstat

Artikel 3(2) i Dublinförordningen fastslår att det som huvudregel är den medlemsstat där asylansökan först lämnades in som ska vara ansvarig för prövningen, det vill säga principen om första asylland. Är något av undantagen i artikel 8 till 15 tillämpliga ska istället det ansvarskriteriet tillämpas för att fastställa ansvarig medlemsstat. En grundtanke är att den medlemsstat som har spelat den mest avgörande rollen för en asylsökandes inresa och vistelse i unionen ska vara ansvarig att också pröva asylansökan. Även om vissa humanitära hänsyn avspeglas i kriteriernas hierarki så är det tydligt att unionen vill förebygga att asylsökande reser från land till land för att söka asyl i den medlemsstat de föredrar.³⁴ Artikel 8 till 11 i Dublinförordningen ställer upp ansvarskriterier för underåriga och familjer, som till viss del är undantagna från principen om första asylland.³⁵

³³ Boeles 2014, s. 258.

³⁴ Ibid. s. 259.

³⁵ Dublinförordningens ansvarskriterier gällande underåriga och familjer kommer vidare behandlas i kapitel 5.

Vidare fastslås det i artikel 12 i Dublinförordningen att den stat som har utfärdat ett giltigt uppehållstillstånd eller en giltig visering också ska vara ansvarig att pröva den asylsökandes ansökan om internationellt skydd. Artikel 13 reglerar situationen då en asylsökande har rest in i en medlemsstat från en icke-medlemsstat utan att ha tillstånd för inresan. Det är då medlemsstaten där inresan ägt rum som ska vara ansvarig att pröva asylansökan.

När en asylsökande reser in i ett land där visering inte behövs så är det enligt artikel 14 den medlemsstat där inresan har skett som ska vara ansvarig. Det under förutsättning att den asylsökande inte tidigare har lämnat in en asylansökan i en annan medlemsstat där visering inte heller krävdes för inresa. I det fallet är det den första medlemsstaten som är ansvarig. Artikel 15 stadgar att om en asylansökan lämnas in på det internationella transitområdet på en medlemsstats flygplats så är det den medlemsstaten som hålls ansvarig.

En viktig del i Dublinsystemet är Eurodac som regleras i Eurodacförordningen³⁶. Eurodac är en central databas som lagrar och jämför fingeravtryck som asylsökande har lämnat. Enligt artikel 1 i Eurodacförordningen är syftet med databasen att hjälpa till att fastställa vilken medlemsstat som ska hållas ansvarig enligt Dublinförordningen. En medlemsstat kan genom databasen kontrollera om en asylsökande tidigare har lämnat fingeravtryck i en annan medlemsstat och ansökt om asyl i densamma, vilket framgår av artikel 17 i Eurodacförordningen. Tanken bakom Dublinförordningen är att en asylsökande ska registreras i den medlemsstat där hen först anländer, och på så sätt kunna upprätthålla

³⁶ 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).

principen om första asylansökan. Enligt artikel 9 i Eurodac-förordningen ska varje medlemsstat ta fingeravtryck på asylsökande. Medlemsstaterna ska även ta fingeravtryck på tredjelandsmedborgare och statslösa som olagligt tar sig över medlemsstatens gräns, det enligt artikel 14 i Eurodac-förordningen.

I artikel 4 i Dublinförordningen ställs det upp en rätt för en asylsökande att få information om Dublinförordningens tillämpning. Informationsrätten omfattar bland annat ansvarskriteriernas innehåll, vilka konsekvenser en ny asylansökan i en annan medlemsstat kan få, vad en förflyttning till en annan medlemsstat kan leda till och hur en asylsökande kan angripa ett eventuellt överföringsbeslut. För att ge den asylsökande möjlighet att ta del av informationen ska den fastställande medlemsstaten hålla en personlig intervju med den sökande, vilket framgår av artikel 5 i Dublinförordningen. Av artikel 5 framgår även att en personlig intervju ska hållas i syfte att underlätta fastställandet av ansvarig medlemsstat.

2.3 Övertagande och återtagande

Om en asylsökande befinner sig i en annan medlemsstat än den som fastställts som ansvarig är den ansvariga medlemsstaten enligt artikel 18(1) i Dublinförordningen skyldig att överta eller återta den asylsökande. En övertagning sker när den asylsökande har lämnat in en asylansökan i en annan medlemsstat. Återtagande sker när den asylsökande är under prövning eller har fått avslag på sin asylansökan i en medlemsstat. Skyldigheten för en medlemsstat att återta en asylsökande gäller även om den asylsökande har återkallat sin asylansökan efter att prövningen inleddes.

Av artikel 18(2) framgår att den ansvariga medlemsstaten har en skyldighet att pröva asylansökan. I de fall en ansökan redan har fått avslag ska den ansvariga medlemsstaten säkerställa att den asylsökande har eller har haft tillgång till effektiva rättsmedel för att bemöta avslaget. För att en

överföring ska kunna ske till ansvarig medlemsstat finns inget krav på att den asylsökande tidigare har vistats i medlemsstaten.³⁷

Kapitel VI i Dublinförordningen reglerar förfarandet vid övertagande och återtagande. Kapitlet innehåller bland annat olika tidsfrister för förfarandet och en rätt för den asylsökande att överklaga eller begära omprövning av ett beslut om överföring, vilket regleras i artikel 27.

2.4 Dublinförordningens (in)effektivitet

Ökad effektivitet var som tidigare nämnt ett bakomliggande syfte med omarbetningen av systemet som ledde fram till den nuvarande Dublinförordningen.³⁸ Till följd av ett antal faktorer fungerar inte det nuvarande systemet så effektivt som det var önskat. Statistik över överföringar som har skett inom unionen visar tydligt att av de fall där en asylsökande ska överföras till en annan medlemsstat blir inte alltid följden en faktisk överföring. Från år 2010 till år 2014 var det genomsnittliga antalet förfrågningar om överföring från en medlemsstat till en annan ungefär 62 000 ärenden per år. I 69 % av fallen accepterade mottagande medlemsstat förfrågningen, men endast i 23 % av fallen resulterade förfrågningen i en överföring. Det innebär att enbart 14 000 av 62 000 förfrågningar ledde till att en asylsökande faktiskt överfördes till en annan medlemsstat.³⁹ Ett skäl till den låga överföringsstatistiken är att ett stort antal asylsökande som fått ett beslut om överföring avviker för att undvika överföring till en annan medlemsstat.⁴⁰

Ännu en anledning till att systemet brister i effektivitet är avsaknaden av en fördelningsprincip för att skapa en jämn fördelning av asylsökande bland EU:s medlemsstater. Trots objektiva kriterier leder tillämpningen av Dublinförordningen inte till en jämn fördelning mellan medlemsstaterna,

³⁷ Diesen 2012, s. 48.

³⁸ Se kapitel 2.1.

³⁹ European Asylum Support Office (EASO): Annual Report on the Situation of Asylum in the European Union 2015, s. 30.

⁴⁰ Boeles 2014, s. 266f.

vilket främst är ett resultat av principen om första asylland och artikel 13. En stor del av bördan att ta emot asylsökande skiftar till de länder som utgör EU:s yttre gräns i söder och öst, såsom Grekland och Italien.⁴¹ Det skulle kunna innebära att de länderna betraktas som första asylland i ett opropotionerligt stort antal fall.

Avsaknaden av en fördelningsprincip i Dublinförordningen gör också att ingen hänsyn tas till de olika medlemsstaternas kapacitet, särskilt i situationer när det är ett väldigt högt antal asylsökande under en period. Obalansen i antalet asylsökande i medlemsstaterna leder till fördröjningar för de asylsökande att få sitt ärende prövat. Dessutom har det under högt tryck av asylsökande blivit tydligt att vissa medlemsstater har haft svårt att tillämpa Dublinförordningen korrekt. Asylsökande har inte alltid registrerats i databasen Eurodac och det har inte funnits resurser till att hantera ett stort antal ärenden inom rimlig tid.⁴² Att inte registrera asylsökande skulle kunna vara ett sätt för medlemsstater att undvika att bli ansvarig medlemsstat till följd av principen om första asylland.

Dublinförordningen ska förebygga att asylsökande reser från medlemsstat till medlemsstat utefter vilken medlemsstat den asylsökande föredrar att söka asyl i. Statistik över inlämnade asylansökningar visar på att förordningen inte lyckats förebygga denna typ av forum shopping. År 2014 hade 24 % av de asylsökande inom EU redan sökt asyl i en annan medlemsstat. Dublinförordningen kan genom sin struktur indirekt ha påverkat antalet personer som reser vidare för att söka asyl i ännu en medlemsstat, det eftersom de olika medlemsstaterna har olika standard på sina mottagnings- och asylsystem. Därmed skapas incitament för att söka asyl i en medlemsstat med högre standard.⁴³ Det är bland annat till följd av att undvika att en asylsökande söker asyl i mer än en medlemsstat som

⁴¹ Boeles 2014, s. 256.

⁴² Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning 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 (omarbetning), COM(2016) 270 final, s. 9.

⁴³ Ibid. s. 12.

principen om första asylland har införts. Syftet är att minska kostnaderna och i de fall en slagning i Eurodac visar att en asylsökande redan har sökt asyl i en annan medlemsstat kan personen direkt avvisas dit, vilket bidrar till en effektiv och ekonomisk asylprocess.⁴⁴

Hade den asylsökandes preferenser varit avgörande för vilken medlemsstat som ska pröva ansökan hade det kunnat resultera i en skev fördelning av asylsökande mellan medlemsstaterna. De medlemsstater som erbjuder de mest generösa förfarandena och har de mest generösa urvalskriterierna hade troligtvis fått ett högre antal asylansökande. Om den asylsökandes preferenser hade varit avgörande hade det dock även kunnat leda till flertalet positiva effekter. Mindre resurser hade krävts för att avgöra vilken medlemsstat som ska vara ansvarig och effektiviteten hade kunnat öka. Den asylsökandes vilja att integreras hade antagligen varit större om den sökande får uppehålla sig i det land som hen föredrar. Det hade också kunnat minska antalet asylsökande som avviker från ansvarig medlemsstat för att vistas illegalt i en annan medlemsstat.⁴⁵

Artikel 33 i Dublinförordningen är ett försök att hantera problem med vissa medlemsstater där det finns en risk för att tillämpningen av Dublinförordningen inte fungerar. Bestämmelsen ger kommissionen en möjlighet att, tillsammans med ett stödkontor, utfärda rekommendationer och uppmana en medlemsstat att upprätta en förebyggande handlingsplan. Dessa åtgärder kan vidtas när det finns en betydande risk för stora påfrestningar på en medlemsstats asylsystem eller på grund av funktionsproblem hos en medlemsstats asylsystem. Artikel 33 innebär inget stopp i överföringar till en medlemsstat utan det är fortfarande upp till varje medlemsstat att i det individuella fallet avgöra huruvida en överföring kan ske eller inte.⁴⁶ Det innebär att nationella myndigheter och domstolar inte avlastas från att fatta beslut avseende överföring till medlemsstater där kommissionen redan har uppdagat brister. Ett beslut ska fortfarande fattas

⁴⁴ Andersson 2008, s. 99.

⁴⁵ Boeles 2014, s. 266.

⁴⁶ Ibid. s. 267.

nationellt i varje enskilt fall och det är inte optimalt utifrån en effektivitetssynpunkt.

3 Principen om barnets bästa

3.1 Barnets bästa i barnkonventionen

När Dublinförordningen tillämpas på ensamkommande barn så ska tillämpningen ske i enlighet med principen om barnets bästa. Vad som generellt gäller för principen om barnets bästa återfinns i artikel 3 i barnkonventionen. Artikel 3(1) stadgar att vid *alla* åtgärder som rör barn, vare sig de vidtas av offentliga eller privata sociala välfärdsinstitutioner, domstolar, administrativa myndigheter eller lagstiftande organ, ska barnets bästa komma i främsta rummet. Ett grundläggande syfte med barnkonventionen är att barns rättigheter ska skyddas och tillgodoses på alla nivåer i samhället. Barnkonventionen ger personer under 18 år särskilda rättigheter och ett särskilt skydd. Två grundläggande tankar som principen om barnets bästa kan härledas till är att barn har fullt och lika människovärde, det vill säga att barn inte är mindre värda än vuxna, och att barn är sårbara och behöver särskilt stöd och skydd.⁴⁷ De olika rättigheter som konventionen stadgar är alla lika viktiga och ska ses som en helhet.⁴⁸ Barnkonventionen ger barn rättigheter i egenskap av att vara just barn och barn ska betraktas som självständiga rättssubjekt. Enligt konventionen innehar barn rättigheter precis som vuxna.⁴⁹

FN:s kommitté för barnets rättigheter, barnrättskommittén, har publicerat en allmän kommentar om hur artikel 3 om barnets bästa i barnkonventionen ska tolkas.⁵⁰ Barnrättskommittén fastställer inte vad som är barnets bästa i det enskilda fallet, utan barnrättskommittén sätter upp ramar för hur bedömningen av barnets bästa ska gå till.⁵¹ Eftersom barnets bästa är ett dynamiskt begrepp krävs det att bedömningen anpassas utefter varje enskilt

⁴⁷ Sandesjö 2013, s. 37.

⁴⁸ Prop. 2009/10:232 s. 8.

⁴⁹ Sandesjö 2013, s. 34.

⁵⁰ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om Barnets rätt att få sitt bästa satt i främsta rummet, CRC/C/GC/14, FN:s kommitté för barnets rättigheter sextioandra sessionen, 29 maj 2013.

⁵¹ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14, para. 11.

fall.⁵² Det som bedöms vara barnets bästa i ett fall ska inte tolkas som att det utgör barnets bästa generellt. Artikel 3(1) i barnkonventionen innebär att det ska göras en individuell bedömning för varje enskilt barn.⁵³ Principen om barnets bästa är en öppen och obestämd princip och med det följer vissa faror. Politiska värderingar kan påverka bedömningen och det finns en risk att barnets bästa kommer avspegla den dominerande åsikten i samhället. Olika kulturer har olika syn på vad som är barnets bästa.⁵⁴ Att principen är obestämd innebär dock att principen utvecklas med tiden. Det som anses vara barnets bästa idag överensstämmer inte med det som ansågs vara barnets bästa tillbaka i tiden. Även om synen på barnets bästa utvecklas historiskt så finns skillnader mellan olika kulturer och samhällen kvar.⁵⁵ Här skulle det eventuellt kunna uppstå ett problem om EU:s medlemsstater skiljer sig åt kulturellt. Vad en medlemsstat bedömer vara barnets bästa behöver inte nödvändigtvis bedömas på samma sätt av en annan medlemsstat.

Principen om barnets bästa har till syfte att säkerställa att de rättigheter som ställs upp i barnkonventionen också efterlevs. Det finns ingen hierarki bland barnkonventionens rättigheter och ingen rättighet ska kunna inskränkas av en negativ tolkning av barnets bästa.⁵⁶ Exempel på grundläggande rättigheter som återfinns i barnkonventionen är rätten till icke-diskriminering i artikel 2 och rätten till liv, överlevnad och utveckling i artikel 6.

