

Innehåll

Sammanfattning	9
Författningsförslag	13
Förslag till lag om ändring i lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl.....	13
1 Ensamkommande barn - en definition och en bakgrund	17
1.1 Varför kommer barn till Sverige?.....	17
1.2 Begreppet ensamkommande barn.....	18
1.2.1 Förmynderskap.....	19
1.2.2 Vårdnadsfrågor.....	20
1.2.3 Slutsatser.....	21
1.3 Statistiska uppgifter.....	24
1.3.1 Asylansökningar och beviljade uppehållstillstånd.....	24
1.3.2 Asylsökande ensamkommande barns boenden.....	27
2 Översikt över reglering av betydelse för ensamkommande barns ställning	29
2.1 Inledning.....	29

2.2	FN:s konvention om barnets rättigheter.....	29
2.3	UNHCR Guidelines on Policies and Procedures in dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum.....	31
2.4	Arbetet inom EU beträffande ensamkommande barn	33
2.5	Europarådskonventionen och Haagkonventionerna	35
2.6	Utlänningslagen	36
	2.6.1 Inledning	36
	2.6.2 Frågor om uppehållstillstånd	37
	2.6.3 Utredning om barn	39
2.7	Lagen om mottagande av asylsökande m. fl.	40
2.8	Socialtjänstlagen	42
	2.8.1 Inledning	42
	2.8.2 Närmare om kommunens uppgifter enligt socialtjänstlagen	45
2.9	Lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga	49
2.10	Föräldrabalken.....	50
	2.10.1 Inledning	50
	2.10.2 Särskilt om vårdnad och förmyndarskap.....	50
	2.10.3 Särskilt förordnade vårdnadshavare och förmyndare	51
	2.10.4 Vårdnadshavares och förmyndares uppgifter.....	51
	2.10.5 God man i förmyndarens ställe.....	52
2.11	Svenska bestämmelser om internationella förhållanden.....	53
	2.11.1 Allmänt om bestämmelser om internationella förhållanden.....	53
	2.11.2 Regleringar angående förmyndarskap och god man	54
2.12	Sekretesslagen och andra sekretessbestämmelser	57

3	Mottagningsprocessen för asylsökande och andra utlänningar.....	61
3.1	Mottagandet av asylsökande m. fl. i Sverige.....	61
3.1.1	Särskilt om mottagandet av ensamkommande barn.....	64
3.1.2	Barn som erhållit uppehållstillstånd	68
4	Nordisk rättsjämförelse	71
4.1	Finland.....	71
4.2	Danmark.....	73
4.3	Norge.....	74
5	Tidigare utredningar och förslag.....	77
5.1	Inledning.....	77
5.2	Migrationsverkets och Socialstyrelsens rapport angående ett förbättrat mottagande av ensamkommande barn.....	78
5.2.1	Samverkan mellan Migrationsverket och kommunerna.....	78
5.2.2	Förslaget om avtalskommuner	79
5.2.3	En ny företrädare för de ensamkommande barnen.....	80
5.2.4	Diverse andra frågor av betydelse för ensamkommande barn.....	82
5.3	”EG-rätten och mottagande av asylsökande” (SOU 2003:89)	82
5.4	”God man för ensamkommande flyktingbarn” (SOU 2003:51)	83
5.5	Riksdagens revisorers Informationsrapport ”Ensamkommande barn” (2002/03:5).....	84

