



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Louise Trattner

En fråga om ålder

– bevisvärderingen vid medicinska läkarundersökningar av
ensamkommande barn

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Per Norberg

Termin: VT2017

Innehåll

1. Inledning	7
1.2 Syfte och Frågeställning	8
1.3 Metod	9
1.4 Material	9
1.5 Forskningsläge	10
1.6 Avgränsning	11
2. Bevisprövning	12
2.1 Bevistema	12
2.2 Utredningsskyldighet	12
2.3 Utredningsbörd	13
2.4 Bevisbörd	14
2.5 Beviskrav	15
2.5.1 Benefit of the doubt	15
2.5.2 Trovärdighet och tillförlitlighet	16
2.6 Bevisvärdering	17
2.6.1 Värdering av enskilda bevis	17
2.6.2 Sammanvägning av bevis	19
2.7 Att motbevisa en åldersbedömning	19
2.8 Överklagande	20
3. Gällande rätt	21
3.1. EU-rätt	21
3.1.1 Asylprocedurdirektivet	21
3.2 Svensk lagstiftning	22
3.2.1 Grundlagsskydd	22
3.2.2 Utlänningsförordningen och Utlänningslagen	22
3.3. Praxis och Myndigheters riktlinjer	23
3.3.1 Praxis	23
3.3.2 Myndigheters riktlinjer	24
4. Åldersbestämning	26
4.1 Medicinska åldersbedömningar	26
4.1.1 Socialstyrelsens uppdrag	27
4.1.2 Rättsmedicinalverkets uppdrag	27
5. Kritik och bemötande	29
5.1 Socialstyrelsens kritik	29
5.2 Justitieombudsmannens kritik	29
5.3 Vetenskapliga studier	30
5.3.1 Etniska och socioekonomiska skillnader	30
5.3.2 Skillnader mellan könen	31
5.3.3 Populationsspecifika skillnader	31
5.3.4 Individuell nivå	31
6. Analys	33
7. Slutdiskussion	36

Förkortningar

Asylprocedurdirektivet	Europaparlamentet och rådets direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för att bevilja och återkalla internationellt skydd
Barnkonventionen	FN:s konvention om barnets rättigheter, New York den 20 november 1989
EASO	European Asylum, Support Office
EU	Europeiska Unionen
JO	Justitieombudsmannen
MIG	Migrationsöverdomstolens prejudikatsamling
Prop.	Proposition
RCI	Migrationsverkets rättsliga ställningstaganden
RF	Regeringsform (1974:152)
Rättighetsstadgan	EU:s stadga om de grundläggande rättigheterna
UtlF	Utlänningsförordningen (2006:97)
UtlL	Utlänningslag (2005:716)
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees - Förenta Nationernas flyktingorgan

Summary

Changes in Sweden's migration and asylum policies are constantly occurring as a topic in the political debate.

When a foreigner hands in their asylum application to the Swedish Migration Agency a decision must be made rather quickly. It has become a common issue for unaccompanied children to prove their identity. The part of the identity that matters the most for the Swedish Migration Agency is the question "how old is the child". Being considered an "undocumented migrant" by the administration rather than an "unaccompanied child" can affect the child significantly in the asylum process. When a child is under 18 years old it has legal rights that an adult in the same situation would not have.

Age assessments should be done to secure the age of many unaccompanied children. To establish the unaccompanied child's age the National Board of Forensic Medicine impose medical examinations. This is done when documentary evidence cannot make the identity probable.

This essay seeks to address the issues that arise when the Migration Agency must establish the unaccompanied child's age through medical examinations.

I have initially described how the burden of proof is placed in asylum cases. Swedish and EU legislation and general principles of law regulates this. Central aspects of the Swedish criminal trial procedure, regarding matters of evidence has been analyzed. Throughout the introduction to the subject, the age assessment has been in constant focus. This essay systematically reviews the duty to investigate, the burden of investigation and the burden of proof. The assessment of evidence and the possibility of appeal is thereafter made clear. I have studied the legislation of age assessments. This first by showing how the age assessments have been expressed in both

national and EU legislation. I have also tried to clarify Swedish case law and guidelines from Swedish authorities on the subject. The final part of the dissertation tries to reflect critical perspectives by Swedish authorities, “Parliamentary Ombudsmen” and finally researchers through scientific studies.

The analysis gives a systematic review of the legislation and seeks to round up the essay in a personal discussion.

Sammanfattning

Asylrätten är i ständig förändring och är ofta i fokus i den politiska debatten. Kritik mot förändringar finns alltid från olika håll.

När en person lämnar in sin asylansökan till Migrationsverket måste ett beslut fattas förhållandevis snabbt. Migrationsverket ska i utredningen av en persons asylansökan ta ställning till den sökandes identitet. Det är upp till den enskilde att klarlägga sin ålder som en del av sin identitet. För många ensamkommande barn har detta blivit en svår bevisfråga då barnen ofta flyr sina hem under omständigheter vi här i Sverige knappt kan föreställa oss. För den sökande påverkas hanteringen av asylärendet om den sökande är under 18 år. De medicinska åldersbedömningar Rättsmedicinalverket på uppdrag av regeringen utför har därför blivit ett hjälpmedel som alltjämt används för att fastställa den sökandes ålder.

Den här uppsatsen kommer behandla problematiken som uppstår när Migrationsverket ska avgöra åldern på ensamkommande barn som söker uppehållstillstånd i Sverige.

Jag har med hjälp av rättsdogmatisk metod inledningsvis redogjort för bevisprövningen i asylrättsmål. Detta gjordes med stöd i svensk lagstiftning och allmänna rättsprinciper med fokus på åldersbedömningsfrågan. Jag har steg för steg gått igenom utredningsskyldighet, utredningsbörda och bevisbörda för att till slut landa i bevisvärderingen och möjligheten att överklaga besluten. Därefter har jag studerat åldersbedömningar i gällande rätt. Först genom att gå in i regleringen på EU-rättslig nivå och sedan motsvarande regleringar i svensk gällande rätt, myndigheters riktlinjer för åldersbedömning och slutligen praxis. Jag har vidare redogjort för hur de medicinska åldersbedömningarna utförs i praktiken. Den avslutande delen av avhandlingen rör kritiska perspektiv framförda av myndigheter, JO och slutligen forskare genom vetenskapliga studier.

I analysen ges en systematisk genomgång för rättsläget för att i slutdiskussionen föra en argumentation kring frågeställningen.

1. Inledning

Den här uppsatsen kommer behandla problematiken som uppstår när Migrationsverket ska avgöra åldern på ensamkommande barn som söker uppehållstillstånd i Sverige.

De senaste åren har antalet asylsökande ökat kraftigt i Sverige. Sverige fick 2016 in 28 939 ansökningar om asyl. Av dessa var 2 199 ensamkommande barn.¹ Enligt 4 kap 1 § Utlänningslagen(UtL) (2005:716) anses en utlänning som befinner sig utanför det land han är medborgare i på grund av välgrundad fruktan för förföljelse falla under definitionen för att vara flykting.

Med ensamkommande barn avses i 1 kap 2 § UtL en person under 18 år som anländer till EU-medlemsstaterna utan en vuxen person som ansvarar för hen eller som efter att ha anlämt blivit lämnad av en vuxen med ansvar över hen.²

Betydelsen av att bedömas som barn är stor då ett barn i asylprocessen behandlas annorlunda i många hänseenden till skillnad från en vuxen. Handläggningen av ärendet förändras beroende på den sökandes ålder, gällande hur den sökande behandlas men också hur den materiella handläggningen av ärendet går till. Genom hela prövningen ska hänsyn till barnets bästa tas. Man har som barn bland annat rätt till skolgång, hälso- och sjukvård, boende och att bli tillförordnad god man under ärendets handläggningstid.³

Trots att det ligger på den sökande att göra sin ålder sannolik i ett steg av hens identifiering har det ökade antalet ensamkommande lett till ett behov

¹ Migrationverkets statistik över ensamkommande barn.
<https://www.migrationsverket.se/Andra-aktorer/Kommuner/Om-ensamkommande-barn-och-ungdomar/Statistik.html>.

² Prop. 2009/10:31 s. 92.