Enligt barnrättskommittén är barnets bästa ett begrepp som består av tre element. För det första utgör barnets bästa en materiell rättighet. Vid ett beslut som rör ett barn ska det göras en bedömning avseende barnets bästa och vid en intresseavvägning ska barnets bästa komma i främsta rummet. Barnets bästa ska alltid tillämpas då ett beslut rör ett enskilt barn, en grupp identifierade eller oidentifierade barn, eller barn i allmänhet.

⁵² Ibid. para. 1.

⁵³ Ibid. para. 24

⁵⁴ Freeman 2007, s. 2.

⁵⁵ Ibid. s. 27.

⁵⁶ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14, para. 4.

För det andra utgör barnets bästa en grundläggande rättslig tolkningsprincip. I det fall en rättsregel öppnar upp för mer än en tolkning ska den tolkning som bäst tillgodoser barnets bästa komma i första hand. Tolkningen ska göras utifrån de rättigheter som återfinns i barnkonventionen.⁵⁷ Det kan uppstå en konflikt mellan vad som anses vara barnets bästa och ett annat intresse eller en annan rättighet. Vad som är det bästa för ett enskilt barn kan exempelvis stå i konflikt med vad som är bäst för en grupp barn. I sådana situationer ska en enskild bedömning göras där alla aktuella intressen vägs mot varandra så att en lämplig balans uppnås.⁵⁸ Ett exempel från svensk rätt är den svenska utlänningslagen (2005:716), UtlL, där en portalparagraf om barnets bästa återfinns i 1 kap. 10 §. Enligt förarbeten till bestämmelsen ska barnets bästa vägas mot andra samhällsintressen, såsom reglerad invandring. En balans mellan humanitet och reglerad invandring ska eftersträvas.⁵⁹ Bedömningen av barnets bästa ska inte leda till att det blir en egen grund för flyktingskap att vara barn.⁶⁰ Barnets bästa ska inte generellt ta över samhällsintresset av en reglerad invandring. Enligt förarbetena ges bestämmelsen trots denna inskränkning en reell innebörd, men vad som menas med det redogörs det inte vidare för i förarbetena.⁶¹ Med tanke på att barnets bästa enligt barnrättskommittén ska ha tolkningsföreträde vid en intressekonflikt är den svenska inskränkningen märklig. Att barnets bästa inte ska väga tyngre än samhällsintresset av en reglerad invandring är inte förenligt med att barnets bästa enligt barnkonventionen alltid ska komma i främsta rummet.

Begreppets tredje element är att barnets bästa utgör ett tillvägagångssätt. I varje beslut som påverkar ett eller flera barn måste en beslutsmotivering finnas, det för att säkerställa ett rättssäkert förfarande. Av beslutsmotiveringen ska det framgå att barnets bästa har beaktats, inklusive

⁵⁷ Ibid. para. 6.

⁵⁸ Ibid. para. 39.

⁵⁹ Prop. 1996/97:25 s. 246.

⁶⁰ Ibid. s. 247.

⁶¹ Ibid. s. 248.

hur det har beaktats, vilka faktorer som har varit avgörande och hur avvägningen mellan barnets bästa och andra intressen har gjorts.⁶²

3.2 Bedömningen av barnets bästa

Vid bedömningen av barnets bästa ska det inledningsvis fastställas vad som utgör barnets bästa i det aktuella fallet. Som ett andra steg i bedömningen ska det göras en avvägning mellan barnets bästa och andra hänsyn. Är det någon annan hänsyn, eller flera andra hänsyn tillsammans, som väger tyngre än barnets bästa? Här ska dock noga poängteras att barnets bästa är den hänsyn som ska komma i främsta rummet.⁶³

Vid beslut som rör ett barn ska beslutsfattaren ha ett så kallat barnperspektiv. Olika beslutsalternativ ska ses från barnets perspektiv och inte vad som är barnets bästa utifrån en vuxens perspektiv. Det som är avgörande för barnets bästa är hur barnet upplever sin situation.⁶⁴ En vuxen beslutsfattare kan fatta beslut utefter vetenskap och beprövad erfarenhet, men barnets uppfattning och åsikter ska vara centrala vid bedömningen av barnets bästa. Det är viktigt att beslutsfattaren kan sätta sig in i barnets situation och ha förståelse och empati för barnet.⁶⁵ Varje beslut som rör barnet ska analyseras utifrån hur barnet kommer uppfatta beslutet. Barnet ska ses som den främsta experten på sin egen situation och det ska respekteras. Ingen har bättre kunskap om hur det är att vara barn i en viss situation än barnet själv.⁶⁶

3.2.1 Fastställande av barnets bästa

För att fastställa barnets bästa ska en individuell bedömning göras i varje enskilt fall. De omständigheter som ska beaktas utgörs av individuella egenskaper hos barnet, såsom ålder, kön, mognad och erfarenhet. Även omständigheter som att ett barn tillhör en minoritetsgrupp eller har en fysisk

⁶² Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14, para. 6.

⁶³ Pobjoy 2015, s. 23.

⁶⁴ SOU 1997:116 kapitel 6.2.4.

⁶⁵ Rasmusson 1994, s. 20.

⁶⁶ SOU 1997:116 kapitel 6.2.4.

eller psykisk funktionsnedsättning ska beaktas. Hänsyn ska även tas till barnets sociala och kulturella situation, samt barnets relation till sin familj.⁶⁷ Eftersom barnkonventionen ska ses som en helhet ska barnets bästa ses tillsammans med de rättigheter som ställs upp i konventionen, vilket också lyser igenom i de olika faktorer som barnrättskommittén har ställt upp. Sammanfattningsvis kan sägas att om ett beslut strider mot någon rättighet som återfinns i barnkonventionen lär det innebära att beslutet inte är förenligt med barnets bästa.⁶⁸

Vissa omständigheter som rör barnet kommer att beaktas och andra inte, och olika omständigheter kommer att tillmätas olika tyngd vid bedömningen.⁶⁹ Det väsentliga är att alla faktorer som är avgörande för barnets bästa ingår i bedömningen.⁷⁰ Det är dock så att vissa omständigheter är ständigt återkommande vid fastställandet av barnets bästa. Därför har barnrättskommittén ställt upp vissa faktorer som ska beaktas vid bedömningen av barnets bästa.⁷¹

Hänsyn ska tas till barnets egna åsikter eftersom barnet ska ha möjlighet att påverka fastställandet av barnets bästa. I vilken utsträckning barnets åsikter beaktas beror på barnets ålder och mognad.⁷² Artikel 3(1) i barnkonventionen innebär att barnets bästa ska komma i främsta rummet, inte att ett barns önsknings alltid ska uppfyllas.⁷³ Även om barnet är väldigt ungt eller befinner sig i en utsatt situation ska barnet vara garanterad möjligheten att påverka fastställandet av barnets bästa. Ett exempel som ges avseende utsatt situation är när ett barn är migrant.⁷⁴ Oavsett ålder och situation har alla barn samma rätt till en bedömning av barnets bästa och därför måste det exempelvis finnas garantier för att få en företrädare om det

⁶⁷ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14, para. 48.

⁶⁸ Pobjoy 2015, s. 28.

⁶⁹ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14, para. 49.

⁷⁰ Pobjoy 2015, s. 24.

⁷¹ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14, para. 49.

⁷² Ibid. para 53.

⁷³ Stern 2006, s. 38f.

⁷⁴ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14, para. 54.

behövs.⁷⁵ Enligt artikel 12 i barnkonventionen har varje barn en rätt att höras i alla frågor som rör barnet. Artikel 12 är en del i tillvägagångssättet för att fastställa barnets bästa. Barnrättskommittén har uttalat att artikel 3(1) i barnkonventionen inte går att tillämpa korrekt utan att kraven i artikel 12 är uppfyllda.⁷⁶

Hänsyn ska även tas till barnets identitet. Även om barn i grunden har samma behov så måste varje enskilt barns identitet respekteras vid fastställandet av barnets bästa. Egenskaper såsom kön, sexuell läggning, nationellt ursprung, religion och trosföreställningar, kulturell identitet och personlighet ska beaktas.⁷⁷

Ännu en faktor som ska beaktas vid fastställandet av barnets bästa är bevarandet av familjemiljön och upprätthållandet av relationer. Enligt artikel 9 i barnkonventionen ska ett barn inte skiljas från föräldrarna mot deras vilja, utom när det är för barnets bästa. Enligt artikel 9(1) i barnkonventionen kan en separation vara nödvändig i de fall föräldrarna utsätter barnet för övergrepp eller vanvård. I artikel 10 stadgas en rätt för barn att återförenas med sin familj om familjen har splittrats. Enligt artikel 22 har dessutom ett barn på flykt rätt till skydd och hjälp att hitta sina föräldrar. I sammanhanget bör även artikel 8 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna⁷⁸, EKMR, lyftas fram, vilken fastslår en rätt till skydd för familjeliv.

Omsorg om barnet och barnets skydd och säkerhet ska också beaktas vid fastställandet av barnets bästa. Barn har rätt till skydd från alla former av fysiskt eller psykiskt våld, skada eller övergrepp, sexuella trakasserier, gruppträck, mobbning och förnedrande behandling. Barn har även rätt till skydd från sexuell, ekonomisk och annan exploatering, droger, arbete, och

⁷⁵ Ibid. para. 44.

⁷⁶ Ibid. para. 43.

⁷⁷ Ibid. para. 55.

⁷⁸ Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Rom 4 november 1950, SÖ 1952:35.

väpnad konflikt.⁷⁹ Exempel på förhållanden som generellt inte anses vara förenligt med barnets bästa är fattigdom, bristfälliga bostäder, arbetslöshet, förorenad miljö och rasism. Även om ett barn inte alltid påverkas direkt av sådana omständigheter innebär det generellt att existensen av exempelvis fattigdom i ett samhälle där barn lever, inte är förenligt med barnets bästa. I artikel 27 i barnkonventionen stadgas bland annat en rätt för barn att ha en skälig levnadsstandard och en bostad. Trots att det är svårt att ifrågasätta att till exempel fattigdom inte är förenligt med barnets bästa beror det på hur brett barnets bästa i artikel 3(1) i barnkonventionen ska tolkas. Hur långt ska principen om barnets bästa sträcka sig?⁸⁰

Omständigheten att ett barn befinner sig i en utsatt situation är ännu en faktor som ska beaktas. Exempel på utsatt situation är om ett barn är flykting eller asylsökande.⁸¹ Omständigheter som kan göra att ett barn befinner sig i en särskilt utsatt situation är om barnet har utsatts för fysisk eller psykisk misshandel, har ett handikapp, lider av ett medicinskt tillstånd, inte talar det eller de språk som talas i vistelselandet och om barnet är ensamkommande.⁸² Det som utgör barnets bästa för ett barn i en utsatt situation bedöms inte utgöras av detsamma som för ett annat barn i en annan situation. Det bör göras en individuell bedömning av varje barns levnadshistoria.⁸³ Även barns rätt till hälsa och utbildning ska beaktas vid fastställandet av barnets bästa.⁸⁴

Vid fastställandet av barnets bästa kan det uppstå en konflikt mellan de olika faktorer som ska vägas in i bedömningen. Exempelvis kan bevarandet av familjens enhet stå i konflikt med rätten för barnet att skyddas från våld eller övergrepp från sin familj. I dessa situationer ska en avvägning göras och resultatet ska alltid innebära att barnets bästa kommer i främsta

⁷⁹ Ibid. para. 73.

⁸⁰ Freeman 2007, s. 57.

⁸¹ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14, para. 75.

⁸² Pobjoy 2015, s. 28.

⁸³ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14, para. 76.

⁸⁴ Ibid. para. 77–79.

rummet.⁸⁵ Ytterligare ett exempel på intressen som kan hamna i konflikt med varandra är faktorer som syftar till att skydda barnet och barnets egenmakt. I sådana fall påverkar barnets ålder och mognad avvägningen mellan de olika intressena.⁸⁶

3.2.2 Avvägning mellan barnets bästa och andra hänsyn

Vid avvägningen mellan barnets bästa och andra hänsyn ska barnets bästa komma i främsta rummet. Det innebär att barnets bästa innehar en viss särställning, barnets bästa får inte jämföras med andra hänsyn. En anledning till denna särställning är att barn befinner sig i en särskild situation till följd av att de är beroende av andra, deras mognad, deras rättsliga status, samt att barn generellt inte har samma möjlighet som en vuxen att tillvarata sina intressen. Därför är det viktigt att barnets bästa i största möjliga utsträckning påverkar varje beslut som rör barn och att det finns en medvetenhet kring den särskilda situation som barn befinner sig i så att barnets intressen inte förbises i processen.⁸⁷

Att barnets bästa ska komma i främsta rummet betyder dock inte att barnets bästa inte kan behöva ge vika för andra hänsyn. Även om det krävs mycket för att andra hänsyn ska ges så stor betydelse att de väger tyngre än barnets bästa. Det kan röra sig om flera andra hänsyn som tillsammans väger tyngre än barnets bästa.⁸⁸

⁸⁵ Ibid. para. 81.

⁸⁶ Ibid. para. 83.

⁸⁷ Ibid. para. 37.

⁸⁸ Pobjoy 2015, s. 36ff.

4 Åldersbedömningens betydelse

4.1 Tidpunkt för åldersbedömning

Eftersom barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn blir faktumet att en asylsökande är ett barn avgörande i asylprocessen. Därför blir åldersbedömningen av en asylsökande av betydelse, är den asylsökande ett barn eller inte? Varken Dublinförordningen eller andra EU-rättsliga regleringar innehåller regler för vad som händer då en asylsökande fyller 18, och därmed blir vuxen, under asylprocessens gång. Däremot står det klart att en flyktingstatus är deklarativ, det vill säga att det inte är flyktingstatusen i sig som gör en person till flykting. En person är flykting vid den tidpunkt då hen uppfyller de kriterier som ställs upp i flyktingdefinitionen, vilket som regel innebär vid den tidpunkt då hen lämnar hemlandet. Det är med nödvändighet som en person är flykting för att senare få ett erkännande i form av en flyktingstatus.⁸⁹ Enligt definitionen av flykting i artikel 2(d) i skyddsgrundsdirektivet⁹⁰ är en flykting en person som med anledning av välgrundad fruktan för förföljelse befinner sig utanför det land där hen är medborgare eller, om personen är statslös, tidigare hade sin vanliga vistelseort. Enligt artikel 2(e) är en flyktingstatus en medlemsstats erkännande av en tredjelandsmedborgare eller en statslös person som flykting. Av denna definition blir det tydligt att flyktingstatus är ett erkännande av att en person sedan ett tidigare skede är flykting. Till följd av detta är det rimligen så att flyktingskapet ska bedömas utifrån de omständigheter som råder vid den tidpunkt en person uppfyller kraven för flyktingskap, vilket innebär den tidpunkt då en person lämnar sitt hemland.

⁸⁹ UNHCR, Handbook on procedures and criteria for determining refugee status: under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, p. 28.

⁹⁰ Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/95/EU av den 13 december 2011 om normer för när tredjelandsmedborgare eller statslösa personer ska anses berättigade till internationellt skydd, för en enhetlig status för flyktingar eller personer som uppfyller kraven för att betecknas som subsidiärt skyddsbehövande, och för innehållet i det beviljade skyddet (omarbetning).

Samma slutsats kan dras angående åldersbedömningar, det bör vara så att det är en persons ålder vid tidpunkten för flyktingskap som är avgörande. En följd av den slutsatsen är att en person som var under 18 år när hen lämnade sitt hemland kan åberopa barnkonventionen i asylprocessen.