5.6	Integrationsverkets rapport till regeringen ”Ensamkommande barn – en uppföljning av introduktionsinsatser för mottagna åren 1998 – 2000”	85
6	Överväganden och förslag.....	87
6.1	Utgångspunkter för arbetsgruppens överväganden och förslag	87
6.1.1	Migrationsverket ansvarar för boendet	87
6.1.2	Kommunerna ansvarar för boendet	89
6.1.3	Avtalskommuner ansvarar för boendet	90
6.2	Rättslig reglering av betydelse för ett kommunalt mottagande av ensamkommande barn.....	91
6.2.1	Inledning	91
6.2.2	Regeringsformen.....	91
6.2.3	Kommunallagen	92
6.2.4	Lagen om offentlig upphandling.....	93
6.3	Ökat kommunalt ansvar för mottagande av ensamkommande barn	95
6.3.1	Asylsökande ensamkommande barn	95
6.4	Avtalskommuner.....	99
6.4.1	Utvidgad kommunal kompetens	100
6.4.2	Offentlig upphandling.....	105
6.4.3	Avtalen mellan Migrationsverket och kommunerna.	108
6.4.4	Vilka krav bör ställas på kommuner med vilka Migrationsverket avser att ingå avtal?	109
6.5	Ansvarig kommun.....	111
6.5.1	Asylsökande ensamkommande barn	111
6.5.2	Barn med uppehållstillstånd	115
6.6	Migrationsverkets boenden	118
6.6.1	Kvaliteten	118
6.6.2	Tillsyn.....	119

6.6.3	Sekretess	120
6.7	Landstingens uppgifter	123
7	Ekonomiska konsekvenser och ikraftträdande.....	125
8	Författningskommentarer	127
8.1	Förslag till lag om ändring i lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl.....	127

Sammanfattning

Ansvar för mottagandet av asylsökande i Sverige ligger i huvudsak på staten enligt vad som framgår av lag (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. Vad gäller asylsökande barn som anländer till landet utan sina föräldrar eller någon som enligt lag eller sedvana har trätt i föräldrarnas ställe eller som efter ankomsten lämnats utan ställföreträdare, s.k. ensamkommande barn, är ansvaret delat mellan Migrationsverket och kommunerna.

I februari 2002 gav regeringen Migrationsverket och Socialstyrelsen i uppdrag att förbättra mottagandet av de ensamkommande barnen. Myndigheterna redovisade i juni 2002 sina förslag i rapporten *Förbättringar i mottagandet av barn från annat land som kommer till Sverige utan medföljande legal vårdnadshavare (s.k. ensamkommande barn)* (UD2002/271/MAP).

Från bl.a. Migrationsverkets och Socialstyrelsens sida har hävdats att den nuvarande regleringen av mottagningsprocessen för ensamkommande barn leder till oklara ansvarsförhållanden. Det har vidare från olika håll föreslagits att kommunerna skall ta över hela ansvaret för dessa barn, vilket skulle bidra till att renodla ansvarsfördelningen mellan stat och kommun.

En interdepartemental arbetsgrupp inom Regeringskansliet har ansvarat för den fortsatta beredningen av frågan om mottagandet av ensamkommande barn med syfte att förbättra mottagandet. Arbetsgruppen behandlar och redovisar i denna departementspromemoria endast slutsatser och förslag rörande asylsökande ensamkommande barn.

I promemorian belyses den nuvarande ansvarsfördelningen mellan stat och kommun så som den framgår av främst socialtjänstlagen (2001:453) och lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl.

Arbetsgruppen redogör därefter för tre olika alternativ vad gäller mottagandet av asylsökande ensamkommande barn. De tre alternativen är följande. 1) Migrationsverket ansvarar för barnens boende och omvårdnad. 2) Kommunerna ansvarar för barnens boende och omvårdnad. 3) Migrationsverket har ett övergripande ansvar för barnens boende men att avtalskommuner huvudsakligen anordnar och ansvarar för boendet.

Arbetsgruppen föreslår i promemorian att mottagandet av ensamkommande barn förändras i enlighet med alternativ 3. Det reella mottagandet av asylsökande ensamkommande barn överförs därmed till de kommuner som tecknar avtal med Migrationsverket. Verket behåller huvudansvaret för mottagandet av asylsökande ensamkommande barn i enlighet med vad som framgår av lagen om mottagande av asylsökande m.fl. (LMA). Med en sådan ordning, i vilken avtalskommunerna anordnar och ansvarar för boendet, kommer kompetensen som finns i kommunerna de asylsökande ensamkommande barnen till nytta samtidigt som reglerna för tillsyn av institutioner och sekretesslagstiftningen blir tillämpliga även för gruppboenden för asylsökande ensamkommande barn. Migrationsverket har dock kvar ett övergripande ansvar för mottagandet av barnen och bör därför, vid en kraftig ökning av antalet asylsökande ensamkommande barn eller då plats saknas i en avtalskommun, kunna ha kvar en möjlighet att bereda dessa barn plats vid verkets boenden i avvaktan på att en kommun som ingått avtal med Migrationsverket kan ordna boende för barnet.