³ SR 35/2015, 1 kap 10 § UtL, art 3 Barnkonventionen, FN:s konvention om barnets rättigheter New York den 20 november 1989.

av modernisering och effektivisering. De medicinska åldersbedömningar som görs på initiativ av Migrationsverket har en avgörande funktion vid mål där den asylsökande inte kan styrka sin ålder.⁴

Regeringen har sedan våren 2016 arbetat för att förändra dessa medicinska åldersbedömningar. Bland annat har Rättsmedicinalverket har fått i uppdrag att säkerställa att medicinska åldersundersökningar som görs idag ska ske rättssäkert och så tidigt i asylprocessen som möjligt.⁵

De medicinska ålderbedömningarna har getts stort bevisvärde i praxis, dock inte helt okritiserat. Det står inte helt klart hur säkra metoderna för åldersbestämningen är och kritiker lyfter frågan att bevisvärdet borde sänkas för att möjliggöra att en motbevisning av dessa åldersbedömningar ska kunna ske.⁶

1.2 Syfte och Frågeställning

Uppsatsen kommer i synnerhet behandla åldersbedömningens bevisvärde efter ändringarna i regleringarna hösten de senaste åren. Uppsatsen ska fastställa migrationsrättens bevisteorier och applicera dem på åldersbedömningen av ensamkommande barn som söker asyl. Detta ska göras med fokus på de läkarundersökningar som sker i fall där Migrationsverket har svårt att avgöra hur gammal den asylsökande är. Jag ska för att uppnå syftet med uppsatsen besvara följande frågeställningar:

- Hur görs bevisvärderingen i ärenden där man tvivlar på den sökandes ålder och vilken roll spelar medicinska läkarutlåtanden vid bedömningen?

⁴ 2 kap 1 § UtL, MIG 2011:11.

⁵ Prop. 2016/17:121 s 14 f., Ds 2016:37 s. 9.

⁶ Noll, Svåra problem med åldersbedömning, 2014.

- Hur går åldersbedömningen av ensamkommandebarn till i asylprocessen idag?
- Är de medicinska åldersbedömningarna förenliga med gällande rätt och allmänna rättsprinciper?

1.3 Metod

Jag kommer i uppsatsen noga utreda bevisvärderingsteorier och lagstiftning som täcker åldersbedömningar för att analysera hur de nya metoderna för medicinska åldersundersökningar kommer påverka bevisvärderingen. Jag har kommer i uppsatsen tillämpa rättsdogmatisk metod. Metoden innebär en tolkning och analys av rättskällor. Detta i syfte att fastställa gällande rätt.⁷ Då det inte kommit någon praxis sedan lagen ändrades ska jag med hjälp av gamla rättsutlåtanden analysera hur värderingen av läkarutlåtanden som bevis kommer kunna ske i framtiden. Inom den rättsdogmatiska metoden ingår även att redogöra hur lagstiftningen borde utformas. Detta kommer göras i slutdiskussionen.

1.4 Material

Då ämnet är förhållandevis nytt har det därför inte hunnit diskuteras så mycket i litteraturen än. Jag har i avhandlingen försökt behandla åldrad litteratur och utesluta det som idag är förlegat. Detta kommer att innebära att reflektionerna i slutet av arbetet till stora delar kommer vara ensidiga uttalanden från förarbeten till de nya metoderna och den nya lagstiftningen på området. Jag kommer utöver detta skriva avhandlingen med utgångspunkt i regeringens propositioner ”Ny instans- och processordning i utlännings- och medborgarskapsärenden” (2004/05:170) och ”Åldersbedömning tidigare i asylprocessen” (Prop. 2016/17:121), praxis

⁷ Korling, F. & Zamboni, M s. 21 ff.

med utgångspunkt i det ledande rättsfallet på området, MIG 2014, och riktlinjer från internationella organ och svenska myndigheter såsom Migrationsverket, Socialstyrelsen och Rättsmedicinalverket. Jag fann verkligen FN:s flyktingorgan, UNHCR:s (United Nations High Commissioner for Refugees) handbok och riktlinjer behjälpliga rörande bevisprövningen i asylrättsmål.

Jag har sökt i några olika databaser, framför allt InfoTorg Juridik, Karnov och Zeteo. Mina sökningar har framför allt bestått av sökorden ålder* asyl* i kombination samt åldersbedömningar. Förutom lagstiftning på området ledde detta mig till kritik mot åldersbedömningar från JO och erkända professorer. På InfoTorg hittade jag en kort artikel med kritiska perspektiv på åldersbedömningarna som Gregor Noll hade skrivit 2014. Jag valde då att kontakta honom för ytterligare handledning om var jag kunde hitta fördjupning på området. Gregor ledde mig till ” “Junk Science? Four Arguments Against the Radiological Age Assessment of Unaccompanied Minors Seeking Asylum” som ytterligare guidade mig vidare till de primära studierna som ligger som underlag för kritiken. De finns att hitta på databasen LUBsearch som finns att tillgå på Juridiska Fakulteten i Lund.

1.5 Forskningsläge

Åldersbedömningar av ensamkommande barn är ett förhållandevis nytt område inom asylrätten. De nya riktlinjerna och snabba förändringar i lagstiftningen har gjort att litteraturen som fokuserat på medicinska åldersutredningar på barn har passerat sitt ”bäst före-datum”. Ämnet är omdiskuterat däremot inte studerat vetenskapligt. Gregor Noll, professor vid Juridiska Fakulteten i Lund, har flera år varit den främsta kritikern bevisvärdering som sker vid medicinska åldersbedömningar.

1.6 Avgränsning

Jag har i avhandlingen valt att fokusera på bevisvärderingen som sker vid åldersbedömningar i asylrätten. Att ta in andra omständigheter som kan påverka ett asylbeslut här skulle anses överflödigt.

Även om internationella perspektiv och EU-rätten har ett stort inflytande kommer jag endast kort gå in på EU-rätten och dess tillämpning för att fokusera på den svenska implementeringen och hur vi avgör frågan i Sverige.

Jag kommer utgå ifrån att du som läser detta har grundläggande kunskaper inom migrationsrätten och därmed vet vad det innebär att vara en asylsökande. Begrepp som non-refoulement, asyl, uppehållstillstånd o dyl. kommer därför inte redogöras för i den här uppsatsen.

Även om 15 års gränsen kan vara avgörande inom straffrätten har jag i uppsatsen valt att fokusera på åldersbedömningarna som görs på personer som riskerar att bedömas vara över 18 år och därmed riskerar att utvisas. Jag kommer därför inte ta upp fall som rör ålder i brottmål.

Jag har valt att inte fördjupa mig i barnrättsperspektivet då jag ansett att detta perspektiv på åldersbedömningar utförligt redogjorts för i litteraturen.

2. Bevisprövning

I asylprocessen måste den sökandes identitet fastställas. I stort innebär detta att personen måste kunna visa på sitt namn, ålder och medborgarskap. Då det sällan finns tillräcklig bevisning att tillgå i målet blir bevisprövningen således en central fråga. Nedan ska klarläggas hur bevisprövningen går till i migrationsrätten med fokus på åldersbedömningen av ensamkommande barn.

2.1 Bevistema

För att sätta ramen för processen måste först konstateras vad som ska bevisas vilket framgår av 4 § Förvaltningsprocesslagen (1971:291) (FPL). Bevistemat kan enkelt förklaras med vad den sökande vill styrka med varje särskilt bevis. Bevistemat som följer av den här uppsatsens frågeställning är den asylsökandens ålder med fokus på att den ensamkommande ska visa på att den är under 18 år.⁸

2.2 Utredningsskyldighet

En myndighets utredningsskyldighet framgår av officialprincipen. 4 § FPL och 8 § förvaltningslagen (1986:223) (FL) återspeglar principen och meddelar att domstolarna i förvaltningsrättsliga mål ska se till att målet blir så utrett som dess beskaffenhet kräver. I många fall innebär det att rätten utreder ärendet självständigt oavsett vilken bevisning den enskilde har lagt fram i målet. Även om det inte finns uttryckligt lagstöd för det gäller utredningsskyldigheten enligt officialprincipen även för myndigheter.⁹

⁸ Diesen (2003) s. 16.

⁹ Prop. 2004/05:170 s. 154 f.

2.3 Utredningsbörda

Utredningsbörda innebär att en part har bördan att utreda och samla in det man har att bevisa i målet. Vanligt förekommande i förvaltningsrättsliga ärenden är att utredningsbördan ligger på den enskilde i mål som kan verka gynnande för personen. Motsatsvis till gynnande mål ligger utredningsbördan ofta på myndigheten i mål som vars utgång kan verka betungande för den enskilde. Mål med särskilda skyddsbehov kräver däremot en större utredning på initiativ av myndigheten.¹⁰

Den sökande ska till den aktuella myndigheten ge in samtliga dokument som kan vara av betydelse för bedömningen. Vad som krävs av myndigheten i asylrättsmål är att man i större utsträckning än i andra mål inom förvaltningsrätten reder ut oklarheter och verkar för att den sökande ska komma in med så mycket bevisning som möjligt i målet.¹¹ Detta då det finns ett stort skyddsbehov som behöver beaktas. I UNHCR:s ”Handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning” skrivs att man ”i vissa fall måste utnyttja alla till buds stående medel för att få fram erforderlig bevisning till stöd för den sökande ...”¹². Handboken är inte bindande för Sverige men UNHCR:s bedömningar och uttalanden ska beaktas vid handläggningen av asylärenden.¹³

Sammanfattningsvis kan konstateras att det på grund av skyddsbehovet i asylrättsärenden hos Migrationsverket ligger ett ytterligare krav på aktivitet i jämförelse med andra myndigheter. Detta förändras i och med det skyddsbehov den sökande har i asylprocessen.