Även om det av ovanstående resonemang framgår att den relevanta tidpunkten för en asylsökandes ålder är den tidpunkt när en person blir flykting så tillämpas inte reglerna utefter det. När en asylsökande fyller 18 under asylprocessen innebär det i praktiken att den asylsökande förlorar ett visst skydd. I en rapport från Europarådet framgår det att när en asylsökande blir vuxen får det konsekvenser genom att den asylsökande då går miste om de rättigheter hen tidigare har haft enligt barnkonventionen.⁹¹

Enligt svenska myndigheter ska ett slutligt ställningstagande till en asylsökandes ålder göras i samband med det slutliga beslutet i ärendet om uppehållstillstånd. 1 maj 2017 trädde 13 kap. 17 § UtlL gällande åldersbedömningar i kraft. I de fall en asylsökande uppger att hen är ett ensamkommande barn ska Migrationsverket, om det finns skäl att ifrågasätta att sökanden är under 18 år, så snart som möjligt göra en åldersbedömning och fatta ett tillfälligt beslut om sökandens ålder. En sådan åldersbedömning eller något sådant beslut krävs inte om det är *uppenbart* att den asylsökande är 18 år eller äldre. I de fall ett tillfälligt beslut fattas ska det beslutet gälla omedelbart, men ett slutligt ställningstagande avseende åldern görs ändå i samband med det slutliga beslutet i ärendet om uppehållstillstånd. Ett tillfälligt beslut bör fattas så snart Migrationsverket har uppfyllt sin utredningsskyldighet, vilket innebär att den asylsökande ska ha haft möjlighet att lämna skriftliga och muntliga uppgifter om sin ålder, samt att den asylsökande har erbjudits att genomgå en medicinsk åldersbedömning.⁹²

⁹¹ Council of Europe: Parliamentary Assembly, Migrant children: what rights at 18?, Doc. 13505, 23 April 2014.

⁹² Prop. 2016/17:121 s. 15f.

I utlänningslagen finns ingen särskild reglering av vad som gäller för åldersbedömningar vid tillämpning av Dublinförordningen. Migrationsverket har i en rättslig kommentar konstaterat att en asylsökandes ålder kan komma att spela en avgörande roll för att fastställa ansvarig medlemsstat. Därför är ärenden som handläggs enligt Dublinförordningen undantagna från huvudregeln att myndigheten tar ställning till en asylsökandes ålder först i samband med slutligt beslut om uppehållstillstånd. Enligt Migrationsverkets rättsliga kommentar går ett sådant undantagsbeslut om ålder inte att överklaga särskilt, utan först i samband med överklagande av beslutet avseende ansvarig medlemsstat.⁹³ Enligt 14 kap. 8b § UtlL, som också trädde i kraft 1 maj 2017, kan ett tillfälligt beslut om ålder överklagas till migrationsdomstol.⁹⁴

14 kap. 8b § UtlL kan i praktiken komma att leda till att ett beslut om ålder som påverkar fastställandet av ansvarig medlemsstat nu kan överklagas särskilt. Det under förutsättning att det även under handläggning enligt Dublinförordningen fattas ett tillfälligt beslut om ålder enligt 13 kap. 17 § UtlL. Eftersom varken utlänningslagen eller förarbetena till 13 kap. 17 § behandlar vad som gäller för åldersbedömningar i ärenden som handläggs enligt Dublinförordningen är rättsläget avseende överklagande om ålder i dessa fall oklart.

I förarbetena till 14 kap. 8b § UtlL påpekar regeringen att en möjlighet till överklagande kan komma att dra ut på asylprocessen för den asylsökande. Att ett tillfälligt beslut om ålder är föremål för prövning i en migrationsdomstol ska dock inte utgöra ett hinder för att fatta ett slutligt beslut i frågan om uppehållstillstånd. Flertalet remissinstanser har påpekat att det föreligger en risk för att det kommer att fattas två oförenliga beslut avseende den asylsökandes ålder. Regeringen besvarar det med att betona vikten av informationsutbyte myndigheter sinsemellan, samt att mål om

⁹³ Migrationsverket: Rättslig kommentar angående bedömning av ålder i asylärenden - SR 35/2015 (upphäver RCI 13/2014), 2015-09-03, s. 4.

⁹⁴ Prop. 2016/17:121 s. 26.

ålder bör behandlas med förtur i domstolen.⁹⁵ Huruvida ett tillfälligt beslut om ålder innebär ett hinder för att fatta beslut om ansvarig medlemsstat enligt Dublinförordningen framgår inte av förarbetena till bestämmelsen. Även i ärenden som handläggs enligt Dublinförordningen finns det eventuellt en risk för att två oförenliga beslut om ålder fattas. Det går oavsett inte att förneka att överklagbarheten av de tillfälliga besluten om ålder antingen kan komma att förlänga asylprocessen, eller komplicera den ytterligare i de fall migrationsdomstolen gör en annan bedömning är Migrationsverket.

Även om en åldersbedömning tidigare i asylprocessen kan leda till ett säkrare mottagande för barn, exempelvis genom att det i större utsträckning kommer att förhindras att vuxna bor på boenden avsedda särskilt för ensamkommande barn, så kvarstår problemet med att det enligt svenska myndigheter är åldern vid tidpunkten för beslut som är avgörande. När ett tillfälligt beslut om ålder fattas är det åldern vid tidpunkten för det tillfälliga beslutet som spelar roll. Detsamma gäller för beslut enligt Dublinförordningen. Svenska myndigheter tar inte hänsyn till om en asylsökande var barn när hen lämnade sitt hemland.

4.2 Åldersbedömning och långa asylprocesser

En situation när ovanstående sätt att se på en asylsökandes ålder blir problematiskt är när asylprocessen inte är effektiv utan det tar lång tid från det att en person lämnar sitt hemland till ett beslut om till exempel överföring fattas. I en sådan situation ökar risken för en asylsökande att hinna fylla 18 under processen, särskilt eftersom många europeiska länder har en utdragen asylprocess som kan vara i flera år.⁹⁶

⁹⁵ Ibid. s. 27.

⁹⁶ UNHCR: Unaccompanied and separated asylum-seeking and refugee children turning eighteen: What to celebrate?, March 2014, s. 24.

En grundtanke är att Dublinförordningen ska göra det möjligt att snabbt fastställa ansvarig medlemsstat, vilket framgår av skäl 5 i Dublinförordningens ingress, och det finns ett antal tidsfrister att förhålla sig till i förordningen. Enligt artikel 21(1) i Dublinförordningen ska en framställan om överföring ske så snart som möjligt och i vart fall inom tre månader från det att en asylansökan lämnades in. Vid en träff i Eurodac ska dock en framställan om övertagande ske inom två månader från det att träffen registrerades. Görs framställan inte inom dessa tidsfrister ska den medlemsstat där asylansökan lämnades in vara ansvarig. Efter att en framställan om överföring har gjorts har den anmodade medlemsstaten enligt artikel 22(1) två månader på sig att ge ett svar.

Enligt artikel 23(2) ska en framställan om återtagande göras så snart som möjligt och senast inom två månader från det att en träff registrerades i Eurodac. Om framställan om återtagande inte grundar sig på uppgifter från Eurodac ska framställan om återtagande göras inom tre månader. Svar på en framställan om återtagande ska ges så fort som möjligt och under inga omständigheter senare än en månad från det att framställan mottogs, vilket framgår av artikel 25(1). Av artikel 25(1) framgår också att i de fall en framställan om återtagande grundar sig på uppgifter från Eurodac är tidsfristen för ett svar två veckor.

Det går att utläsa en aspiration att ha ett snabbt förfarande enligt Dublinförordningen. Det kan trots detta handla om ett antal månader innan en asylsökande får ett beslut om överföring eller återtagande. Under de månaderna finns en risk för barn att hinna fylla 18 och därmed mista det skydd som bland annat återfinns i barnkonventionen. Den relevanta tidpunkten för åldersbedömningen borde rimligen vara oberoende av de tidsfrister som finns och det borde inte ligga den sökande till last om hen fyller 18 under tiden för förfarandet enligt Dublinförordningen.

Från det att ansvarig medlemsstat har fastställts börjar en tidsfrist för när prövningsförfarandet ska vara avslutat. Av artikel 31(3) i

asylprocedursdirektivet⁹⁷ framgår huvudregeln att från det att ansvarig medlemsstat har fastställts ska medlemsstaterna säkerställa att prövningsförfarandet avslutas inom sex månader. De tidsfrister som finns både för förfarandet enligt Dublinförordningen och för prövningsförfarandet öppnar upp för en lång asylprocess. Det finns också ett antal undantag i asylprocedursdirektivet och dessutom har flertalet medlemsstater en flera år lång asylprocess, vilket ökar risken för att ett ensamkommande barn kan hinna fylla 18 innan ett slutligt beslut om internationellt skydd fattas. Långa asylprocesser blir särskilt problematiskt då många barn som söker asyl är nära sin artonårsdag. Av de ensamkommande barn som sökte asyl i Sverige år 2016 var närmare hälften 16 eller 17 år gamla.⁹⁸ Det är alltså en stor grupp asylsökande som riskerar att över en natt förlora det extra skydd som Dublinförordningen ger ensamkommande barn. Att med utdragna asylprocesser rättfärdiga att ett ensamkommande barn inte längre anses vara barn i processen förefaller orimligt, även om det är så reglerna tillämpas idag.

⁹⁷ Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd (omarbetning).

⁹⁸ Migrationsverket: Inkomna ansökningar om asyl rörande ensamkommande barn 2016, senast körd 2017-01-01 17.01.

5 Dublinförordningen och ensamkommande barn

5.1 Skydd för ensamkommande barn

Vid tillämpning av Dublinförordningen ska hänsyn tas till principen om barnets bästa. Av skäl 13 i Dublinförordningens ingress så framgår det att det bör finnas särskilda rättssäkerhetsgarantier för ensamkommande barn. Det på grund av ensamkommande barns särskilda sårbarhet och ansvarig medlemsstat för ett ensamkommande barn ska enligt artikel 8 i Dublinförordningen fastställas förutsatt att det är för barnets bästa. FN:s barnrättskommitté har publicerat en allmän kommentar avseende behandlingen av ensamkommande barn⁹⁹. Barnrättskommittén hänvisar till artikel 3 i barnkonventionen och betonar att barnets bästa ska komma i främsta rummet och att barnets bästa ska fastställas inför alla beslut som rör ensamkommande barn.¹⁰⁰ Gällande ensamkommande barn är målet att barnets skyddsbehov ska uppfyllas, att det ska tas hänsyn till barnets egna åsikter och att, i de fall det är möjligt, avhjälpa barnets situation som ensamkommande. Eftersökandet av det ensamkommande barnets föräldrar ska inledas utan dröjsmål och möjligheterna till en eventuell familjeåterförening ska analyseras.¹⁰¹ Av artikel 9 i barnkonventionen följer att konventionsstaterna ska göra allt för att möjliggöra en familjeåterförening, under förutsättning att det inte är nödvändigt med en separation med beaktande av barnets bästa. När hänsyn tas till barnets bästa kan en familjeåterförening på vissa platser förhindras.¹⁰² En viktig del i skyddet för ensamkommande barn är alltså möjligheten till familjeåterförening. Vad som menas med att familjeåterförening på vissa platser kan förhindras utvecklas inte vidare av barnrättskommittén.

⁹⁹ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 6 (2005) Behandlingen av ensamkommande barn och barn som har skilts från föräldrarna utanför ursprungslandet, CRC/C/GC/6, FN:s kommitté för barnets rättigheter trettionionde sessionen, 1 september 2005.

¹⁰⁰ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 6, para. 19.

¹⁰¹ Ibid. para. 79.

¹⁰² Ibid. para. 81.

På en EU-rättslig nivå finns inga särskilda rättsakter för att garantera den utsatta gruppen ensamkommande barn ett särskilt skydd, det regleras inom ramen för mer övergripande rättsakter såsom Dublinförordningen, skyddsgrundsdirektivet, asylprocedursdirektivet och mottagandedirektivet¹⁰³. I enlighet med barnkonventionen och EU-stadgans ska barnets bästa beaktas vid tillämpning av samtliga ovan nämnda rättsakter.¹⁰⁴ Av skäl 27 i skyddsgrundsdirektivets ingress framgår att ensamkommande barns tillgång till omsorg och förmyndare ska utgöra en del av bedömningen av internationellt skydd. Dessutom ska barnspecifika grunder för förföljelse vara en del av bedömningen, vilket framgår av skäl 28 i ingressen. Artikel 31 i skyddsgrundsdirektivet stadgar ett särskilt skydd för ensamkommande barn. Enligt bestämmelsen ska en förmyndare utses när ett ensamkommande barn har beviljats internationellt skydd. Familjens enhet ska beaktas vid placering av barnet och till exempel syskon ska i största möjliga mån bo tillsammans. Om det inte har inletts i ett tidigare stadie ska spårning av det ensamkommande barnets familj påbörjas efter att internationellt skydd beviljats. Även tidigare under asylprocessen finns det särskilda garantier för ensamkommande barn, vilka regleras i artikel 25 i asylprocedursdirektivet. Bestämmelsen stadgar bland annat en rätt för ensamkommande barn att ha en företrädare under asylprocessen. Bestämmelsen reglerar även vad som gäller vid intervju av barnet och vad som gäller vid en läkarundersökning för att fastställa barnets ålder. Artikel 31(7)(b) i asylprocedursdirektivet ger dessutom medlemsstaterna en möjlighet att, under vissa förutsättningar, prioritera ensamkommande barns asylansökningar.

Mottagandedirektivet innehåller också särskilda garantier för ensamkommande barn, främst genom artikel 24. Ensamkommande barn ska snarast få en företrädare och vid mottagningen ska de placeras med hänsyn

¹⁰³ Europaparlamentets och rådets direktiv 2013/33/EU av den 26 juni 2013 om normer för mottagande av personer som ansöker om internationellt skydd (omarbetning).

¹⁰⁴ Se skäl 12 i Dublinförordningens ingress; skäl 18 i skyddsgrundsdirektivets ingress; skäl 33 i asylprocedursdirektivets ingress; skäl 9 i mottagandedirektivets ingress.

till flertalet omständigheter. Även i mottagandedirektivet betonas vikten av att hålla samman syskon vid placering av ensamkommande barn som söker asyl. Enligt artikel 23 ska medlemsstaterna, som en del av barnets bästa, säkerställa en levnadsstandard som är lämplig för barnets fysiska, psykologiska, andliga, moraliska och sociala utveckling. Enligt artikel 11(3) i mottagandedirektivet får ensamkommande barn enbart hållas i förvar under exceptionella omständigheter och aldrig i fängelseanläggningar. Artikel 11 reglerar vidare vad som gäller då ensamkommande barn trots detta sätts i förvar.

Trots att majoriteten av EU:s medlemsländer har vidtagit åtgärder för ett utökat skydd för ensamkommande barn varierar det i vilken utsträckning detta har gjorts. Det kan därför inte antas att det finns ett effektivt och likvärdigt skydd för ensamkommande barn bland medlemsstaterna.¹⁰⁵

5.2 Barnets bästa i Dublinförordningen

Artikel 6(1) i Dublinförordningen stadgar att barnets bästa ska vara en fråga av största vikt för medlemsstaterna vid alla förfaranden som föreskrivs i förordningen. Vidare fastställer artikel 6(2) att medlemsstaterna, som en del i att säkerställa att barnets bästa beaktas, ska se till att ensamkommande barn har en företrädare som företräder eller bistår dem i samband med alla förfaranden som föreskrivs i förordningen. Artikel 6(3) har följande lydelse:

Vid bedömningen av barnets bästa ska medlemsstaterna samarbeta nära med varandra och särskilt ta vederbörlig hänsyn till följande faktorer:

- a) Möjligheterna till familjeåterförening.
- b) Den underåriges välbefinnande och sociala utveckling.
- c) Säkerhets- och trygghetshänsyn, särskilt om det finns en risk för att den underårige är offer för människohandel.
- d) Den underåriges egna synpunkter, beroende på hans eller hennes ålder och mognad.

¹⁰⁵ Rosskopf 2016, s. 66.

De faktorer som särskilt nämns i artikel 6(3) spelar en avgörande roll i att fastställa barnets bästa vid förfaranden enligt Dublinförordningen. Av skäl 13 i Dublinförordningens ingress framgår det att barnets bästa bör komma i främsta rummet vid tillämpningen av Dublinförordningen, det i enlighet med barnkonventionen.

Dublinförordningen ska enligt ingressens skäl 13 även tillämpas i enlighet med EU-stadgan. Artikel 24(2) i EU-stadgan slår fast att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn, det oavsett om åtgärderna vidtas av offentliga myndigheter eller privata institutioner. Precis som i artikel 6(3)(d) i Dublinförordningen stadgar artikel 24(1) i EU-stadgan att barns åsikter ska beaktas i frågor som rör barnet i förhållande till barnets ålder och mognad. Vidare fastslår artikel 24(3) i EU-stadgan att varje barn har rätt att regelbundet upprätthålla ett personligt förhållande till och direkta kontakter med båda föräldrarna, utom då detta strider mot barnets bästa. EU-domstolen tolkar principen om barnets bästa expansivt i enlighet med EU-stadgan. Principen om barnets bästa ska enligt EU-domstolen alltid sättas i främsta rummet vid tillämpningen av Dublinförordningen.¹⁰⁶

Barnets bästa är inte ett självständigt ansvarskriterium i Dublinförordningen. Däremot nämns barnets bästa som en förutsättning för att tillämpa flertalet av ansvarskriterierna i förordningen.¹⁰⁷ Enligt artikel 17(1) i Dublinförordningen kan en medlemsstat frivilligt pröva en asylansökan även om medlemsstaten inte har någon skyldighet enligt Dublinförordningens ansvarskriterier.¹⁰⁸ I och med artikel 17(1) föreligger inga hinder för en medlemsstat att pröva en asylansökan på grund av barnets bästa, men det förutsätter alltså att medlemsstaten frivilligt åtar sig att göra prövningen.

¹⁰⁶ Smyth 2014, s. 48f.

¹⁰⁷ Se artikel 8 i Dublinförordningen.

¹⁰⁸ Se kapitel 5.6.2.

För att göra en bedömning av barnets bästa i ett förfarande enligt Dublinförordningen går det att hitta vägledning i de riktlinjer som finns avseende artikel 3 i barnkonventionen.¹⁰⁹ Dublinförordningen ska tillämpas i enlighet med barnkonventionen och bedömningen av barnets bästa ska därmed göras i enlighet med artikel 3 i barnkonventionen.

Av artikel 6(3)(d) i Dublinförordningen framgår det att medlemsstaterna ska ta särskild hänsyn till den underåriges synpunkter vid bedömningen av barnets bästa. I asylprocessen är det inte alltid ett barns syn på omständigheter och intressen överensstämmer med exempelvis föräldrarnas. Därför är det av största vikt att barn får komma till tals. Gällande ensamkommande barn saknar dessutom föräldrarna möjlighet att tala å barnets vägnar.¹¹⁰

Enligt artikel 6(3)(a) i Dublinförordningen ska medlemsstaterna ta särskild hänsyn till möjligheten till familjeåterförening vid bedömningen av barnets bästa. Ansvarskriterierna i artikel 8 ger också uttryck för att familjeåterförening är önskvärt som ett förstahandsalternativ. En del i att möjliggöra familjeåterförening för ett ensamkommande barn är artikel 6(4) och 6(5) i Dublinförordningen. Enligt artikel 6(4) i Dublinförordningen ska, vid tillämpning av artikel 8, den medlemsstat där det ensamkommande barnet lämnade in ansökan om internationellt skydd så snart som möjligt vidta lämpliga åtgärder för att identifiera de familjemedlemmar, syskon eller släktingar till det ensamkommande barnet som befinner sig på medlemsstaternas territorium, samtidigt som man värnar om barnets bästa. För att underlätta arbetet med att identifiera anhöriga till barnet ska kommissionen anta genomförandeakter inklusive ett standardformulär för utbyte av relevanta uppgifter mellan medlemsstaterna, vilket framgår av artikel 6(5).

¹⁰⁹ Se kapitel 3.

¹¹⁰ Pobjoy 2015, s. 27.

När barnets bästa ska fastställas för ett beslut om familjeåterförening efter att familjen har splittrats till följd av migration, ska alltså bevarandet av familjens enhet beaktas.¹¹¹ Principen om familjens enhet är dock inte absolut. För ensamkommande barn är det generellt barnets bästa med familjeåterförening om det går att lokalisera familjen i en annan säker stat. Det är dock viktigt att familjeåterförening inte per automatik används för att rättfärdiga till exempel en överföring av ett barn i de fall där överföring strider mot barnets bästa.¹¹²

Om det har fastställts att barnets bästa är att stanna i nuvarande vistelseland blir nästa steg i bedömningen att undersöka huruvida några andra hänsyn väger tyngre än barnets bästa. Om alla relevanta faktorer som har använts för att fastställa barnets bästa talar för att barnets bästa är att stanna i nuvarande vistelseland krävs det desto starkare andra hänsyn för att de ska väga tyngre och leda till en överföring av barnet. Det kan finnas fall då de relevanta faktorerna talar för olika utfall i fastställandet av barnets bästa. I sådana gränsfall, när barnets bästa ändå fastställs till att vara att stanna i nuvarande vistelseland, krävs det mindre starka andra hänsyn för att de andra hänsynen ska väga tyngre än barnets bästa.¹¹³ Barnets bästa ska vid denna avvägning komma i främsta rummet och andra hänsyn ska inte jämföras med barnets bästa. Barnrättskommittén menar exempelvis att ett intresse av reglerad invandring inte på något sätt får väga tyngre än barnets bästa.¹¹⁴

Barnets bästa kan dock få ge vika för andra hänsyn. Ett exempel på en hänsyn som har ansetts väga tyngre än vad barnets bästa har fastställts till är att avskräcka föräldrar från att skicka ensamma barn som så kallade ankarbarn¹¹⁵. Argument som använts för att rättfärdiga denna avvägning är

¹¹¹ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14, para. 66.

¹¹² Pobjoy 2015, s. 32f.

¹¹³ Ibid. s. 36.

¹¹⁴ Roskopf 2016, s. 34.

¹¹⁵ Begreppet ankarbarn används om ett barn som skickas ensamt av sin förälder eller sina föräldrar till ett land för att få uppehållstillstånd. Intentionen är att föräldern eller föräldrarna senare ska kunna ansöka om uppehållstillstånd och åberopa anknytning till det så kallade ankarbarnet. Se SOU 2003:51 s. 52.

att inte uppmuntra till ett sådant agerande från föräldrarnas sida. I en sådan situation är det dock viktigt att barn inte straffas för sin eller sina föräldrars beteende.¹¹⁶

5.3 Överföring av ensamkommande barn

För ensamkommande barn anses generellt en överföring från en medlemsstat till en annan påverka barnet negativt.¹¹⁷ Ensamkommande barn är särskilt utsatta och det är viktigt med kontinuitet för barnen. För att ensamkommande barn ska garanteras den kontinuitet de är i behov av ska de inte behöva flytta, utom i de fall som en flytt sker för barnets bästa.¹¹⁸ Det har rapporterats om flertalet problem vid överföringar av ensamkommande barn inom EU, bland annat avseende boende för barnen. De ensamkommande barnen riskerar i vissa fall att bli hemlösa och utblottade efter en överföring. Det finns även uppgifter som visar att medlemsstaternas olika syn på ålderbedömningar har lett till att barn placeras på boenden som är avsedda för vuxna. Dessutom kan en överföring medföra en fördröjning i att få en företrädare, till exempel en god man, vilket i sin tur leder till en fördröjning av hela asylprocessen.¹¹⁹ En överföring ska enbart ske i de fall det är förenligt med barnets bästa och ovanstående talar för att en överföring av ett ensamkommande barn ska undvikas. Något som talar för en överföring är dock om överföringen innebär att barnet återförenas med sin familj.¹²⁰

5.4 Underåriga med familj eller släkt inom EU

Artikel 8 till 11 i Dublinförordningen ställer upp ansvarskriterier för underåriga och familjer. Av artikel 8(1) framgår det att om sökanden är ett ensamkommande barn ska ansvarig medlemsstat vara den där en

¹¹⁶ Pobjoy 2015, s. 40f.

¹¹⁷ UNHCR: The Dublin Regulation, 1 September 2009.

¹¹⁸ Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 6, para. 40.

¹¹⁹ UNHCR Bureau for Europe: Protecting the best interests of the child in Dublin Procedures, February 2015, s. 4.

¹²⁰ UNHCR: The Dublin Regulation, 1 September 2009.

familjemedlem eller ett syskon till det ensamkommande barnet lagligen vistas, förutsatt att det är för den underåriges bästa. Barnet ska alltså i första hand återförenas med en familjemedlem i en annan medlemsstat, och ansvarig medlemsstat ska vara den medlemsstat där familjemedlemmen vistas. Att en medlemsstat ska vara ansvarig förutsatt att det är för den underåriges bästa betyder för tillämpningen av artikel 8(1) att i de fall barnet har en familjemedlem eller ett syskon i flera olika medlemsstater kommer barnets bästa utgöra basen i bedömningen gällande ansvarig medlemsstat.¹²¹ Med familjemedlem avses enligt artikel 2(g) sökandens make, maka, ogifta partner i ett varaktigt förhållande och ogifta underåriga barn. Om den asylsökande är ogift omfattas även den sökandes fader, moder eller annan vuxen som ansvarar för den sökande enligt lag eller praxis i den medlemsstat där den vuxna befinner sig. En förutsättning för att omfattas av begreppet familjemedlem är att familjen existerade redan i ursprungslandet. Artikel 8(1) stadgar vidare att i det fall den sökande är en gift underårig vars make eller maka inte lagligen vistas i någon medlemsstat ska ansvarig medlemsstat vara den där fadern, modern eller annan vuxen som enligt lag eller praxis i den medlemsstaten ansvarar för den underåriga eller syskon lagligen vistas.

Om den sökande är ett ensamkommande barn och har en släkting som vistas lagligen i en annan medlemsstat ska det göras en individuell prövning som fastslår huruvida släktingen kan ta hand om barnet eller inte. Bedöms släktingen kunna ta hand om det ensamkommande barnet ska den andra medlemsstaten sammanföra barnet med släktingen och sedan hållas ansvarig för att pröva barnets ansökan, vilket framgår av artikel 8(2). En förutsättning för detta förfarande är att det är för det ensamkommande barnets bästa. Begreppet släkting definieras i artikel 2(h) och avser vuxen faster, moster, farbror, morbror, samt mor- och farföräldrar. I de fall den sökande har familjemedlemmar, syskon eller släktingar i mer än en medlemsstat ska enligt artikel 8(3) det som är bäst för det ensamkommande barnet vara avgörande för att fastställa ansvarig medlemsstat.

¹²¹ Rosskopf 2016, s. 73.

Artikel 9 och 10 fastslår att en asylsökande har rätt att återförenas med en familjemedlem som har beviljats internationellt skydd eller har ansökt om internationellt skydd i en annan medlemsstat, om de berörda personerna har uttryckt önskemål om det. För att undvika familjesplittring finns artikel 11 som innebär att familjemedlemmar som lämnat in asylansökan i samma medlemsstat, men där tillämpningen av Dublinförordningens kriterier innebär en separation, ändå får sin ansökan prövad i samma medlemsstat. Av artikel 11 framgår också vilken medlemsstat som i den situationen är ansvarig.

5.5 Underåriga utan familj eller släkt inom EU

Artikel 8(4) stadgar att om ett ensamkommande barn saknar familjemedlemmar, syskon och släktingar som avses i artikel 8(1) och (2) är det den medlemsstat där den sökande har lämnat in sin asylansökan som ska vara ansvarig medlemsstat, under förutsättning att det är för det ensamkommande barnets bästa. Bestämmelsen tillämpas alltså när ett ensamkommande barn har sökt asyl i en medlemsstat, men det inte finns någon möjlighet att överföra barnet för att återförenas med en familjemedlem eller släkting i en annan medlemsstat. Frågan om hur ansvarig medlemsstat ska fastställas när det ensamkommande barnet har lämnat in en asylansökan i mer än en medlemsstat har besvarats av EU-domstolen i målet *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*¹²².

Vid tidpunkten för avgörandet i EU-domstolen gällde Dublin II och den tillämpliga bestämmelsen var artikel 6 andra stycket. I den nuvarande Dublinförordningen finns motsvarande bestämmelse i artikel 8(4) och formuleringen har samma innebörd och tillägget att ansvarig medlemsstat ska vara den där ansökan lämnats in *förutsatt att det är för den underåriges*

¹²² C-648/11 *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*, EU:C:2013:637.

bästa har gjorts. Det var ett antal avgöranden från EU-domstolen som influerade processen att ta fram den nuvarande Dublinförordningen, däribland *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*.¹²³

5.5.1 Omständigheter i MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department

MA, BT och DA var tre ensamkommande barn och tredjelandsmedborgare som fick beslut om överföring från Storbritannien till de olika medlemsstater där de först lämnat in sina respektive asylansökningar.¹²⁴ De tre barnen hade alla sökt asyl i Storbritannien och dessförinnan även sökt asyl i en annan medlemsstat. High Court of Justice slog fast att ensamkommande barn i enlighet med artikel 6 andra stycket i Dublin II ska överföras till det land där de först lämnade in en asylansökan.¹²⁵ De tre barnen överklagade beslutet om överföring och Court of Appeal begärde ett förhandsavgörande från EU-domstolen.¹²⁶ Tolkningsfrågan till EU-domstolen var vilken medlemsstat som är ansvarig att pröva en asylansökan som getts in av ett ensamkommande barn utan familjemedlemmar som lagligen vistats i en medlemsstat, när barnet lämnat in en asylansökan i mer än en medlemsstat. Är då ansvarig medlemsstat den medlemsstat där barnet först lämnade in sin ansökan, eller är det den medlemsstat där barnet senare lämnade in en ansökan och nu befinner sig?¹²⁷

5.5.2 Generaladvokatens förslag till avgörande i MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department

I sitt förslag till avgörande poängterar generaladvokat Pedro Cruz Villalón att oavsett hur tolkningsfrågan i målet besvaras kan en medlemsstat frivilligt åta sig att pröva en asylansökan enligt artikel 3(2) i Dublin II. Motsvarande

¹²³ Hruschka 2014, s. 470f.