¹⁰ Prop. 2004/06:170 s. 155.

¹¹ Prop. 2004/05:170 s. 154 f.

¹² UNHCR:s ”Handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställande av flyktingars rättsliga ställning” härefter ”UNHCR:s Handbok” art. 196.

¹³ MIG 2013:15.

2.4 Bevisbörda

Utredningsbörda och bevisbörda har en stark koppling till varandra. För att reda ut bevisbördan i mål rörande ålder och asyl där utredningsbördan ligger fördelad på båda parterna måste först redas ut hur börden fördelas i allmänna förvaltningsrättsliga mål.¹⁴

Med börda menas inte ett tvång på parten att komma in med bevisning, det ses mer som att en part bär en risk som innebär att den kommer att förlora målet om bevisningen inte är tillräcklig. Huvudregeln i många dispositiva tvistemål är att den part som åberopar en omständighet ska ha bevisbörda för den i målet.¹⁵ I förvaltningsrätten kan man däremot se en tendens att bevisbördan läggs på den enskilde vid beslut som kan verka gynnande för denne och på myndigheten i mål som kan komma att leda till för den enskilde betungande utfall.¹⁶

UNHCR:s handbok föreskriver däremot att trots att den sökande har bevisbördan ska utredaren aktivt medverka för att den sökandes bevisning är tillräcklig i asylrättsliga mål.¹⁷ Sverige har i praxis efterföljt handbokens riktlinjer genom att i flera rättsfall konstatera att det är den asylsökande som har bevisbördan för att styrka sin identitet.¹⁸

Sammanfattningsvis ska börden att bevisa sin ålder i asylrättsmål alltid ligga på den sökande trots en delad utredningsbörda.¹⁹

¹⁴ Ragnermalm s. 112.

¹⁵ Diesen (2012) s. 74 f.

¹⁶ Diesen (2012) s. 74 f.

¹⁷ UNHCR:s Handbok art. 196.

¹⁸ MIG 2006:1, MIG 2007:9, MIG 2011:11, MIG 2014:1.

¹⁹ MIG 2014:1.

2.5 Beviskrav

När bevisbördan klarlagts fastställs hur högt kravet på bevisningen av den sökandes ålder ska vara för att identiteten ska anses vara bevisad. I förvaltningsrätten är beviskravet olika beroende på vilket mål det rör sig om. Man löser måltyperna med olika bevisteorier och man kan därför inte förklara förvaltningsrättens beviskrav översiktligt.²⁰

Det har konstaterats att beviskravet det inte ska vara för strikt i migrationsrätten. Det som krävs är att den sökande genom bevisning ska göra sin, i detta fallet, identitet sannolik.²¹ Vad gäller ensamkommande barn är beviskravet detsamma som för vuxna. Då det ofta finns begränsat med bevisning och därför är svårt för barnet att göra sin identitet sannolik ska faktorer som barnets mognad, ålder och individuella förutsättningar att lämna in aktuella dokument tas in i beräkningen och eventuellt underlätta för den sökande.²² Bevislättningen sker i enlighet med principen om tvivelsmålets fördel, ”benefit of the doubt” som ska utvecklas under en egen rubrik.

2.5.1 Benefit of the doubt

I många asylrättsfall kan den sökande inte inskaffa bevisning till stöd för en rad omständigheter. Hade det krävts av den sökande att denne ska kunna bevisa samtliga omständigheter hade en majoritet av alla flyktingar inte beviljats uppehållstillstånd. Till fördel för den sökande säger UNHCR därför att principen ”benefit of the doubt” ska tillämpas. Det innebär att omständigheter det råder tvivel om ska stå till den sökandes fördel.²³ För att den här bevislättningsregeln ska kunna tillämpas finns ett antal rekvisit uppställda. Den sökande ska ha gjort ett ärligt försök att göra sin

²⁰ Diesen (2012) s. 223 f.

²¹ UNHCR:s Handbok art 197, SR 35/2015, MIG 2007:9.

²² RCI 03/2013.

²³ UNCHR:s Handbok art. 203 & 204.

berättelse sannolik. Vidare ska den sökandes trovärdighet inte kunna betvivlas efter att all tillgänglig bevisning har inhämtats.²⁴

Trovärdigheten spelar också in som en pådrivande faktor till benefit of the doubt.²⁵ Detta beskrivs mer utförligt i nedanstående stycke.

2.5.2 Trovärdighet och tillförlitlighet

Trovärdighetsbedömningen är en stor del i bedömningen av en persons asylansökan. Det är inte ett lagstadgat krav att trovärdighet föreligger men det har fått stor betydelse i asylprövningen.²⁶ Den sökandes utsaga är ofta den primära och ibland enda bevisningen.²⁷ Det som hänt personen har skett på en plats långt bort från landet det bedöms och har i många fall skett långt bak i tiden. Det den sökande fått vara med om i ursprungslandet finns sällan dokumenterat. En bedömning av om berättelsen är trolig måste därför göras.²⁸

UNHCR har de senaste åren arbetat i syfte att utreda trovärdighetsbedömningarna som sker i EU:s medlemsstater. 2013 kom rapporten ”Beyond Proof” som bland annat menar på att trovärdighetsbedömningen inte bör vara ett lotteri beroende på vilken handläggare man får. Konsekvenserna för avslag av ansökan blir för stora för individen för hen ska vara beroende av en persons subjektiva uppfattning.²⁹ Vidare anser UNHCR att en konstant, transparent och lagstyrd prognos ska göras.³⁰ Rapporten menar på att den sökandes utsaga ska värderas jämte allt annat som stödjer utredningen som kan verka

²⁴ MIG 2007:12, MIG 2007:37.

²⁵ Thorburn Stern, Wikström s. 159 f.

²⁶ Thorburn Stern, Wikström s. 163, MIG 2007:37.

²⁷ EASO, (European Asylum, Support Office), Practical Guide. Evidence Assessment, 2015, s. 14, härefter ”EASO (2015)”.

²⁸ Thorburn Stern, Wikström s. 159 f.

²⁹ EASO (2015) s. 9.

³⁰ Beyond Proof -Credibility Assessment in EU Asylum Systems, 2013 s. 256. Att klarlägga hela rapporten är inte möjligt på så lite utrymme. Jag rekommenderar rapporten som fördjupning för den intresserade. Härefter ”Beyond Proof (2013)”.

relevant för ärendet. Det kan vara allt från ljudfiler, ärr på den sökande till expertutlåtanden.³¹

Trovärdighetsbedömningen av den muntliga utsagan ska enligt Migrationsverket ske enligt etablerade principer. Man ställer i bedömningen särskilt stora krav på att berättelsen är sammanhängande, detaljerad och inte går emot det som är allmänt känt om omständigheterna övrigt. Om skriftlig bevisning saknas har förhållanden i hemlandet stor betydelse.³²

2.6 Bevisvärdering

Vid prövningen av bevisning i asylprocessen tillämpas alltid fri bevisföring och fri bevisvärdering. Det innebär att det inte finns någon specifik reglering hur värderingen av bevisen ska gå till. Klart står dock att bedömningen inte ska vara subjektiv och godtycklig.³³ Nedan ska bevisvärdering i asylprocessen med fokus på åldersbedömningar redogöras för ytterligare.

UNHCR försöker eftersträva en metod i bevisprövningen baserat på objektiva principer. Även Diesen trycker på att det krävs objektiva metoder för att nå upp till kravet att lika fall ska behandlas lika. Genom att ett beslut måste motiveras klart och tydligt och dessutom kan överklagas ges en möjlighet att avgöra om beslutet fattats rationellt och i enlighet med likhetsprincipen. Överinstansernas praxis skapar i sin tur objektiva rekvisit och principer för underinstanserna att följa.³⁴

2.6.1 Värdering av enskilda bevis

Migrationsverket menar på att det inte endast är ett pass som kan styrka en persons identitet, även annan dokumentation kan ges in för att göra den

³¹ Beyond Proof (2013) s. 27 f.

³² SR 35/2015 s. 3.

³³ Nyström s. 71.

³⁴ Diesen (2012) s. 213.

sökandes identitet sannolik.³⁵ Kravet kan nås upp till genom att den sökande lägger fram enskilda bevis bland annat i form av specifik landinformation eller stöd i avgöranden från högre instans.³⁶ UNHCR har i sina rekommendationer uttryckligen godkänt att den sökandes utsaga är det enda som ligger till grund för bedömningen.³⁷

I praktiken bör varje bevismedel värderas för sig för att se om de når upp till beviskravet "sannolikt". I asylrätten görs en värdering av enskilda bevis först för att sedan övergå till en samlad bedömning av all bevisning som ligger till grund för bevistemat.³⁸

Trovärdighetens betydelse i en asylprövning har tidigare redogjorts för. UNHCR beskriver i sin handbok trovärdigheten som ett viktigt komplement till all annan bevisning.³⁹ Att viss bevislättning ges vid hög trovärdighet ska dock inte tyda på att frågan bör bedömas med trovärdighet som enda bevisningen. Vid trovärdighetsbedömningen ser man bland annat till stödbevisning, uppkomsten av utsagan, relevansen av uppgifterna i utsagan och intryck i övrigt.⁴⁰

Ett bevismedel som ofta används är sakkunnigas yttranden. I mål rörande åldersbedömning ofta i form av läkarutlåtanden. Diesen menar i "Prövning av migrationsärenden" på att det finns en överhängande risk att yttranden från sakkunniga får för högt bevisvärde vid bedömningen. Han trycker på att juristen alltid måste göra en objektiv bevisvärdering oberoende av expertutlåtandet.⁴¹

³⁵ Migrationsverkets bedömning av identitetsdokument.

³⁶ Nyström s. 72.

³⁷ MIG 2007:12.

³⁸ Diesen (2012) s. 244 f.

³⁹ UNHCRs handbok art. 41 & 195.

⁴⁰ Diesen (2012) s. 248 ff. Här kan utförligt läsas vidare om bevisvärderingen av trovärdigheten för den som är intresserad.

⁴¹ Diesen (2012) s. 252 ff.

2.6.2 Sammanvägning av bevis

UNHCR:s handbok ger riktlinjer för sammanvägningen av enskilda bevis och menar på att det är den samlade erfarenheten som ska ligga till grund för bedömningen hos myndigheterna.⁴² Även EASO (European Asylum Support Office) står bakom principen att en samlad bedömning av samtlig bevisning bör ske.⁴³

När alla bevis värderats enskilt ska en samlad bedömning göras av all bevisning som lagts fram i målet. Bevisning som enskilt når upp till kravet sannolikt stärker varandra när de läggs fram tillsammans. Hjälpbevisning kan också stärka den ursprungliga bevisningen. Värderingen görs genom att huvudbevisningen först läggs fram för att sedan väga positiva och negativa hjälpfakta mot det. När all bevisning har vägts mot varandra görs till slut en bedömning om huvudbevisningen är tillräckligt stark för att nå upp till sannolikhetskravet.⁴⁴

2.7 Att motbevisa en åldersbedömning

För den sökande kan det verka hopplöst om man har en undersökning som visar på att man är över 18 år men det är inte alltid fallet. Den sökande kan lämna in andra handlingar i ett försök att motbevisa åldersbedömningen. Annan dokumentation till stöd för den sökandes ålder kan lämnas in jämte den sökandes utsaga och intyg från omgivningen eller referenspersoner. Den sökande har alltid möjligheten att granska åldersbedömningen och om man inte är nöjd med beslutet, överklaga.⁴⁵

⁴² UNHCR:s handbok art. 201.

⁴³ EASO (2015) s. 6 f.

⁴⁴ Diesen (2012) s. 265 ff.

⁴⁵ Nyström s. 91.

2.8 Överklagande

Det finns för den sökande en möjlighet att få ett beslut överklagat i en allmän förvaltningsdomstol. För migrationsärenden finns specifika domstolar som prövar myndighetsärenden, migrationsdomstolarna samt högsta instans, Migrationsöverdomstolen. Förvaltningsprocesslagen sätter ramen för hur prövningen ska gå till i domstolen men utöver detta kompletterar utlänningslagen och lagen om svenskt medborgarskap (2001:82) hur processen ska gå till i migrationsdomstolarna.⁴⁶

Den sökande kan efter ett beslut den inte är nöjd med överklaga Migrationsverkets beslutsmotivering till en migrationsdomstol.⁴⁷

Tidigare har Migrationsverket godtagit åldern den sökande angett i processen och tagit ställning till den sökandes ålder först när det slutliga beslutet om asylansökan getts. Den ensamkommande har endast kunnat överklaga beslutet i sin helhet.⁴⁸

En möjlighet att kunna överklaga åldersutredningen enskilt finns idag. Åldersbedömningen ska idag göras tidigare i processen för att den sökande ska kunna överklaga det tillfälliga beslutet innan beslutet om asylansökan kommit hen tillhanda.⁴⁹ För att den här typen av tillfälliga beslut ska kunna fattas måste det finnas ett tillräckligt underlag för myndigheten att fatta ett beslut på. Migrationsverkets kommer på grund av sin utredningsskyldighet i större utsträckning bedöma att en medicinsk åldersundersökning görs.⁵⁰ Regeringen anför att det endast i ”otvetydigt klara fall” inte kommer behöva göras en utförlig utredning om den sökandes ålder. Den sökandes asylprocess kommer behandlas direkt i enlighet med det tillfälliga beslutet.⁵¹

⁴⁶ Domstolsprocessen i utlännings- och medborgarskapsmål s. 7f.

⁴⁷ Diesen (2012) s. 311 f.

⁴⁸ Ds 2016:37 s. 9.

⁴⁹ Prop. 2016/17:121 s. 12 ff.

⁵⁰ Prop. 2016/17:121 s. 14 f.

⁵¹ Prop. 2016/17:121 s. 18 f.

3. Gällande rätt

För att kunna bedöma om åldersbedömningarna görs i enlighet med gällande rätt måste först redogöras för regleringarna för dem. Nedan ska redogöras kort för först de aktuella rättsreglerna i EU som kan vara direkt tillämpliga på frågan om åldersbedömning inom asylprocessen för att sedan gå vidare till den svenska lagstiftningen rörande åldersbedömningar.

3.1. EU-rätt

3.1.1 Asylprocedurdirektivet

Asylprocedurdirektivets⁵² (2013/32/EU) artikel 25.5 föreskriver möjligheten för länderna att använda sig av läkarundersökningar vid fastställandet av åldern på ensamkommande barn. Läkarutlåtanden ska ske i fall där ”medlemsstaterna efter allmänna uttalanden eller andra relevanta indikationer hyser tvivel beträffande sökandens ålder.” Är den sökandes ålder fortfarande osäker efter läkarundersökningen ska personen presumeras vara under 18 år, benefit of the doubt-principen används här som fördel för den sökande i tvivelaktiga mål.

Det framgår vidare i artikel 25.5 att den asylsökande måste ges utförlig information om undersökningen och konsekvenser som resultatet kan medföra. Informationen ska ges på ett språk den sökande förstår och ska innefatta konsekvenser av vägran till undersökning. Den ensamkommande ska kunna ge samtycke antingen själv eller genom sin företrädare. Slutligen föreskriver artikeln att ett avslag på en asylansökan inte endast får grundas på att den ensamkommande vägrat att genomgå en läkarundersökning. Istället framgår det i artikeln att myndighet ändå ska kunna fatta beslut om uppehållstillstånd även om barnet vägrat läkarundersökning.

⁵² Europaparlamentet och rådets direktiv 2013/32/EU av den 26 juni 2013 om gemensamma förfaranden för för att bevilja och återkalla internationellt skydd.

Det finns inget i direktivet som beskriver hur en läkarundersökning ska gå till. Vidare tillåter och tvingar därmed Rådets direktiv inte medlemsländerna att använda sig av läkarundersökningar för att avgöra åldern i osäkra fall.⁵³ Asylprocedurdirektivet har implementerats i Sverige genom Utlänningsförordningen (2006:97).

3.2 Svensk lagstiftning

3.2.1 Grundlagsskydd

Mänskliga rättigheter präglar Regeringsformens (1974:152) andra kapitel. Rättighetskatalogen avser alla som vistas i landet. Inskränkningar får endast ske genom lag enligt 2 kap 25 § RF. Rättigheterna gäller för alla, oavsett ålder. Asylsökande regleras inte specifikt i rättighetskatalogen men några regleringar kan anses vara av extra vikt vid åldersbedömningen. En medverkan till medicinsk åldersbedömning måste vara frivillig, annars står den i strid mot 2 kap 6 § RF som skyddar individen mot kroppsliga ingrepp.⁵⁴ 2 kap 12 § RF skyddar vidare mot diskriminering på grund av etniskt ursprung.⁵⁵

3.2.2 Utlänningsförordningen och Utlänningslagen

Den svenska Utlänningsförordningen (2006:97) (UtlF) återspeglar vad som ovan framförts om Asylprocedurdirektivet. I förordningens 4 kap 21 d § framgår det att Migrationsverket efter den ensamkommandes samtycke kan begära att en medicinsk åldersutredning görs. Precis som tidigare förklarat är en person som är under 18 år att anse som barn enligt 1 kap 2 § UtIL. Handläggningen av ett ärende sker olika beroende på om den sökande anses vara vuxen eller barn. I fall som rör barn ska man enligt lagens 1 kap 10 §, som har sin grund i art 3 i barnkonventionen, beakta såväl barnets hälsa,

⁵³ Åldersbedömning inom ramen för asylprocessen- en etisk analys s. 12.