¹²⁴ C-648/11, p. 2.

¹²⁵ Ibid. p. 27.

¹²⁶ Ibid. p. 28–29.

¹²⁷ Ibid. p. 42.

bestämmelse finns i artikel 17(1) i den nuvarande Dublinförordningen. Generaladvokaten uttalar att barnets bästa mycket väl skulle kunna utgöra det kriterium som den medlemsstaten beaktar för att frivilligt ta sig an prövningen av en asylansökan.¹²⁸

Generaladvokaten menar att artikel 6 andra stycket i Dublin II hänvisar till en asylansökan i singular och bestämmelsen tar varken upp eller beaktar att det finns en möjlighet att en asylsökande kan ha sökt asyl i flera medlemsstater.¹²⁹ Bestämmelsen utgår från att det enbart finns en inlämnad asylansökan i en medlemsstat och bestämmelsens formulering öppnar upp för en oändlig diskussion när så inte är fallet.¹³⁰ Mot bakgrund av det ska bestämmelsen tolkas i ljuset av bland annat EU-stadgan och principen om barnets bästa.¹³¹ Ett mål med Dublinförordningen är att ansvarig medlemsstat ska fastställas effektivt och de bästa förutsättningarna för det får i de flesta fall enligt generaladvokaten anses vara den medlemsstat där barnet befinner sig, vilket generellt är den medlemsstat där den senaste ansökan gavs in. Grunden ska dock utgöras av vad som är barnets bästa och därför menar generaladvokaten att det inte ovillkorligt ska vara den medlemsstat som barnet befinner sig i som ska vara ansvarig.¹³² Med hänsyn till önskan om effektivitet vid fastställandet av ansvarig medlemsstat, samt den förmånliga behandling som barn har rätt till är det inte önskvärt att förflytta barn från medlemsstat till medlemsstat.¹³³ Det går dock inte att anta att det aldrig är bäst för ett barn att överföras, det är av stor vikt att beakta alla omständigheter i varje enskilt fall.¹³⁴ Generaladvokatens slutsats är att det principiellt är så att det med beaktande av barnets bästa är den medlemsstat där barnet befinner sig som ska vara ansvarig, men att det ska finnas ett undantag till denna principiella regel. Barnets bästa kan i vissa

¹²⁸ GA Cruz Villalón i C-648/11 *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*, EU:C: 2013:93, p. 21.

¹²⁹ *Ibid.* p. 59.

¹³⁰ *Ibid.* p. 65.

¹³¹ *Ibid.* p. 66.

¹³² *Ibid.* p. 69.

¹³³ *Ibid.* p. 75.

¹³⁴ *Ibid.* p. 77.

fall kräva att en annan medlemsstat än den där barnet befinner sig ska vara ansvarig.¹³⁵

Generaladvokaten påpekar vidare att den aktuella tolkningen av artikel 6 andra stycket i Dublin II kan leda till så kallad forum shopping. Forum shopping betyder att en asylsökande ger in flera asylansökningar efter varandra och i och med tolkningen av artikel 6 andra stycket skapas incitament för ett ensamkommande barn att förflytta sig från en medlemsstat till en annan. Generaladvokaten menar dock att risken för att fenomenet forum shopping blir mer utbrett är motiverad med hänsyn till att upprätthålla principen om barnets bästa. Barnets bästa ska komma i främsta rummet och därmed får intresset av att minska forum shopping ge vika.¹³⁶

5.5.3 EU-domstolens resonemang i MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department

EU-domstolen börjar med att konstatera att det utifrån lydelsen i artikel 6 inte går att avgöra vilken av barnets asylansökningar som avses när det står att ansvarig medlemsstat är den medlemsstat där barnet gett in sin ansökan.¹³⁷ Domstolen påpekar att det inte bara är en bestämmelses lydelse som ska beaktas vid tolkningen, utan även förordningens sammanhang och mål ska beaktas.¹³⁸ Till följd av att det i artikel 6 andra stycket i Dublin II inte särskilt har angetts att det är den medlemsstat där ansökan först lämnades in ska bestämmelsen inte heller förstås som att det är den medlemsstat där ansökan först lämnades in som är ansvarig. Skulle lagstiftaren haft för avsikt att bestämmelsen ska tolkas på det sättet skulle det, precis som i andra bestämmelser i förordningen, särskilt angetts.¹³⁹ Artikel 6 andra stycket syftar till att uppmärksamma ensamkommande barn

¹³⁵ Ibid. p. 78.

¹³⁶ Ibid. p. 76.

¹³⁷ Ibid. p. 49.

¹³⁸ Ibid. p. 50.

¹³⁹ Ibid. p. 52–53.

och ett av de huvudsakliga målen med Dublinförordningen är att garantera att en asylsökande får sin ansökan prövad i en medlemsstat.¹⁴⁰

Eftersom ensamkommande barn är en särskilt utsatt grupp är det av stor vikt att förfarandet att fastställa ansvarig medlemsstat är så effektivt som möjligt. Det innebär i princip att ensamkommande barn inte ska överföras till någon annan medlemsstat.¹⁴¹ Grunden för denna slutsats är att Dublinförordningen följer de rättigheter som följer av EU-stadgan, däribland att enligt artikel 24(2) i EU-stadgan ska barnets bästa komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn.¹⁴² Artikel 24 i EU-stadgan grundas på barnkonventionen och principen om barnets bästa är således hämtad därifrån.¹⁴³ Artikel 6 i Dublin II saknade en hänvisning till principen om barnets bästa, men trots det konstaterar domstolen att bestämmelsen till följd av EU-stadgan inte får tolkas i strid med principen om barnets bästa. Även vid tillämpningen av artikel 6 andra stycket i Dublin II ska barnets bästa komma i främsta rummet.¹⁴⁴ I artikel 8(4) i den nuvarande Dublinförordningen har det förtydligats att barnets bästa ska komma i främsta rummet.

För att barnets bästa ska anses ha kommit i främsta rummet krävs det enligt EU-domstolen *i princip* att ansvarig medlemsstat ska vara den medlemsstat där det ensamkommande barnet befinner sig efter att ha lämnat in en ansökan.¹⁴⁵ Domstolen besvarar tolkningsfrågan med att det, under sådana förhållanden som råder för MA, BT och DA, är den medlemsstat som barnet befinner sig i efter att ha lämnat in en asylansökan som *ska* vara ansvarig.¹⁴⁶ Även om domstolen slår fast att det är den medlemsstat där barnet befinner sig som är ansvarig fastställs enligt artikel 8(4) i Dublinförordningen att det är under förutsättning att det är förenligt med barnets bästa. Ett

¹⁴⁰ Ibid. p. 54.

¹⁴¹ Ibid. p. 55.

¹⁴² Ibid. p. 56–57.

¹⁴³ Ibid. p. 3.

¹⁴⁴ Ibid. p. 58–59.

¹⁴⁵ Ibid. p. 60.

¹⁴⁶ Ibid. p. 66.

ensamkommande barns bästa är enligt domstolen *i princip* att ansvarig medlemsstat är den där barnet befinner sig. Det bör innebära att det finns situationer när det inte är förenligt med barnets bästa för ett ensamkommande barn att få sin asylansökan prövad i den medlemsstat barnet befinner sig i efter att ha lämnat in en ansökan.

Domstolen konstaterar avslutningsvis att ovanstående tolkning av artikel 6 andra stycket i Dublin II inte innebär att ett ensamkommande barn som fått avslag på sin asylansökan i en medlemsstat kan kräva att en annan medlemsstat också prövar asylansökan.¹⁴⁷

5.6 Undantag från överföring

5.6.1 Överföring till ett osäkert land

I vissa situationer kan tillämpningen av ansvarskriterierna sättas ur spel. En överföring enligt kriterierna i kapitel III i Dublinförordningen eller principen om första asylland får inte innebära att den person som ska överföras riskerar omänsklig eller förnedrande behandling i den mening som avses i artikel 4 i EU-stadgan. Enligt artikel 3(2) i Dublinförordningen ska överföring till den medlemsstat som fastställts som ansvarig då inte ske. Istället ska kriterierna i kapitel III vidare undersökas. I *T.I. v. the United Kingdom*¹⁴⁸ slog Europadomstolen fast att en överförande medlemsstat är skyldig att försäkra att överföringen inte innebär en risk för behandling i strid med artikel 3 EKMR.¹⁴⁹ Artikel 3 EKMR stadgar ett förbud mot tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning och ger uttryck för principen om *non-refoulement*. Denna garanti gäller trots att medlemsstaterna enligt Dublinförordningens förutsättningar ska vara säkra länder. Av skäl 3 i Dublinförordningens ingress framgår det att alla medlemsstater iakttar principen om *non-refoulement*. I och med EKMR och EU:s gemensamma asylpolitik föreligger det en skyldighet för medlemsstaterna att utgöra ett säkert land och att en överföring till en

¹⁴⁷ Ibid. p. 63.

¹⁴⁸ *T.I. v. the United Kingdom*, no. 43844/98, ECHR 2000-III.

¹⁴⁹ *T.I. v. the United Kingdom*, s. 456f.

medlemsstat inte ska riskera att strida mot artikel 4 i EU-stadgan och artikel 3 i EKMR. Det innebär dock inte att samtliga medlemsstater lever upp till den skyldigheten, exempelvis ansågs Grekland år 2011 inte leva upp till standarden som krävs för att vara ett säkert land.¹⁵⁰

En intressant medlemsstat i sammanhanget är Ungern. Den svenska Migrationsöverdomstolen gjorde i MIG 2016:16 bedömningen att det inte fanns sådana systematiska brister i asylförfarandet och i mottagningsvillkoren för asylsökande i Ungern som avses i artikel 3(2) i Dublinförordningen. År 2017 har svenska Migrationsverket dock börjat diskutera frågan om Ungern som säkert land på nytt. I början av 2017 antogs en ny lag i Ungern som bland annat innebär att samtliga asylsökande i landet, förutom barn under 14 år, hålls instängda transitzoner under den tid deras asylansökan behandlas. Det har också rapporterats om att endast fem personer släpps in i transitzonerna per dag och att det därmed endast är de fem som tillåts att lämna in en asylansökan. Detta sätt att placera asylsökande i förvar och att begränsa tillgången till asylprocessen har fått Migrationsverket att ta upp frågan om Ungern har sådana systematiska brister i asylförfarandet och i mottagningsvillkoren som avses i artikel 3(2) i Dublinförordningen. Tillsvidare inhiberas därför alla överföringar från Sverige till Ungern.¹⁵¹

5.6.2 Beroendeförhållande, frivilligt återtagande och humanitära skäl

Det finns ytterligare situationer när en överföring inte ska ske till den medlemsstat som fastställts som ansvarig enligt Dublinförordningen. Artikel 16 i Dublinförordningen stadgar en särskild garanti för en asylsökande i beroendeställning i förhållande till sitt barn, sitt syskon eller sin förälder

¹⁵⁰ *M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], no. 30696/09, ECHR 2011-I; Joined Cases C-411/10 and C-493/10 *N. S. v. Secretary of State for the Home Department and M. E. and Others v. Refugee Applications Commissioner and Minister for Justice, Equality and Law Reform*, EU:C:2011:865.

¹⁵¹ Migrationsverket: Rättslig kommentar angående överföringar till Ungern i enlighet med Dublinförordningen - SR 13/2017, 2017-04-27, s. 1–2.

som är lagligen bosatt i en medlemsstat. Garantin gäller även om beroendeförhållandet är omvänt. Beroendeförhållandet ska enligt bestämmelsen ha sin grund i en graviditet, ett nyfött barn, svår sjukdom, allvarligt funktionshinder eller hög ålder. Under förutsättning att familjebandet fanns i ursprungslandet och att personen i beroendeställning kan tas om hand ska medlemsstaterna normalt hålla samman eller sammanföra berörda parter. Om den asylsökandes hälsotillstånd utgör ett hinder för överföring ska ansvarig medlemsstat vara den där asylsökanden befinner sig och i annat fall är det medlemsstaten där familjemedlemmen är bosatt som ska hållas ansvarig, vilket framgår av artikel 16(2) i Dublinförordningen.

Artikel 17(1) i Dublinförordningen ger medlemsstaterna möjligheten att pröva en asylansökan även om ingen sådan skyldighet föreligger för den medlemsstaten. Bestämmelsen är frivillig för medlemsstater att tillämpa och används främst av humanitära, politiska och praktiska skäl. Ett exempel på när en medlemsstat kan tänkas tillämpa bestämmelsen är om det krävs mindre resurser att pröva asylansökan än att överföra den asylsökande till en annan medlemsstat.¹⁵²

Enligt artikel 17(2) får den medlemsstat där en asylsökande har lämnat in en ansökan när som helst innan första beslut uppmana en annan medlemsstat att överta den asylsökande för att kunna sammanföra närstående av humanitära skäl. Det är särskilt familjeskäl och kulturellt betingade faktorer som ska beaktas. Bestämmelsen är tillämplig även om den andra medlemsstaten inte ska hållas ansvarig enligt något av ansvarskriterierna. En förutsättning är att alla berörda personer lämnar samtycke. I MIG 2007:32 har den svenska Migrationsöverdomstolen slagit fast att det krävs starka humanitära skäl för att göra ett undantag från att tillämpa ansvarskriterierna. Att en person skulle kunna beviljas uppehållstillstånd med stöd av nationella bestämmelser om anknytning eller synnerligen ömmande omständigheter ansågs inte tillräckligt. Det ska även framstå som stötande ur ett humanitärt

¹⁵² Boeles 2014, s. 262.

perspektiv att överföra den asylsökande.¹⁵³ Eftersom principen om barnets bästa ska beaktas finns det ett större utrymme för att undanta att tillämpa Dublinförordningens ansvarskriterier gällande barn. Utrymmet för undantag utvidgas ytterligare när det rör sig om barn som saknar vårdnadshavare.¹⁵⁴

En medlemsstat *får* enligt artikel 17(2) göra en uppmaning om övertagning, det föreligger alltså ingen skyldighet. Den uppmanade medlemsstaten är inte heller skyldig att acceptera förfrågan, men vid ett nekande svar på uppmaningen måste skäl för beslutet anges.¹⁵⁵

¹⁵³ MIG 2007:32, s. 3.

¹⁵⁴ Migrationsverket: Rättsligt ställningstagande angående när en överföring till annan medlemsstat inte kan ske i enlighet med Dublinförordningen samt tillämpningen av den s.k. diskretionära klausulen i artikel 17.1 i Dublinförordningen – RCI 06/2014, 2014-01-14, s. 9.

¹⁵⁵ Boeles 2014, s. 262.

6 Förslag från Europeiska kommissionen

Europeiska kommissionen har under de senaste åren arbetat fram två förslag som innefattar förslag på ändring av regleringen i Dublinförordningen avseende ensamkommande barn. År 2014 kom förslaget COM(2014) 382 och två år senare kom förslaget COM(2016) 270, vilket delvis skiljer sig från 2014 års förslag.