⁵⁴ Prop. 2016/17:121 s. 25, UM 3793-11.

⁵⁵ Prop. 2009/10:80 s. 248.

utveckling som barnets bästa i övrigt. Ett barn får bland annat hjälp genom att god man utses och socialstyrelsen bestämmer var barnet ska bo.⁵⁶ Barn som söker asyl har även andra rättigheter än vuxna asylsökande. De har rätt till skolgång, hälso- och sjukvård på samma villkor som svenska barn. Då det fästs mycket vikt vid barnets bästa försvåras möjligheterna att utvisa barnet.⁵⁷ I övrigt finns begränsat material som reglerar åldersbedömningar. I enlighet med svensk rättsordning får praxis, myndigheters riktlinjer och andra förarbeten istället en betydande roll vid tolkningen av Asylprocedurdirektivet.

3.3. Praxis och Myndigheters riktlinjer

3.3.1 Praxis

En asylsökande ska enligt praxis göra sin identitet sannolik som en del av prövningen om behov av internationellt skydd. Identiteten består av namn, födelsestid och, som huvudregel, medborgarskap.⁵⁸

I de första avgörandena från Migrationsdomstolen lade domstolen stor vikt vid den sökandes trovärdighet. Detta i enlighet med UNHCR:s handbok (se ovan under ”trovärdighet”). Detta menar Diesen leder till risk för subjektiv bedömning.⁵⁹ Redan i MIG 2006:1 argumenterar exempelvis MiÖD för att bevisbördan ska läggas på den sökande enligt förvaltningsrättsliga principer⁶⁰

MIG 2014:1 är vägledande för bevisvärderingen vid åldersbedömningen. Den sökande hade till domstolen lagt fram bevisning i form av muntlig utsaga och en tazkira (Afghansk ID-handling likt ett myndighetspapper) som stödde att han skulle vara 16 år. Då Migrationsverket hade varit

⁵⁶ JO:s kritik mot Migrationsverket 2012.

⁵⁷ Prop 2016/17:121 s. 6.

⁵⁸ MIG 2007: 9, MIG 2011:11, MIG 2012:1.

⁵⁹ Diesen (2012) s. 247.

⁶⁰ MIG 2006:1, MIG 2007:9, MIG 2007:37, MIG 2011:11, MIG 2014:1.

tveksamma om åldern hade en medicinsk radiologisk åldersbedömning gjorts. Denna tydde på att den sökande skulle vara över 18 år.

Migrationsöverdomstolen ansåg att den muntliga utsagan i målet inte räckte till samt att tazkirans bevisvärde är begränsat då den är lättförfalskad. Man valde att bortse från den här bevisningen och göra avslag på ansökan. Detta trots att åldersbedömningen inte ansetts vara tydlig.

I fallet konstateras att den asylsökande som påstår sig vara underårig har bevisbördan för att göra sin ålder sannolik. Den sökande ska ges möjligheten att genomgå en läkarundersökning för att kunna fastställa sin ålder. Domstolen konstaterar vidare att muntliga uppgifter och den sökandes utseende inte kan väga mot en medicinsk åldersbedömning vid bevisvärderingen. Här ges även annan, lättförfalskad dokumentation lågt bevisvärde.

3.3.2 Myndigheters riktlinjer

Migrationsverket menar på att det inte endast är ett pass som kan styrka en persons identitet utan även annan dokumentation kan ges in för att göra den sökandes identitet sannolik. Däremot ställer sig myndigheten tveksam till utländska instrument för identifiering, bevisvärdet på dessa anses vara lågt.⁶¹

Migrationsverket utfärdade den 3 september 2015 en rättslig kommentar angående bedömning av ålder i asylärenden.⁶² Migrationsverket anser i den rättsliga kommentaren att de med stöd i MIG 2014:1 och asylprocedurdirektivet uppfyller sin utredningsskyldighet genom att informera den sökande om att det finns en möjlighet att genomgå en läkarundersökning för att fastställa personens ålder, hålla en muntlig utredning och genom att hämta in utredning från socialtjänsten. Genomgår personen inte en läkarutredning och Migrationsverket därmed inte får in ett

⁶¹ se Migrationsverkets bedömning av identitetsdokument.

⁶² SR 35/2015.

läkarutlåtande kan myndigheten idag fatta beslut uteslutande grundat på den information man fått in genom annan utredning, hur bristfällig denna än är.⁶³

⁶³ SR 35/2015 s. 3

4. Åldersbestämning

Barn som söker asyl har andra rättigheter än vuxna asylsökande. De har rätt till skolgång, hälso- och sjukvård på samma villkor som svenska barn. Då det fästs mycket vikt vid barnets bästa försvåras möjligheterna att utvisa barnet.⁶⁴ 18-årsgränsen är därför viktig. Det finns en rad olika metoder för fastställande av ålder. I första hand försöker Migrationsverket använda identitetshandlingar eller andra dokument som kan styrka den ensamkommandes ålder. Finns inte den här typen av dokument använder sig Migrationsverket i stor utsträckning av utsagor från den asylsökande (i den mån det inte är olämpligt enligt 1 kap 11 § UtIL), god man och andra sakkunniga såsom handläggare hos socialtjänsten. Metoderna används antingen var för sig eller tillsammans.⁶⁵

Nedan kommer de medicinska åldersbedömningar som idag används i asylprocessen beskrivas utförligare. Då det under ”Praxis och myndigheters riktlinjer” konstaterats att medicinska åldersundersökningar har högt bevisvärde är det av vikt att reda ut hur de går till för att förstå hur Migrationsverket resonerar i sin handläggning för att kunna avgöra om den sökande gjort sin ålder sannolik.

4.1 Medicinska åldersbedömningar

Då den sökande inte kunnat göra sin ålder sannolik på annan väg erbjuds den sökande en medicinsk åldersbedömning enligt 4 kap 21d § UtIF.⁶⁶ Dessa får ske så länge de går till enligt föreskrifterna i art 25.5 asylprocedursdirektivet. Om den asylsökande samtyckt till att genomgå en medicinsk undersökning ska Migrationsverket begära att Rättsmedicinalverket utför undersökningen.⁶⁷

⁶⁴ Prop. 2016/17:121 s. 6.

⁶⁵ Nyström s. 84f.

⁶⁶ SFS 2017:21.

⁶⁷ ”Rättsmedicinalverket om åldersbedömningar”

4.1.1 Socialstyrelsens uppdrag

Socialstyrelsen gjorde efter en metaanalys av 1571 vetenskapliga artiklar en översikt över de åldersbedömningar som finns att tillgå på radiologisk väg.⁶⁸ I utredningen var målet att hitta en tillväxtzon som utvecklas sent i människokroppen. Både tänder och hand/handled mognar färdigt när person är 17-19 år. En persons knäled är däremot färdigmognad först vid 24 års ålder.⁶⁹ Med utgångspunkt i av den här kunskapen gjordes analysen av de olika tillvägagångssätten.

Risken för en felbedömning var mycket större vid en tandundersökning jämfört metoden med magnetkamera av knäled. Däremot visades en skillnad mellan könen vid metoden med magnetkamera av knäled där risken för att en vuxen skulle bedömas vara barn var 3% för pojkar respektive 7% för flickor.⁷⁰

4.1.2 Rättsmedicinalverkets uppdrag

Rättsmedicinalverket har tidigare haft möjligheten att bistå Migrationsverket i med medicinska åldersbedömningar men gör från och med mars 2017 gör Rättsmedicinalverket på uppdrag från regeringen samtliga medicinska åldersutredningar i asylrättsmål. Uppdraget från regeringen innebar att åldersbedömningarna skulle ske ”*med stöd i vetenskaplighet, beprövad erfarenhet, rättssäkerhet, etik och de särskilda rättigheter som barn har enligt internationella konventionsåtaganden*”.⁷¹

Rättsmedicinalverket meddelade i en återrapportering att det inte finns någon fastställd metod som kan säkerställa en persons exakta ålder. Istället

⁶⁸ Socialstyrelsen, Metoder för radiologisk åldersbedömning, En systematisk översikt, 2016. s 7. Här efter ”Socialstyrelsen (2016)”.

⁶⁹ Socialstyrelsen (2016) s. 10.

⁷⁰ Socialstyrelsen (2016) s. 13.

⁷¹

<http://www.regeringen.se/49b17a/contentassets/d2df120b8eaa4e4fb09ae550d497aa3c/uppdrag-till-rattsmedicinalverket-att-genomfora-medicinska-aldersbedomningar>

använder Rättsmedicinalverket sig av flera metoder med utgångspunkt i Socialstyrelsens rapport för att uppskatta personers ålder.

De två undersökningar som används i bedömningen är röntgenundersökning med joniserande strålning av visdomständer och en magnetkameraundersökning av lårbenets nedre del.⁷² Vid framtagandet av metoderna har Rättsmedicinalverket tagit hänsyn till Barnrättsperspektivet samt etiska perspektiv.⁷³

Rättsmedicinalverkets avdelningschef Elias Palm menar att kroppen genomgår olika faser i en förutsägbar ordning. Faserna korrelerar med ålder genom en normalfördelningskurva. Man kan genom detta granska en tillväxtzon på en människa för att se hur utvecklad den är i förhållande till kurvan. Resultatet av röntgen av visdomständer bedöms av två av varandra oberoende tandläkare. Två läkare bedömer samtidigt oberoende av varandra den sökandes ålder genom att granska resultatet av magnetkameraröntgen.⁷⁴

Rättsmedicinalverket drar utifrån tandläkarnas och läkarnas analyser en slutsats i form av en sannolikhetsbedömning i textform.⁷⁵

⁷² <https://www.rmv.se/verksamheter/medicinska-aldersbedomningar/metoder/> hämtad 2017-05-10.

⁷³ Prop 2016/17:121 s. 10.

⁷⁴ Socialstyrelsen, 2016, s. 11 f, Presskonferens, Migrationsverket 2017-03-31, tillgänglig på Migrationsverkets Facebook-sida, Återkoppling Rättsmedicinalverket s. 7.

⁷⁵ <https://www.rmv.se/verksamheter/medicinska-aldersbedomningar/metoder/>

5. Kritik och bemötande

Kritik mot de medicinska åldersbedömningarna har framfört från olika håll. Nedan ska redogöras för några kritiska perspektiv från myndigheter och professorer.

5.1 Socialstyrelsens kritik

Socialstyrelsen menar främst att risken för en felbedömning är för stor vid en tandundersökning jämfört med andra etablerade metoder. Metoden med magnetkamera av knäleden har visat sig vara den mest effektiva undersökningen av en persons ålder. Metoden når dock inte kraven regeringen ställt att det ska vara en beprövad vetenskaplig metod då den inte används i andra länder.⁷⁶

Elias Palm förklarade att man därför valt att gå vidare med röntgen av visdomständer i kombination med magnetkameraundersökningen trots kritiken Socialstyrelsen ställde upp mot metoden. Rättsmedicinalverket har ställt som krav att båda tandläkarna oberoende av varandra gör bedömningen att tänderna inte mognat. Gör en av tandläkarna bedömningen att tänderna är mogna kan personen inte bedömas vara under 18 år. Detta, jämte en analys av personens knäleder menar Palm tar bort osäkerhetsmarginalen Socialstyrelsen lyfter fram i sin rapport.⁷⁷

5.2 Justitieombudsmannens kritik

Justitieombudsmannen har flertalet gånger kritiserat Migrationsverkets handläggning vid åldersbedömningar. 2012 fattade JO bland annat ett beslut efter kritik mot ett specifikt ärende med en åldersbedömning utan utredning. I ett ärende från 2013 kritiserades Migrationsverket för att i en inledande

⁷⁶ Socialstyrelsen (2016) s. 13.

⁷⁷ Presskonferens, Migrationsverket 2017-03-31.

åldersbedömning inte ifrågasatt den sökandes ålder för att sedan skriva upp åldern i samband med beslutet.⁷⁸ Sammanfattningsvis menar JO i beslutet att åldersbedömningar måste ske på ett rättssäkert sätt då besluten kan få oerhört negativa konsekvenser för den enskilda.

5.3 Vetenskapliga studier

5.3.1 Etniska och socioekonomiska skillnader

Rapporter har visat att det finns olika mognadsfaser vid bedömningen av visdomständerna för folk med olika etniska ursprung. Studier har visat att mongoler, kaukasier och folkgrupper från Afrika skiljer sig från varandra i några utvecklingsstadier. Studierna tydde på att man inte kunde anta att människans utveckling var enhetlig över hela världen.⁷⁹

Gregor Noll, professor vid Juridiska Fakulteten i Lund skriver i “Junk Science? Four Arguments Against the Radiological Age Assessment of Unaccompanied Minors Seeking Asylum” att dokumentationen av de socioekonomiska skillnaderna är för bristfällig för att ligga till grund för en åldersbedömningsmetod på ett vetenskapligt accepterat sätt.⁸⁰

Rättsmedicinalverket menar att skillnaderna har med socioekonomi att göra snarare än etniskt ursprung. En persons tillväxtsätt förändras när den flyttar från en region till en annan. Sämre levnadsstandarder kan bidra till långsammare skelettutveckling.⁸¹ Därtill bör tilläggas att magnetkamera av knä beror på studier gjorda i Frankrike där man har en hög socio-ekonomisk standard vilket innebär att om en felbedömning utifrån dessa studier ske skulle personen råka bedömas vara yngre än den är snarare än att det skulle finnas en risk för att ett barn klassas som vuxen. Detta menar Palm är i linje med principen för benefit of the doubt.⁸²

⁷⁸ JO 4107-2011, dnr. 539-2015 för ytterligare kritik se dnr. 6942-2013.

⁷⁹ A Olze and others, 2004.

⁸⁰ Noll, Junk Science 2016.

⁸¹ Återkoppling Rättsmedicinalverket s. 8.

⁸² Presskonferens, Migrationsverket 2017-03-31.

5.3.2 Skillnader mellan könen

Gällande bedömningen av knäleden med magnetkamera har det ansetts kunna föreligga skillnader mellan könen då flickors skelett utvecklas tidigare än pojkars. Rättsmedicinalverket reder fortfarande ut om skillnaden är tillräckligt stor för att ge utslag på åldersbedömningen.⁸³

5.3.3 Populationsspecifika skillnader

Studier har gjorts på tillämpningen av standardmetoderna inom åldersbedömningen på icke-västerländska populationer. Dessa tyder på att de etablerade metoderna för skelett- och tandutveckling förlorar sin relevans när de tillämpas på icke-västerländska populationer. En undersökning gjord 2010 resulterade i ett konstaterande att den här typen av röntgenmetoder inte gick att använda på barn i trakten kring Afghanistan och Pakistan. En studie gjord 2014 stödde den här teorin. Man hade i studien jämfört fyra olika etniska grupper (asiater, afroamerikaner, kaukasier och latinamerikaner) ålder utifrån skelettmognad. Studien pålitlighet vid jämförelsen mellan latinamerikaner och kaukasier men att andra populationer inte kan jämföras utifrån metoden.⁸⁴

5.3.4 Individuell nivå

PTSD och trauman kan påverka en person på individuell nivå. Ett trauma och PTSD kan alltså leda till att en person ser äldre ut, dvs utlösa ett förtidigt åldrande. En undersökning gjordes 2012 på ensamkommande barn i Storbritannien. Undersökningen visade att ca 34% av de ensamkommande från Afghanistan hade PTSD och att dessa i sin tur hade påverkat barnets utveckling. Man kan på personer som utvecklat PTSD påvisa åldrandeffekter på upp till 5 år, visar en studie. Vid full PTSD kan

⁸³ Återkoppling (2016) s. 8.

⁸⁴ M Mansourvar and others, 2014.

motsvarande person bedömas vara 10 år äldre än den är. Noll menar att man i analysen av åldersutredningars resultat måste ta eventuella trauman i beaktande. Det ska noteras att trauman i kombination av en mindre fördelaktig socio-ekonomisk uppväxt kan påverka åldern, menar Noll.

Noll konstaterar slutligen i sin kritik mot åldersbedömningarna att de är svåra att tillämpa i praktiken. Felmarginalerna måste tas i beräkning och läggas större vikt vid. Vetenskaplig vägledning för hur dessa faktorer vägs in i bedömningen verkar saknas. Noll menar även att även om kriterier och metoder finns uppställda har det visats på att slutsatserna av utredningarna är oberättigade.

6. Analys

Uppsatsen syfte var att fastställa migrationsrättens bevisteorier och applicera dem på åldersbedömningen av ensamkommande barn som söker asyl.

Avhandlingen skulle reda ut hur åldersbedömningar görs och hur de medicinska åldersundersökningarna bedöms vid bevisvärderingen. Frågan om de medicinska åldersundersökningarna sker i enlighet med gällande rätt och allmänna rättsprinciper skulle också belysas.