6.1 COM(2014) 382

COM(2014) 382 innebar ett förslag till ändring av artikel 8(4) i Dublinförordningen. När Dublinförordningen antogs bifogades ett tillägg till förordningen, nämligen att kommissionen uppmanades att överväga att revidera artikel 8(4) efter det att målet *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department* hade avgjorts.¹⁵⁶ COM(2014) 382 tog stor hänsyn till utgången i målet och förslaget innebar att i de fall ett ensamkommande barn utan familj eller släkt i någon medlemsstat har lämnat in flera asylansökningar, däribland i den medlemsstat där barnet nu befinner sig, så är det den medlemsstat där barnet befinner sig som ska hållas ansvarig för att pröva barnets asylansökan, förutsatt att det är för barnets bästa. I förslaget poängteras att det kan finnas omständigheter som innebär att det *inte* är barnets bästa att få sin ansökan prövad i den medlemsstat där barnet befinner sig. Vilken typ av omständigheter det skulle kunna handla om i sådana fall utvecklas dock inte vidare i förslaget.

Förslaget omfattade även situationen att ett ensamkommande barn utan familj eller släkt i någon annan medlemsstat nu befinner sig i en medlemsstat där barnet inte har lämnat in en asylansökan. I de fall innebar förslaget att den medlemsstat där barnet befinner sig ska upplysa barnet om rätten att lämna in en asylansökan, och dessutom erbjuda barnet en faktisk möjlighet att lämna in ansökan. Väljer det ensamkommande barnet att då

¹⁵⁶ COM(2014) 382, s. 2.

lämna in en asylansökan ska den medlemsstat där barnet befinner sig vara ansvarig, men väljer barnet att inte lämna in en asylansökan är det istället den medlemsstat där barnet senast lämnade in en asylansökan som ska vara ansvarig. Allt är under förutsättning att det är förenligt med barnets bästa. Ovanstående situation omfattades inte av *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*, men för att inte lämna några kryphål omfattade förslaget situationen.¹⁵⁷

Syftet med förslaget COM(2014) 382 var att lösa de oklarheter som finns kring artikel 8(4) i Dublinförordningen på grund av dess formulering. Genom att göra bestämmelsen tydligare skulle också rättsläget gällande ansvarig medlemsstat för ensamkommande barns prövningar klargöras.¹⁵⁸ Motiven bakom förslaget var att det skulle gå snabbt att fastställa ansvarig medlemsstat, och att det i sin tur leder till att ensamkommande barn snabbt får tillgång till asylprövningsförfarandet.¹⁵⁹

6.2 COM(2016) 270

COM(2016) 270 är ett förslag till en ombearbetning av Dublinförordningen som lämnades i maj 2016. Syftet med förslaget är att skapa säkra och lagliga sätt att resa in till EU och de som söker asyl ska erbjudas en effektiv prövning. I och med att ett stort antal asylsökande har rest in i EU under de senaste åren har påfrestningarna på medlemsstaternas asylsystem ökat och ofta har Dublinförordningens bestämmelser åsidosatts. Dessutom har fördelningen av asylsökande inom EU inte fungerat väl. Ett fåtal av EU:s medlemsstater har tagit emot den största andelen asylsökande och till följd av det har inte Dublinförordningens bestämmelser kunnat efterlevas. Det har också uppdagats tendenser att asylsökande, på grund av otydligheter i förordningen, utnyttjar systemet genom sekundär förflyttning. Tanken är att

¹⁵⁷ Ibid. s. 3.

¹⁵⁸ Ibid. s. 2.

¹⁵⁹ Ibid. s. 3.

kommissionens förslag ska åtgärda dessa problem, samtidigt som Dublinförordningens grundläggande syften fortfarande är aktuella.¹⁶⁰

COM(2016) 270 innehåller nya bestämmelser om fastställande av ansvarig medlemsstat när ensamkommande barn har lämnat in en asylansökan i flera medlemsstater. Förslaget innebär en förändring av artikel 8(4) i den nuvarande Dublinförordningen. Bestämmelsen ska enligt förslaget fastställa ansvarig medlemsstat till den där det ensamkommande barnet *först* har lämnat in sin asylansökan, förutsatt att det kan styrkas att det är för det ensamkommande barnets bästa.¹⁶¹ Detta går emot det tidigare förslaget COM(2014) 382 och kommissionen har för avsikt att dra tillbaka det tidigare förslaget. Motiveringen till att principen om första asylansökan ska gälla även för ensamkommande barn utan familj eller släkt inom EU är att det ger barnen en snabb tillgång till asylförfarandet.¹⁶² Effektivitet är alltså motiveringen bakom likväl COM(2014) 382 som COM(2016) 270.

Förslaget syftar till att stärka ensamkommande barns rättigheter, det bland annat genom en tydligare definition av principen om barnets bästa. Ombearbetningen ska också framkalla ett system för att fastställa barnets bästa med hänsyn till alla omständigheter som kan aktualiseras vid en överföring av ett barn.¹⁶³ Förslaget innebär att innan ett ensamkommande barn överförs, ska överförande medlemsstat kontrollera att mottagande medlemsstat snarast kommer att vidta alla nödvändiga åtgärder enligt asylprocedursdirektivet och mottagandedirektivet. Inför varje beslut om överföring ska en bedömning av barnets bästa göras och bedömningen ska göras skyndsamt och av kompetent personal.¹⁶⁴ Detta tillägg ska enligt förslaget föras in i artikel 6 i nuvarande Dublinförordningen. Bedömningen av barnets bästa ska bygga på samma omständigheter som de som nämns särskilt i artikel 6(3) i den nuvarande förordningen.¹⁶⁵

¹⁶⁰ COM(2016) 270, s. 2–3.

¹⁶¹ Ibid. s. 46.

¹⁶² Ibid. s. 5.

¹⁶³ Ibid. s. 14.

¹⁶⁴ Ibid. s. 17f.

¹⁶⁵ Ibid. s. 45.

7 Slutsatser

7.1 Barnets bästa i främsta rummet

Principen om barnets bästa är inte en självständig grund för att fastställa ansvarig medlemsstat enligt Dublinförordningen men ska spela en framträdande roll vid tillämpningen av förordningen. Även om barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn är det dock enbart en av flera faktorer som ska beaktas vid ett beslut enligt Dublinförordningen. Ansvarig medlemsstat ska fastställas under förutsättning att det är för barnets bästa. Eftersom principen om barnets bästa inte tillämpas självständigt blir det snarare ett sätt att lösa en situation när två eller fler intressen står emot varandra. Principen utgör bland annat en materiell rättighet och är även en grundläggande tolkningsprincip.¹⁶⁶ Här blir principens funktion som tolkningsprincip tydlig. Principen om barnets bästa kan komma att få en avgörande roll som rättslig tolkningsprincip när det finns motstående intressen avseende ett barn. Den materiella delen av principen om barnets bästa återspeglas i hur Dublinförordningens ansvarskriterier är utformade. Dublinförordningens ansvarskriterier gällande ensamkommande barn tillämpas under förutsättning att det inte strider mot barnets bästa, vilket tydligt ger principen en stark ställning. Principen om barnets bästa kan innebära att ansvarig medlemsstat fastställs i strid med principen om första asylansökan och de undantag som finns i bland annat artikel 8 i Dublinförordningen. De ansvarskriterier som ställs upp i Dublinförordningen är dock generellt utformade så att det sällan uppstår en konflikt mellan ansvarskriterierna och barnets bästa. I de fall en konflikt ändå uppstår är det få intressen, även i kombination, som ska anses väga tyngre än barnets bästa. Gällande så kallade ankarbarn ska barnet inte straffas för sina föräldrars eller någon annans beteende¹⁶⁷, och därför bör det i det enskilda fallet kunna uppstå problem med att rättfärdiga en överföring av det enskilda barnet. Ur ett mer övergripande barnrättsperspektiv är det

¹⁶⁶ Se kapitel 3.1.

¹⁶⁷ Se kapitel 5.2.

önskvärt att avskräcka från att skicka ankarbarn, det kan inte anses förenligt med barnets bästa att utsätta barn för den resa det ofta innebär. Men de barn som redan använts som ankarbarn ska även de få sitt bästa tillgodosett och få barnets bästa satt i främsta rummet. Att arbeta förebyggande mot att skicka ankarbarn genom att bortprioritera ett enskilt barns bästa är inte en bra lösning.

Till följd av artikel 17(1) i Dublinförordningen finns det inga hinder för en medlemsstat att frivilligt pröva en ansökan i fall när en annan medlemsstat utpekats som ansvarig för att avgöra frågan om internationellt skydd. Principen om barnets bästa skulle alltså här kunna användas som en självständig grund för att pröva en asylansökan, men det förutsatt att en medlemsstat är generös utöver det vanliga. En medlemsstat *får* även uppmana en annan medlemsstat att pröva en asylansökan enligt artikel 17(2). Den medlemsstat där den asylsökande befinner sig måste då inledningsvis på eget initiativ uppmana en annan medlemsstat, och utöver det krävs dessutom humanitära skäl för att tillämpa artikel 17(2). Det finns argument för att utrymmet för att ge en uppmaning är större när det handlar om barn och särskilt ensamkommande barn¹⁶⁸, men det förutsätter fortfarande att en medlemsstat uppmanar till en överföring utan att det föreligger en skyldighet på samma sätt som avseende ansvarskriterierna. Sådana humanitära skäl som skulle kunna vara aktuella bör vara omständigheter som är relevanta för att fastställa barnets bästa, såsom familjeskäl. Därmed bör det vara förenligt med barnets bästa att överföras till den medlemsstat som får en uppmaning. Inget av detta botten i skyldigheter för medlemsstaterna och skapar därmed ingen större trygghet för ensamkommande barn avseende att få sitt bästa tillgodosett. En uppmaning om övertagande kan dock sätta press på den medlemsstat som mottar uppmaningen, inte minst på grund av att medlemsstaten måste ange skäl utifall att medlemsstaten inte accepterar uppmaningen.

¹⁶⁸ Se kapitel 5.6.2.

7.2 Effektivitet

Effektivitet är ett syfte bakom Dublinförordningen¹⁶⁹, och det får generellt anses vara förenligt med barnets bästa att få ett snabbt beslut. Särskilt med tanke på att medlemsstaterna inte utgår från en asylsökandes ålder vid den tidpunkt hen lämnade hemlandet¹⁷⁰, blir betydelsen av ett effektivt system väldigt stor för asylsökande barn. Det mest effektiva sättet att fastställa ansvarig medlemsstat, och därmed öka chansen för att få sin asylansökan prövad så snart som möjligt, skulle eventuellt vara att tillämpa konkreta och objektiva ansvarskriterier utan att göra en enskild bedömning av varje ensamkommande barns bästa. Ansvarskriterierna får i så fall vara utformade utefter vad som generellt anses vara barnets bästa, men det är svårt att formulera sådana generella regler. Se bara på kommissionens olika förslag som helt går emot varandra, men som båda har barnets bästa i fokus. Principen om barnets bästa går kanske inte alls att hålla generell. Skulle en individuell bedömning inte göras skulle det dessutom finnas en risk för att barnperspektivet försakats. I det enskilda fallet kan ett beslut komma att strida mot barnets bästa. Återigen, barnets bästa är en stark princip och principen bör inte ge vika för en önskan om effektivitet. Inget barn ska riskera att falla mellan stolarna och inte få sitt bästa tillgodosett.

Det blir dock problematiskt när barnets bästa och effektivitet går hand i hand. Tanken att ensamkommande barn utan familj eller släkt i någon annan medlemsstat i princip inte ska överföras har delvis sin grund i att en sådan utsatt grupp ska få tillgång till ett så effektivt förfarande som möjligt¹⁷¹, men samtidigt är det viktigt att barnet inte går miste om några rättigheter under processen. Det är en svår avvägning och dessutom är det svårt att på förhand veta vad som kommer vara mest effektivt i det enskilda fallet. Även om ansvarig medlemsstat fastställs snabbt och i enlighet med barnets bästa kan det innebära att ansvarig medlemsstat fastställs till en med längre handläggningstid än en annan medlemsstat. Kanske hinner barnet då fylla

¹⁶⁹ Se kapitel 2.1.

¹⁷⁰ Se kapitel 4.1.

¹⁷¹ Se kapitel 5.5.3.

18 år innan beslut om internationellt skydd fattas, och kanske hade barnet hunnit få sin ansökan prövad som barn i en annan medlemsstat med kortare handläggningstid.

En aspekt som kommer med effektivitetstanken är huruvida systemet ska vara effektivt ur kvantitets- eller kvalitetssynpunkt. Ska en stor mängd asylsökande ensamkommande barn få beslut inom en viss tid eller ska vissa individer som är exempelvis särskilt utsatta få beslut effektivare på bekostnad av andra? Ensamkommande barn kan få sin asylansökan prioriterad i förhållande till andra¹⁷², men vad gäller de ensamkommande barnen sinsemellan? Ska några barns bästa prioriteras framför andra barns bästa? Om medlemsstaternas nationella myndigheter utgår från en asylsökandes ålder vid tidpunkten för beslut om internationellt skydd så kanske de barn som riskerar att inom en kort tid bli behandlade som vuxna i processen ska få sitt beslut prioriterat framför en asylsökande som är yngre och har längre tid kvar till att få ett beslut som vuxen istället för barn. De barn som är närmare sin artonårsdag kan få sitt bästa tillgodosett genom en snabbare prövning än andra, yngre asylsökande barn. I och med att barnkonventionen ska ses som en helhet blir ett sådant tankesätt problematiskt. I enlighet med artikel 2 i barnkonventionen har barn en rättighet att inte bli diskriminerade, ett barns bästa kan därmed inte prioriteras framför ett annat barns bästa.

Förslaget COM(2016) 270 med förtydligande av artikel 8(4) i Dublinförordningen har effektivitet till syfte.¹⁷³ Förslaget skulle innebära att regleringen blir tydligare och därmed eventuellt också öka effektiviteten. Med en välfungerande reglering för att fastställa ansvarig medlemsstat kan effektiviteten för unionen som helhet maximeras. Tydliga ansvarskriterier gör att asylsökande snabbt kan placeras i en ansvarig medlemsstat, vilket är önskvärt inte minst ur ett ekonomiskt perspektiv. Men samtidigt kan ett beslut om överföring leda till att beslut om internationellt skydd skjuts på

¹⁷² Se kapitel 5.1.

¹⁷³ Se kapitel 6.2.

framtiden. Det är viktigt att komma ihåg att när det gäller barnets bästa handlar det om den enskilde individens intresse av effektivitet och att få ett snabbt beslut. Varje ensamkommande barns bästa ska värdesättas och det är viktigt att inte enbart se effektiviteten på en övergripande och generell nivå, utan även på en individnivå.

För alla asylsökande, inte minst ensamkommande barn, är målet att få ett snabbt beslut om internationellt skydd. Att då framtvinga en överföring till en medlemsstat när förfarandet är utdraget kan strida mot principen om barnets bästa. En överföring leder till ett längre förfarande och att ens diskutera frågan om överföring minskar effektiviteten. Att göra bedömningen om överföring ska ske eller inte tar tid. Ovanstående talar för att en överföring, eller att överhuvudtaget ta upp frågan om överföring, generellt inte är förenligt med barnets bästa ur effektivitetssynpunkt.