Bevisprövningen i migrationsrätten görs på grund av den sökandes utsatta situation lite annorlunda än i andra förvaltningsrättsliga mål. Principerna för bevisprövningen ska följas av domstol såväl som myndighet.

Migrationsverkets utredningsskyldighet är större än för andra myndigheter enligt officialprincipen som innebär att målet ska bli så utrett som dess beskaffenhet kräver. Migrationsrätten ansluter sig i bevisbördefrågan till en förvaltningsrättslig bevisteori där den sökande har bevisbörda för beslut som kan verka gynnande för den själv. Beviskravet, sannolikt, som ställs på den enskilde i asylrätten har lagts fram beroende av målets sköra karaktär.

Det är för den som söker asyl ofta svårt att inhämta bevisning för att göra sin ålder sannolik. Migrationsverket utgår ifrån bevisningen som lagts fram i målet i sin bedömning. Ofta rör det sig endast om den sökandes utsaga och yttranden från sakkunniga. Det som har skett under flykten har ofta skett på en plats långt bort och långt bak i tiden. Det finns sällan dokumentering till hjälp för att bevisa den sökandes utsagor. Till hjälp för den sökande finns principen ”benefit of the doubt”. En bevislättning ska enligt principen ske till den sökandes fördel när det finns omständigheter det råder tvivel om. I bedömningen görs även en trovärdighetsbedömning som kan stärka huvudbevisningen i en samlad bedömning. Den sökandes trovärdighet har fått en stor roll i praktiken.

Fri bevisföring och bevisvärdering präglar prövningen av asylrättsmål. Det finns krav på att bedömningen sker objektivt och att lika fall ska behandlas

lika. Man ska i asylprövningen först bedöma bevisvärdet på den sökandes utsaga, dokument och annan bevisning som lagts fram för bedömningen. Denna bevisning ska sedan efter en samlad analys nå upp till beviskravet sannolikt.

Den sökandes ålder spelar stor roll för hur handläggningen av ärendet kommer att ske. Barn har bland annat rätt till skolgång, hälso- och sjukvård, boende och att bli tillförordnad god man under ärendets handläggningstid.

Asylprocedurdirektivets artikel 25 behandlar medicinska åldersbedömningar inom EU-rätten och myndigheter ger riktlinjer för hur medicinska åldersutredningar ska gå till i Sverige. Om Migrationsverket betvivlar den sökandes ålder ska myndigheten ge den sökande en möjlighet att samtycka till att en medicinsk undersökning görs. Vägran att göra en åldersutredning ska inte ensamt leda till att den sökande får avslag på sin asylansökan. Skulle en medicinsk åldersbedömning ändå göras skulle detta stå i strid mot svensk grundlag.

De åldersutredningar som görs idag har Rättsmedicinalverket fått på uppdrag från regeringen att göra. I uppdraget skulle Rättsmedicinalverket göra rättssäkra åldersbedömningar med stöd i vetenskaplighet och beprövad erfarenhet. De två undersökningar som Rättsmedicinalverket kom fram till skulle göras är dels en röntgen av visdomständer, dels en magnetkameraundersökning av lårbenets nedre del. Tidigare har det lagts stor vikt på ålderbedömningarna i bevisvärderingen. Detta trots kritik från flera håll. Socialstyrelsen kritiserar de två metoder Rättsmedicinalverket lagt fram. De menar på att metoden där visdomständer bedöms inte är rättssäker då den har för stora felmarginaler. Metoden där magnetkameraundersökning används kritiserar då Socialstyrelsen menar att den är för ny för att nå upp till regeringens krav på beprövad erfarenhet och med stöd i vetenskaplighet. JO har flertalet gånger kritiserat åldersbedömningar genom att anklaga handläggare för att vara för subjektiva i sin bedömning. Kritiken riktades mot den tveksamma situationen som förelegat innan den sökande fick

beslutet på sin asylansökan. JO menade på att detta inte var rättssäkert. Möjligheten att överklaga ett tillfälligt beslut om ålder finns idag i hopp om att göra åldersbedömningen mer effektiv och rättssäker.

Flera studier har visat på att åldersbedömningarna som görs med medicinska åldersutredningar till stöd inte borde tillgodoses vid bevisvärderingen. Detta då man kan visa på stora skillnader mellan olika populationer. Differenser har kunnat påvisas även mellan könen och på personer med PTSD. Detta har Rättsmedicinalverket inte tagit med i sin bedömning och inte heller yttrat sig om. Istället läggs mycket vikt vid att läkarna och tandläkarna ska vara helt objektiva när de bedömer en persons ålder utifrån röntgen.

7. Slutdiskussion

Då de nya riktlinjerna för medicinska åldersutredningar och möjligheten att överklaga åldersbeslutet enskilt precis fått genomslag i praktiken kan endast spekuleras i vilka resultat dessa kommer frambringa. Följande diskussion ska försöka beräkna verkningarna av förändringarna och försöka förutspå hur dessa kan komma att påverka bevisprövningen.

Frågan om de medicinska åldersbedömningarna är förenliga med gällande rätt och allmänna rättsprinciper är inte lätt att besvara utan att blanda in personliga åsikter. Följande stycken kommer därför endast spegla mina egna funderingar.

Då lagstiftningen beträffande de medicinska åldersbedömningarna inte är särskilt detaljerad finns stort utrymme för myndigheterna att själva skapa riktlinjer för åldersbedömningarna.

Asylprocedurdirektivets artikel 25.5 föreskriver att ett avslag på en asylansökan inte endast får grundas på att den ensamkommande vägrat att genomgå en läkarundersökning. De medicinska åldersbedömningarna torde utifrån detta inte ges så högt bevisvärde vid bevisprövningen som det görs idag. Den sökande har knapphändiga möjligheter att göra sin ålder sannolik utan en medicinsk åldersbedömning och en vägran att göra en åldersbedömning kommer förmodligen nästan uteslutande leda till avslag på asylansökan. Man kan ställa sig frågan om detta är förenligt med 2 kap 6 § RF och skyddet mot påtvingade kroppsliga ingrepp. Vill det ensamkommande barnet inte genomgå en medicinsk åldersutredning ska hen inte behöva göra det.

Fram till dess att de nya riktlinjerna tillkommit har MIG 2014:1 fått stor betydelse i bedömningen av vilka bevis som ska ha värde. Dokument som ska kunna identifiera den sökande har inte lagts någon vikt vid då de anses vara lättförfalskade. Migrationsverket har i sin bedömning därför valt att lägga, enligt mig, för stor vikt vid de medicinska åldersbedömningarna.

Fram tills idag har vi dessutom inte kunnat vara säkra på vilka det är som faktiskt kommer att utsättas för den här typen av bedömning. Det verkar enligt mig vara en rätt subjektiv bedömning som görs huruvida du är trovärdig eller inte i frågan om din ålder. Jag anser inte att UNHCR:s krav på en objektiv bedömning uppfylls då det verkar som att det är ett rent lotteri vilken handläggare som hanterar ditt ärende. Att den enskilde handläggaren anser att du som sökande verkar trovärdig rörande din ålder och därmed anser att du inte behöver genomgå en medicinsk ålderbedömning känns för mig långt ifrån rättssäkert.

De medicinska åldersbedömningarnas säkerhet har vidare inte tagits i beaktande i Migrationsverkets utredning. Personligen tycker jag att Migrationsverket avskedar möjligheten för individen att identifiera sig på annat sätt snabbt för att få det ”lätt överstökat” med en medicinsk åldersbedömning.

Jag anser att de vetenskapliga studiernas kritik borde bemötas i större utsträckning i Rättsmedicinalverkets åldersutredningar. Jag väntar spánt på vad återkopplingen från Rättsmedicinalverket visar på (den ska komma oss tillhanda vilken dag som helst nu). Det kommer även bli spännande att se vad utredningen om skillnaderna mellan könen kommer leda till och hur Rättsmedicinalverket kommer beakta könsskillnader i den medicinska bedömningen.

Regeringen skriver uttryckligen i uppdraget till Rättsmedicinalverket att bedömningarna ska vara vetenskapligt beprövade, något metoden med magnetkameraröntgen inte kan anses vara. Även Rättsmedicinalverkets argumentation att en kombination av metoderna tar bort felmarginaler är enligt de vetenskapliga studierna inte etablerad vetenskap.

Framtiden

Enligt asylprocedurdirektivet ska åldersutredningar endast göras då Migrationsverket hyser tvivel beträffande den sökandens ålder. Den nya regleringen där åldersbedömning ska göras tidigare i processen riskerar att medicinska åldersutredningar kommer ske i majoriteten av ansökningarna.