7.3 Ensamkommande barn med familj eller släkt i annan medlemsstat

Principen om familjeåterförening innehar en stark ställning i Dublinförordningens ansvarskriterier och det får i de flesta fall anses vara förenligt med barnets bästa. Förordningen utgår ifrån att ett ensamkommande barn ska överföras till en familjemedlem eller släkting om denne lagligen vistas i en annan medlemsstat, men i vilka fall kan det inte anses vara förenligt med barnets bästa? Ett givet exempel är när barnet behöver skydd från till exempel en förälder, barnet kanske riskerar att behandlas illa av sin egen familj. Men även i de fall det inte finns något problem gentemot familj eller släkt kan det vara förenligt med barnets bästa att barnet stannar i den medlemsstat där barnet nu befinner sig. Ur effektivitetssynpunkt borde det vara bättre för barnet att få sin asylansökan prövad i den medlemsstat där barnet befinner sig, såklart med vissa undantag.

Barnrättskommittén har även uttalat att barnets bästa kan förhindra återförening på vissa platser.¹⁷⁴ Att inte alla EU:s medlemsstater lever upp till skyldigheten att utgöra ett säkert land skulle kunna vara ett exempel på när återförening inte kan ske i en annan medlemsstat. Även om den överförande medlemsstaten ska försäkra sig om att mottagande medlemsstat är ett säkert land¹⁷⁵, så kan det finnas säkra länder med olika standard och krav på mottagandet av asylsökande barn. Även om en återförening ska ske i en säker medlemsstat kan situationen att nuvarande medlemsstat har bättre villkor för barn uppstå. Fattigdom och bristfälliga bostäder är omständigheter som generellt inte är förenligt med barnets bästa, men hur brett barnets bästa ska tolkas i de fallen är inte givet.¹⁷⁶ Barnets bästa är en princip som innehar en stark ställning även om den inte utgör en självständig grund för att fastställa ansvarig medlemsstat enligt Dublinförordningen. I och med att barnets bästa *alltid* ska komma i främsta rummet så bör principen sträcka sig långt, vilket mycket väl skulle kunna innebära att barnets bästa bör omfatta även en bedömning av huruvida ett barn vid en överföring kan komma att leva i fattigdom eller endast ha möjlighet till en bristfällig bostad. Det skapar givetvis en svår gränsdragning gällande vilken levnadsstandard som ska anses acceptabel för ett barn att ha.

Det är dock tydligt att de rättigheter som ställs upp i barnkonventionen är avgörande för vad barnets bästa ska fastställas till och det är inte helt självklart om alla EU:s medlemsstater erbjuder ett effektivt skydd för att asylsökande barn inte ska utsättas för exempelvis skada, övergrepp eller någon form av exploatering. I de fall där det eventuellt finns en risk för någon typ av sådan behandling skulle det kunna vara barnets bästa att inte återförenas med sin familj, utan istället stanna i nuvarande medlemsstat. I dessa situationer ska barnets bästa komma i främsta rummet. Det är givetvis svårt för den överförande medlemsstaten att fastställa om den mottagande medlemsstaten kommer att kunna garantera barnets säkerhet och det är ett

¹⁷⁴ Se kapitel 5.1.

¹⁷⁵ Se kapitel 5.6.1.

¹⁷⁶ Se kapitel 3.2.1.

väldigt otympligt problem att medlemsstaterna inte kan förlita sig på varandras standarder.

Det ensamkommande barnets ålder skulle kunna vara en faktor att väga in i att fastställa huruvida det är barnets bästa att återförenas med sin familj eller släkt i en annan medlemsstat. Även om familjeåterförening generellt är förenligt med principen om barnets bästa borde skälen för en återförening vara starkare desto yngre det ensamkommande barnet är. Handlar det om ett mycket ungt barn är behovet av familj och släkt generellt större. I takt med stigande ålder ökar ett barns självständighet gentemot exempelvis föräldrar och behovet av en familjeåterförening kan därmed minska. Det är dock viktigt att komma ihåg att det fortfarande handlar om barn och att det som huvudregel är bäst för alla barn att få leva med sin familj.

Sett enbart ur barnets perspektiv skulle det bästa för barnet eventuellt vara att som ett första steg stanna i nuvarande medlemsstat, förutsatt att den medlemsstaten är ett säkert land, och att familjen sedan återförenas i den medlemsstat där barnet befinner sig. Det skulle till exempel kunna ske genom att barnet får sin asylansökan prövad i nuvarande medlemsstat och att familjen, vid ett beviljande av internationellt skydd för barnet, sedan kan söka uppehållstillstånd på anknytning till barnet. Dock hade det mest önskvärda sett från barnets perspektiv antagligen varit att få återförenas med sin familj eller släktingar i ett tidigare skede, redan innan barnet fått ett beslut avseende sin asylansökan, och att familjen får sin ansökan prövad tillsammans med barnet. Det förutsätter dock att det inte är bättre standard för asylsökande barn i den medlemsstat som är ansvarig för att pröva de resterande familjemedlemmarnas asylansökningar, vilket hade kunnat innebära att det är bättre för barnet att genomgå en överföring. Det finns dock många intressen som står emot ett sådant typ av förfarande, inte minst ekonomiska och att det hade satt Dublinförordningens nuvarande ansvarskriterier ur spel. Ett sådant förfarande hade även ökat risken för något som liknar så kallade ankarbarn. Det skapar inte enbart incitament för ensamma barn att resa från medlemsstat till medlemsstat för forum

shopping, även familjemedlemmar hade kunnat utnyttja ett sådant system genom att skicka barn ensamma till en annan medlemsstat. Det är tydligt att ankarbarn är ett fenomen som inte är önskvärt¹⁷⁷, och det borde från unionens sida inte heller vara önskvärt att familjer kan använda sig av forum shopping efter att ha rest in i EU. Det går emot den grundläggande tanken bakom dagens Dublinförordning och regleringen bygger inte på att en asylsökande själv ska kunna välja ansvarig medlemsstat efter sina egna preferenser. Dessutom kan ett förfarande där familjer kan återförenas i den medlemsstat där ett barn befinner sig i flera situationer antagligen leda till en ineffektiv process, eftersom det eventuellt innebär en förflyttning av flera asylsökande istället för enbart ett ensamt barn. En ineffektiv process går även det emot syftet med Dublinförordningen. Effektivitet är önskvärt även från barnets perspektiv och sett till barnets bästa.

7.4 Ensamkommande barn utan familj eller släkt i annan medlemsstat

I enlighet med *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department* är det som regel barnets bästa för ett ensamkommande barn utan någon familjemedlem eller släkting i någon medlemsstat, att stanna i den medlemsstat där barnet befinner sig. Det går inte att dra slutsatsen att artikel 8(4) i Dublinförordningen aldrig skulle innebära att det är barnets bästa att överföras till en annan medlemsstat, även om en överföring i de flesta fall har en negativ inverkan på barnet. Det är dock barnets bästa i det enskilda fallet som avgör och det kan finnas en eller flera medlemsstater som barnet har vistats i och har en anknytning till. Precis som för ensamkommande barn med familj eller släkt i någon annan medlemsstat så kan det skydd mot behandling som strider mot barnets bästa som staten erbjuder vara avgörande. Om den medlemsstat där barnet nu befinner sig brister i att tillgodose de rättigheter ett barn har enligt barnkonventionen kan det vara barnets bästa att överföras till en medlemsstat där barnet tidigare sökt asyl. Har ett barn lämnat in flera asylansökningar borde en avgörande

¹⁷⁷ Se kapitel 5.2.

faktor i att fastställa barnets bästa vara vilken av de aktuella medlemsstaterna som erbjuder barnet den bästa standarden på boende och liknande under processen som asylsökande.

COM(2016) 270 har, precis som COM(2014) 382, effektivitet som bakomliggande motiv till förslaget. Effektivitet i sig är dock inte tillräckligt för att kunna anse att barnets bästa har tillgodosetts. Även om en del i COM(2016) 270 är att den överförande medlemsstaten ska försäkra sig om vissa saker gällande prövningen och mottagandet av det ensamkommande barnet, så är överföringar bevisligen generellt inte bra för barn.¹⁷⁸ Eftersom ensamkommande barn är en särskilt utsatt grupp blir det viktigt med effektivitet, och det finns två motstående förslag till lösningar för att öka effektiviteten. Jag ser ingen anledning till att det inte skulle resultera i åtminstone samma effektivitetsökning att tydligt ange i artikel 8(4) i Dublinförordningen att ensamkommande barn utan familj eller släkt ska få sin ansökan prövad i den medlemsstat där barnet lämnat in sin ansökan och nu befinner sig. På pappret ser det effektivt ut att direkt kunna överföra en asylsökande vid en träff i Eurodac utan att behöva göra någon vidare bedömning. Som redogjorts för ovan riskeras då barnets bästa att äventyras, och dessutom innebär en överföring en åtgärd som i praktiken inte sker på en dag. Rent logistiskt ska barnet resa till ett annat land som först också ska försäkras uppfylla krav på bland annat mottagningen av barnet. Får barnet stanna i den medlemsstat där hen nu befinner sig så elimineras den tidsfördröjning som en överföring kan innebära. Ur effektivitetssynpunkt är det mer effektivt att konstatera att ett barn har lämnat in en asylansökan och nu befinner sig i en medlemsstat. Dessutom fungerar i dagsläget inte Dublinförordningen som önskat¹⁷⁹, och om problemen med att registreringen av asylsökande missköts fortgår så kommer det ändå uppstå problem och oklarheter i att fastställa vilken medlemsstat som är första asylland.

¹⁷⁸ Se kapitel 5.3.

¹⁷⁹ Se kapitel 2.4.

COM(2016) 270 är hittills bara ett förslag och utifrån dagens gällande rätt ska artikel 8(4) i Dublinförordningen tolkas enligt *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*. Även om förslaget skulle gå igenom ska en överförings förenlighet med barnets bästa vara en förutsättning, vilket kan leda till att flera fall kommer att avvika från huvudregeln om första asylland till följd av undantaget avseende barnets bästa. Argumenten som först fram i *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department* om att ensamkommande barn är en utsatt grupp som i princip ska slippa överföringar är starka argument även om Dublinförordningen skulle omarbetas.

Om flera fall skulle avvika från huvudregeln om första asylland till följd av barnets bästa kanske tanken om effektivitet inte får det genomslag som COM(2016) 270 syftar till. Förslaget kan komma att komplicera tillämpningen av Dublinförordningen avseende ensamkommande barn utan familj eller släkt inom unionen i och med att det som ska utgöra ett undantag tillämpas i majoriteten av fallen. Det bygger dock på att effektivitet inte används slentrianmässigt för att rättfärdiga överföringar av ensamkommande barn till första asylland, vilket förslaget innebär en risk för. Huvudregeln får inte tillämpas utan att undantaget noga har utretts. Eftersom jag inte kan se någon annan lösning än att barnets bästa generellt är att få sin ansökan prövad i den medlemsstat där barnet befinner sig, både med tanke på effektivitet och barnets välmående, borde undantaget som finns genom barnets bästa i COM(2016) 270 snarare bli en standard i tillämpningen av Dublinförordningen. Undantaget borde komma att tillämpas i majoriteten av fallen och förslaget kommer mista sin funktion.

7.5 Tid för vistelse i medlemsstat

En relevant aspekt i att fastställa barnets bästa är hur lång tid det ensamkommande barnet har vistats i nuvarande medlemsstat respektive tidigare medlemsstat eller medlemsstater. En grundtanke bakom ansvarskriterierna i Dublinförordningen är att den medlemsstat som spelat den största rollen för en asylsökande under inresa och vistelse i EU ska vara

ansvarig medlemsstat¹⁸⁰, vilket gör att tidsaspekten borde vara avgörande. Med tanke på att barn anpassar sig alltmer desto längre tid det går så påverkar det även vad som ska anses vara barnets bästa. Har ett barn vistats längre i en av de medlemsstater där barnet sökt asyl är det ett argument som talar för att det är barnets bästa att också få sin ansökan prövad där.

Tidsaspekten har inte tagits upp i kommissionens förslag och inte heller av EU-domstolen i *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*. Att kommissionen i sitt förslag från år 2016 inte för en diskussion gällande tid för vistelse i olika medlemsstater i förhållande till principen om barnets bästa utgör en brist i förslaget. Kommissionen borde tagit upp tidsaspekten i förslaget för att tydligt visa medlemsstaterna att det är en av faktorerna som kan vara avgörande för ett barns bästa. Avseende ett barns anpassning till olika medlemsstater blir det viktigt att ta hänsyn till det ensamkommande barnets egna synpunkter och vilja, vilket ska vara en del i bedömningen av barnets bästa.

7.6 Barnets vilja

Det kan uppstå en situation när barnets vilja går emot det som generellt anses vara barnets bästa, till exempel att återförenas med sin familj eller, vid avsaknad av familj eller släkt inom unionen, överföring till en annan medlemsstat. Barnets vilja i asylprocessen spelar olika avgörande roll beroende på barnets ålder och mognad¹⁸¹, och det är svårt att bedöma hur stor vikt som ska läggas vid ett ensamkommande barns åsikter i ett enskilt fall. Det är otvivelaktigt så att det är viktigt att lyssna på vad barnet själv tycker och att det ger en bra indikation för vad som ska anses vara barnets bästa i det fallet. Till exempel är det viktigt att beakta barnets åsikter gällande barnets relation till familj eller släktingar och huruvida barnet riskerar att behandlas illa av dem vid en eventuell återförening. Barnets åsikter kan också vara vägledande i att se vilken medlemsstat som har spelat

¹⁸⁰ Se kapitel 2.2.

¹⁸¹ Se kapitel 3.2.1.

störst roll för barnets inresa och vistelse inom unionen. Barnet kan själv ha en uppfattning om vilken medlemsstat hen har starkast anknytning till.

För att avgöra barnets bästa ska ett barnperspektiv anläggas, men samtidigt kan bedömningen även göras utifrån vetenskap och beprövad erfarenhet.¹⁸² Det kan vara svårt att avgöra hur stor betydelse det ensamkommande barnets egen uppfattning ska ges. Barnets uppfattning och vilja ska ges ett stort utrymme när barnets bästa ska fastställas men det finns ändå problem med en sådan subjektiv grund för ett beslut. Ett ensamkommande barn kan till exempel ha påverkats mycket av sin omgivning och ändra uppfattning allteftersom. Ett ensamkommande barn kan på många sätt haft en omtumlande och traumatisk flykt och dessutom kommer ett ensamkommande barn i kontakt med många personer längs flyktvägen. Allt från personal vid landsgränser till juridiska ombud, socialarbetare och gode män. Det blir viktigt att beakta barnets vilja utefter ålder och, framförallt, mognad.

Det leder till ännu en svår bedömning, hur avgörs ett barns mognad och när ska ett barn anses veta vad som är bäst för barnet själv? Barn får generellt anses vara lättpåverkade av miljön de lever i och det går aldrig att nå en hundra procentig slutsats att en person vet vad som är bäst för en själv. Inget barn har en mognadskurva identisk med en annan individ och det leder till svåra avvägningar. Men det får också anses nödvändigt att göra dessa svåra bedömningar just för att varje barn är unikt och att det är viktigt att se till det enskilda fallet. Det kan skapa en osäkerhet i tillämpningen men är tvunget med tanke på hur skilda mognadsnivåer barn kan ha, inte minst som ensamkommande flyktingbarn med vitt skilda bakgrunder och erfarenheter. Även om vetenskap och beprövad erfarenhet kan vara vägledande så kan barnets bästa skilja sig mycket från det. Till exempel har ensamkommande barn generellt ett behov av sina vårdnadshavare och familjeåterförening är objektivt sett i de flesta fall förenligt med barnets bästa. Samtidigt som det i

¹⁸² Se kapitel 3.2.

ett enskilt fall kan vara bättre för ett barn att inte återförenas med sin familj och i de fallen får inte den generella uppfattningen ges företräde.

7.7 Rätt till information

Eftersom inget av kommissionens förslag gått igenom får dagens tolkning av artikel 8(4) i Dublinförordningen, i enlighet med *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*, anses vara att det för ett ensamkommande barn utan familj eller släkt i någon annan medlemsstat i princip är medlemsstaten där barnet befinner sig som ska pröva asylansökan. Det ger ensamkommande barn utan familj eller släkt inom EU en möjlighet att i större mån, jämfört andra grupper av asylsökande, påverka vilken medlemsstat som ska vara ansvarig för att pröva barnets asylansökan genom att resa vidare och lämna in ytterligare asylansökningar. I och med att regleringen öppnar upp för det så uppstår frågan huruvida ett ensamkommande barn borde informeras om sina möjligheter att få sin asylansökan prövad i en annan medlemsstat än den eller de medlemsstater där barnet redan sökt asyl. Att medlemsstaterna enligt artikel 4 i Dublinförordningen har en skyldighet att informera en asylsökande om förordningen och dess tillämpning¹⁸³, kan få stor betydelse för ett ensamkommande barn.

Särskilt för ensamkommande barn utan familj eller släkt i en annan medlemsstat finns det en öppning till att ”utnyttja systemet”. Även om det inte är önskvärt med forum shopping sett till effektivitet så menade generaladvokat Cruz Villalón i *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department* att principen om barnets bästa motiverar ett eventuellt utnyttjande av systemet.¹⁸⁴ Delen om rätt till information i kommissionens förslag COM(2014) 382 hade inneburit att öppna upp för ensamkommande barn att vara med och påverka vilken medlemsstat som ska pröva deras asylansökan. En fullständig möjlighet för ensamkommande barn att välja prövningsland innebär dock att rätten till information ska vara mer

¹⁸³ Se kapitel 2.2.

¹⁸⁴ Se kapitel 5.5.2.

vidsträckt än så, den ska i sådana fall även omfatta att informeras om möjligheten att resa vidare och söka asyl i en ny medlemsstat. Principen om barnets bästa är otvivelaktigt en stark princip som innehar en särställning genom att barnets bästa alltid ska komma i främsta rummet. Därmed är det fullt rimligt att intresset av att motverka forum shopping inte kan anses väga tyngre än barnets bästa. För ensamkommande barn är det motiverat med forum shopping och med tanke på barns rättigheter bör det inte ses som ett utnyttjande utan snarare en rätt till att alltid få barnets bästa prioriterat.

7.8 Ny prövning av ansvarig medlemsstat

Att artikel 8 i Dublinförordningen innebär att ensamkommande barn som fått avslag på sin asylansökan inte kan kräva att en annan medlemsstat också prövar ansökan¹⁸⁵, kan förefalla självklart. En medlemsstat som har avslagit en asylansökan är skyldig att återta den asylsökande och alla EU:s medlemsstater är bundna av samma förordningar, direktiv och andra rättsakter. Inom unionen finns exempelvis en miniminivå för beviljande av internationellt skydd. Det är dock problematiskt att alla medlemsstater trots detta till exempel inte utgör en säker stat och eventuellt är det så att vissa bedömningar görs annorlunda beroende på medlemsstat, inklusive fastställandet av ansvarig medlemsstat. Kanske hade två medlemsstater skilt sig åt i åldersbedömningen avseende en asylsökande eller gjort olika bedömningar gällande barnets bästa. EU är en union som rymmer flera olika kulturer med olika syn på barn och familj. Olika kulturer kan ha olika syn på barns självständighet respektive beroende av familj och släkt, vilket kan få en inverkan på hur en bedömning avseende familjeåterförening görs. Det skulle kunna innebära att ett ensamkommande barns bästa i vissa fall kan vara att få sin ansökan prövad en andra gång och att en ny ansvarig medlemsstat utses. Dublinförordningens grundläggande syfte om effektivitet sätts då helt ur spel eftersom det inte kan anses vara effektivt att genomföra en helt ny prövning. Men kanske är effektivitetsintresset i dessa situationer ett intresse som bör ge vika för principen om barnets bästa. Systemet hade

¹⁸⁵ Se kapitel 5.5.3.

eventuellt blivit ohållbart om olika medlemsstater efter varandra hade fastställts som ansvariga. Det blir också en svår politisk fråga i att avgöra vilka medlemsstater som bäst uppfyller vad som är bäst för ett ensamkommande barn, vem ska avgöra vilken kulturell syn på barnets bästa och vilken metod för åldersbedömningar som är det korrekta?

7.9 Avslutande kommentarer

Först och främst, barnets bästa ska vara direkt avgörande i att fastställa ansvarig medlemsstat för ensamkommande barn. När ett ensamkommande barn har familj eller släkt i en annan medlemsstat än den där barnet befinner sig är det i de flesta fall bäst för barnet att återförenas med sin familj. Att fastställa vad som är barnets bästa i dessa situationer är dock inte problemfritt, en familjeåterförening kan ske på olika sätt. Sett utifrån effektivitet och medlemsstaternas ekonomiska vilja är det rimligt att en återförening sker där barnets resterande familjemedlemmar befinner sig. Då minskar också incitamenten att skicka ensamma barn inom unionen för forum shopping. Det mest avgörande för barnets bästa är den faktiska återföreningen, även om i vilken medlemsstat familjen återförenas också kan spela en roll i bedömningen.

Avseende ensamkommande barn utan familj eller släkt inom unionen är det dels bedömningen av vad som utgör barnets bästa som innebär vissa svåra moment, och dessutom är artikel 8(4) i Dublinförordningen otydligt formulerad med dagens lydelse. Barnets bästa är en avgörande faktor oavsett formulering. Det hade stärkt ensamkommande barns ställning om vad som generellt är förenligt med barnets bästa hade avspeglats i bestämmelsens formulering. COM(2016) 270 går emot *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*, men de argument som lyfts fram i denna uppsats talar för att den medlemsstat där ett ensamkommande barn utan familj eller släkt inom unionen befinner sig, som utgångspunkt, ska vara ansvarig för prövningen av asylansökan. En överföring påverkar generellt barn negativt och en överföring kan också påverka effektiviteten negativt. Det finns dock flera relevanta aspekter som kan tala för en

överföring, inte minst att det är den medlemsstat som spelat den mest avgörande rollen för en asylsökande som ska vara ansvarig.

Avslutningsvis går det att konstatera att principen om barnets bästa är komplex i avseendet att inget fall är det andra likt. Det går även att konstatera att det inte går att formulera en bestämmelse som tillämpas rakt av när barnets bästa ska beaktas. Oavsett en bestämmelses utformning kan barnets bästa leda till ett beslut som avviker från huvudregeln. Ska barnets bästa kunna tillgodoses kommer det innebära en bedömning som tar en viss tid, vilket riskerar att äventyra maximal effektivitet för förfarandet. Men varje enskilt ensamkommande barn ska få sitt bästa tillgodosett, även om det sker på bekostnad av andra intressen.

Käll- och litteraturlförteckning

Litteratur

Andersson, Hans E., *Överstatlig flyktingpolitik: staters samarbete inom suveränitetskänsliga områden*, 1. uppl., Boréa, Umeå, 2008

Boeles, Pieter, *European migration law*, 2. ed., Intersentia, Cambridge, 2014

Diesen, Christian, *Bevis. 8, Prövning av migrationsärenden*, 2., omarb. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2012

Freeman, Michael, *Article 3: the best interests of the child*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2007

Hettne, Jörgen & Otken Eriksson, Ida (red.), *EU-rättslig metod: teori och genomslag i svensk rättstillämpning*, 2., omarb. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2011

Hruschka, Constantin, 'The (reformed) Dublin III Regulation – a tool for enhanced effectiveness and higher standards of protection?' *ERA Forum* volume 15 2014 s. 469–483

Jareborg, Nils, 'Rättsdogmatik som vetenskap', *SvJT* 2004 s. 1–10

Kleineman, Jan i: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1. uppl., Studentlitteratur, Lund, 2013

Pobjoy, Jason M., 'The Best Interests of the Child Principle as an Independent Source of International Protection' *International & Comparative Law Quarterly* Volume 64 Issue 2 2015 s. 327–363

Rasmusson, Bodil, *Barnperspektiv: reflektioner kring ett mångtydigt och föränderligt begrepp*, Barnombudsmannen, Stockholm, 1994

Roskopf, Ralf (red.), *Unaccompanied minors in international, european and national law*, BWV, Berliner Wissenschafts-Verlag, Berlin, 2016

Sandesjö, Håkan, *Barnrättsperspektivet i asylprocessen*, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2013

Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, 3., [utök. och rev.] uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2015

Smyth, Ciara, *European asylum law and the rights of the child*, Routledge, London, 2014

Stern, Rebecca, *The Child's Right to Participation – Reality or Rhetoric?*, Uppsala 2006, Diss. 2006 Uppsala universitet

UNHCR, *Handbook on procedures and criteria for determining refugee status: under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, Rev. 2, Geneva, 1992

Källor

OFFENTLIGT TRYCK

Europeiska unionen

Avtal mellan Europeiska gemenskapen och Republiken Island och Konungariket Norge om kriterier och mekanismer för att fastställa vilken stat som skall ansvara för handläggningen av en asylansökan som görs i en medlemsstat eller i Island eller Norge, EUT 2001 L 93/40

Rådets beslut 2006/188/EG av den 21 februari 2006 om ingående av avtalet mellan Europeiska gemenskapen och Konungariket Danmark för att utvidga tillämpningsområdet för rådets förordning (EG) nr 343/2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredjeland har gett in i någon medlemsstat och för rådets förordning (EG) nr 2725/2000 om inrättande av Eurodac för jämförelse av fingeravtryck för en effektiv tillämpning av Dublinkonventionen, till att även gälla Danmark

Avtal mellan Europeiska gemenskapen och Schweiziska edsförbundet om kriterier och mekanismer för att fastställa vilken stat som ska ansvara för handläggningen av en asylansökan som görs i en medlemsstat eller i Schweiz, EUT 2008 L 53/5

Protokoll mellan Europeiska gemenskapen, Schweiziska edsförbundet och Furstendömet Liechtenstein till avtalet mellan Europeiska gemenskapen och Schweiziska edsförbundet om kriterier och mekanismer för att fastställa vilken stat som ska ansvara för handläggningen av en asylansökan som görs i en medlemsstat eller i Schweiz, EUT 2009 L 161/8

GA Cruz Villalón i C-648/11 MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department, EU:C: 2013:93

Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om ändring av förordning (EU) nr 604/2013 när det gäller att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en ansökan om internationellt skydd av ensamkommande barn utan någon familjemedlem, något syskon eller någon släkting som lagligen vistas i en medlemsstat, COM(2014) 382

Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning 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 (omarbetning), COM(2016) 270 final

Sverige

- Prop. 1996/97:25 Svensk migrationspolitik i globalt perspektiv
- Prop. 2009/10:232 Strategi för att stärka barnets rättigheter i Sverige
- Prop. 2016/17:121 Åldersbedömning tidigare i asylprocessen
- SOU 1997:116 Barnets Bästa i främsta rummet. FN:s konvention om barnets rättigheter i Sverige
- SOU 2003:51 God man för ensamkommande flyktingbarn

ELEKTRONISKA KÄLLOR

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 6 (2005) Behandlingen av ensamkommande barn och barn som har skilts från föräldrarna utanför ursprungslandet, CRC/C/GC/6, FN:s kommitté för barnets rättigheter trettonde sessionen, 1 september 2005, <<https://www.barnombudsman.se/globalassets/dokument-for-nedladdning/publikationer/allmanna-kommentarer/ak-06-behandlingen-av-ensamkommande-barn.pdf>>, besökt 2017-02-15

Barnrättskommitténs allmänna kommentar nr 14 (2013) om Barnets rätt att få sitt bästa satt i främsta rummet, CRC/C/GC/14, FN:s kommitté för barnets rättigheter sextioandra sessionen, 29 maj 2013, <<https://www.barnombudsman.se/globalassets/dokument-for-nedladdning/publikationer/allmanna-kommentarer/ak-14-barnets-ratt-att-fa-sitt-basta-satt-i-framsta-rummet.pdf>>, besökt 2017-02-15

Council of Europe: Parliamentary Assembly, Migrant children: what rights at 18?, Doc. 13505, 23 April 2014, <<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=20589&lang=en>>, besökt 2017-05-09

European Asylum Support Office (EASO), Annual Report on the Situation of Asylum in the European Union 2015, <https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/public/EN_%20Annual%20Report%202015_1.pdf>, besökt 2017-02-09

Migrationsverket, Rättsligt ställningstagande angående när en överföring till annan medlemsstat inte kan ske i enlighet med Dublinförordningen samt tillämpningen av den s.k. diskretionära klausulen i artikel 17.1 i Dublinförordningen – RCI 06/2014, 2014-01-14,

<<http://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=31515>>,
besökt 2017-04-12

Migrationsverket, Rättslig kommentar angående bedömning av ålder i
asylärenden - SR 35/2015 (upphäver RCI 13/2014), 2015-09-03,
<<http://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=35592>>,
besökt 2017-05-09

Migrationsverket, Rättslig kommentar angående överföringar till Ungern i
enlighet med Dublinförordningen - SR 13/2017, 2017-04-27,
<<http://lifos.migrationsverket.se/dokument?documentSummaryId=39409>>,
besökt 2017-05-17

Migrationsverket, Inkomna ansökningar om asyl rörande ensamkommande
barn 2016, senast körd 2017-01-01 17.01, <<https://www.migrationsverket.se/download/18.2d998ffc151ac3871592560/1485556054299/Inkomna+ans%C3%B6kningar+om+asyl+2016++Applications+for+asylum+received+2016.pdf>>, besökt 2017-03-28

UNHCR, The Dublin Regulation, 1 September 2009, <<http://www.unhcr.org/protection/operations/4a9d13d59/dublin-regulation.html?query=dublin%20regulation>>, besökt 2017-03-20

UNHCR, Unaccompanied and separated asylum-seeking and refugee
children turning eighteen: What to celebrate?, March 2014,
<<http://www.refworld.org/docid/53281A864.html>>, besökt 2017-05-09

UNHCR Bureau for Europe, Protecting the best interests of the child in
Dublin Procedures, February 2015, <<http://www.refworld.org/pdfid/54e1c2924.pdf>>, besökt 2017-03-20

Rättsfallsförteckning

EU-domstolen

Joined Cases C-411/10 and C-493/10 *N. S. v. Secretary of State for the Home Department and M. E. and Others v. Refugee Applications Commissioner and Minister for Justice, Equality and Law Reform*,
EU:C:2011:865

C-648/11 *MA, BT och DA mot Secretary of State for the Home Department*,
EU:C:2013:637

Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna

M.S.S. v. Belgium and Greece [GC], no. 30696/09, ECHR 2011-I

T.I. v. the United Kingdom, no. 43844/98, ECHR 2000-III

Migrationsöverdomstolen

MIG 2007:32

MIG 2016:16