Det kommer vara kostsamt men behöver dock inte endast vara negativt. En objektiv bedömning långt bort från handläggarens subjektiva värdering är att eftersträva. Det är av vikt att tydligare principer för hur bevisvärderingen ska genomföras tillkommer. Praxis i asylärenden är idag undermålig vilket försvårar objektiviteten i bedömningen. Klarare riktlinjer eller praxis hade kunnat motverka subjektiva bedömningar där allt för stor vikt läggs på trovärdighetsbedömningen. Det skulle även göra åldersbedömningarna mer förutsägbara för den sökande. Förhoppningsvis kan den nya möjligheten att överklaga de tillfälliga åldersbedömningarna alltså leda till en mer enhetlig praxis och fastställda principer för hur bevisvärderingen ska gå till vid åldersbedömningarna. Då ett avslag på asylansökan får stora konsekvenser för den sökande torde principen om "benefit of the doubt" få större genomslag i praxis i framtida tillämpning av de nya reglerna. Som det är nu har ett politiskt problem lösts akut med lösryckta myndighetsriktlinjer. Vad som behövs är objektiva principer i lagstiftningen på området. Om de nya medicinska åldersbedömningarna inte kommer visa sig vara effektiva och om de inte är förenliga med Regeringformen ser jag ytterligare bevislättning i form av sänkt beviskrav i frågan om ålder som den enda lösningen på problemet.

Käll- och litteraturförteckning

Otryckta källor

Migrationsverket och Rättsmedicinalverket om medicinska åldersbedömningar. Presskonferens 2017-03-31. Sändes i Ekot men finns även att tillgå på Migrationsverkets officiella Facebook-sida <https://www.facebook.com/migrationsverket/>

Tryckta källor

Litteratur

Diesen, Christian, Bevis. 7, Bevisprövning i förvaltningsmål, 1. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2003

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

Ekelöf, Per Olof m.fl., Rättegång IV, Nordstedts Juridik, 6 uppl., Stockholm, 2002

Korling, F. & Zamboni, M. (red.). Juridisk metodlära, 1. uppl., Lund: Studentlitteratur, 2013.

Nordh, Roberth, Bevisrätt C: bevisvärdering, Iustus, Uppsala, 2013

Nyström, V. Handbok för offentliga biträden i asylprocessen, 1. uppl., Stockholm: Norstedts juridik, 2014.

Ragnemalm, Hans, Förvaltningsprocessrättens grunder, 10., [rev.] uppl., Jure, Stockholm, 2014

Sandesjö, H. Barnrättsperspektivet i asylprocessen, 1. uppl., Stockholm: Norstedts juridik, 2013.

Thorburn Stern, R. & Wikström, H. Migrationsrätt skyddsbehov och trovärdighet : bedömning i asylärenden. Johanneshov, 2016

Trolle Önnerfors, E. & Wenander, H.. Att skriva rätt: goda råd för att skriva uppsats i juridik, 1. uppl., Stockholm: Wolters Kluwer, 2016.

Wennergren, Bertil, Förvaltningsprocesslagen m. m.: en kommentar, 5. uppl., Norstedts juridik, Stockholm, 2005.

Wennergren, Bertil & Essen, Ulrik von, Förvaltningsprocesslagen m.m. : en kommentar, 6., [omarb.] uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2013

Propositioner

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

Prop. 2009/10:31- Genomförande av skyddsgrundsdirektivet och asylprocedurdirektivet

Prop. 2016/17:121- Åldersbedömning tidigare i asylprocessen

Utredningsbetänkanden

Ds 2016:37- Åldersbedömning tidigare i asylprocessen

Övrigt tryck

Kritik mot Migrationsverket för åldersbedömningen av en asylsökande som uppgett sig vara minderårig, Justitieombudsmannen Hans-Gunnar Axberger, Beslutsdatum: 2012-12-12, dnr. 4107-2011

Kritik mot Migrationsverket för att ha tagit ställning till en asylsökandes ålder innan det slutliga beslutet i ärendet fattades, Justitieombudsmannen Cecilia Renfors

Beslutsdatum: 2016-05-16, dnr. 539-2015

Kritik mot Migrationsverket som utan att ha haft fog för det beslutade om en asylsökandes ålder innan beslut i asylärendet fattades,

Justitieombudsmannen Cecilia Renfors

Beslutsdatum 2015-04-09, dnr. 6942-2013

Justitiedepartementets Uppdrag till Rättsmedicinalverket att genomföra medicinska åldersbedömningar, Ju2016/03931/Å

RCI 03/2013- Rättsligt ställningstagande angående registrering av identitetsuppgifter

SR 35/2015- Rättslig kommentar angående bedömning av ålder i asylärenden

Elektroniska källor

Asylsökande till Sverige 2000-2016, Hämtad 2017-04-25

<https://www.migrationsverket.se/download/18.585fa5be158ee6bf362fd2/1485556063045/Asylsökande+till+Sverige+2000-2016.pdf>

Beyond Proof -Credibility Assessment in EU Asylum Systems, 2013,

Hämtad 2017-05-08

<http://www.unhcr.org/protection/operations/51a8a08a9/full-report-beyond-proof-credibility-assessment-eu-asylum-systems.html>

Domstolsprocessen i utlännings- och medborgarskapsmål, Hämtad 2017-04-16

http://www.domstol.se/Publikationer/Informationsmaterial/Broschyr_Domstolsprocessen_Migration.pdf

EASO, Practical Guide. Evidence Assessment, 2015, Hämtad 2017-05-19

https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/public/EASO-Practical-Guide_Evidence-Assessment.pdf

Migrationsverkets bedömning av identitetsdokument, Hämtad 2017-05-19

<https://www.migrationsverket.se/Privatpersoner/Bli-svensk-medborgare/Medborgarskap-for-vuxna/Styrkt-identitet/Migrationsverkets-bedomning-av-identitetsdokument.html>

Migrationsverkets statistik över ensamkommande barn, Hämtad 2017-05-11

<https://www.migrationsverket.se/Andra-aktorer/Kommuner/Om-ensamkommande-barn-och-ungdomar/Statistik.html>

UNHCR:s handbok om förfarandet och kriterierna vid fastställandet av flyktingars rättsliga ställning, Hämtad 2017-05-15

<http://www.asylumlawdatabase.eu/sites/www.asylumlawdatabase.eu/files/aldfiles/UNHCR%20Handbook%20SV.pdf>

Rättsmedicinalverket om åldersbedömningar, Hämtad 2017-04-01

<https://www.rmv.se/verksamheter/medicinska-aldersbedomningar/>,

Socialstyrelsen, Metoder för radiologisk åldersbedömning, En systematisk översikt, 2016. Hämtad 2017-04-04

<http://www.socialstyrelsen.se/Lists/Artikelkatalog/Attachments/20288/2016-7-4.pdf>

Åldersbedömning inom ramen för asylprocessen- en etisk analys.

Socialstyrelsen, Hämtad 2017-04-04

<http://www.socialstyrelsen.se/Lists/Artikelkatalog/Attachments/20213/2016-5-28.pdf>

Åtterrapporering avseende regeringsuppdrag till Rättsmedicinalverket att genomföra medicinska åldersbedömningar (Ju2016/03931/Å) Hämtad 2017-05-18

https://www.rmv.se/wp-content/uploads/Åtterrapporering_medicinska_aldersbedomningar_2016-11-15.pdf

Gregor Noll, "Svåra problem med åldersbedömning"

Publicerad 19 maj 2014, Fanns att tillgå i InfoTorgs databas 2017-04-23

Gregor Noll. "Evidentiary Assessment under the Refugee Convention: Risk, Pain and the Intersubjectivity of Fear" Leiden/BostonProof, Evidentiary Assessment and Credibility in Asylum Law (2005) Åtkomst via LUBsearch 2017-05-13

Gregor Noll. "Junk Science? Four Arguments Against the Radiological Age Assessment of Unaccompanied Minors Seeking Asylum." International Journal of Refugee Law, 28(2), 234-250. (2016) Åtkomst via LUBsearch 2017-05-13

A Olze and others, 'Forensic Age Estimation in Living Subjects: The Ethnic Factor in Wisdom Tooth Mineralization' (2004) 118 International Journal of Legal Medicine 170. Åtkomst via LUBsearch 2017-05-15

M Mansourvar and others, 'The Applicability of Greulich and Pyle Atlas to Assess Skeletal Age for Four Ethnic Groups' (2014) 22 Journal of Forensic and Legal Medicine 26. Åtkomst via LUBsearch 2017-05-15

Rättsfallsförteckning

MIG 2006:1

MIG 2007:9

MIG 2007:12

MIG 2007:37

MIG 2011:11

MIG 2012:1

MIG 2013:15

MIG 2014:1

UM 3793-11