I promemorian föreslås vidare att ensamkommande asylsökande barn som beviljas uppehållstillstånd i framtiden skall ha rätt till fortsatt bistånd enligt LMA under maximalt en månad från den dag de beviljats uppehållstillstånd. Efter denna tid

ankommer det på socialnämnden i berörd kommun att ge barnet bistånd enligt vad som föreskrivs i socialtjänstlagen.

Arbetsgruppen föreslår vidare att regeringen i förordning (2004:294) med instruktion för Migrationsverket anger att boendeverksamheten för asylsökande ensamkommande barn och prövningsverksamheten skall utgöra självständiga verksamhetsgrenar för att sekretesslagstiftningen skall bli gällande mellan verksamhetsgrenarna.

Vidare föreslås att kommuner som tecknat avtal med Migrationsverket om att anordna boenden för asylsökande ensamkommande barn skall ha rätt till statlig ersättning för sina kostnader för boendet. Förslagen som lämnas i promemorian bedöms leda till kostnadsökningar motsvarande 5 miljoner kronor för staten.

De i promemorian föreslagna författningsändringarna föreslås träda i kraft den 1 januari 2006.

Författningsförslag

Förslag till lag om ändring i lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl.

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl.

dels att 2, 3 och 8 §§ skall ha följande lydelse,

dels att det skall införas en ny paragraf, 1 a §, med följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

1 a §

Med ensamkommande barn avses i denna lag en utländsk medborgare eller en statslös person under 18 år som anländer till Sverige utan sina föräldrar eller någon annan vuxen person som får anses ha trätt i förälders ställe eller som efter ankomsten lämnats utan sådan ställföreträdare.

2 §¹

Migrationsverket skall ha huvudansvaret för mottagandet av utlänningar som avses i 1 § första stycket 1 och 2 och för detta ändamål driva förläggningar. Migrationsverket får uppdra åt andra att driva förläggningar.

En kommun får, inom ramen för socialtjänsten, anordna boenden för ensamkommande barn som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2. Vad som sägs om förläggningar i 4 §, 8 § andra och tredje stycket samt i 14 och 15 §§ skall gälla även sådana boenden.

3 §²

Utlänningar som avses i 1 § första stycket 1 och 2 skall av Migrationsverket erbjudas plats på en förläggning. *En utlänning som inte önskar utnyttja en erbjuden plats skall ändå registreras vid en förläggning. Migrationsverket svarar sedan för att bistånd lämnas enligt bestämmelserna i denna lag.*

Utlänningar som avses i 1 § första stycket 1 och 2 skall av Migrationsverket erbjudas plats på en förläggning.

För ensamkommande barn som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 skall Migrationsverket anvisa ett boende. När Migrationsverket anvisat ett boende är det i den kommun där boendet finns som

¹ Senaste lydelse: 2000:296.

² Senaste lydelse: 2000:296.

barnet skall anses vistas i den mening som avses i 2 kap. 2 § socialtjänstlagen (2001:453). För barn som anvisats boende i ett boende som drivs av Migrationsverket skall verket svara för kost och logi samt för den omedelbara omvårdnad som följer med boendet.

En utlänning som inte önskar utnyttja en erbjuden plats på en förläggning skall ändå registreras vid en sådan. *Alla ensamkommande barn som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 skall registreras vid en förläggning.* Migrationsverket svarar sedan för att bistånd lämnas enligt bestämmelserna i denna lag.

För utlänningar som avses i 1 § första stycket 3 skall biståndet lämnas av socialnämnden i den kommun där utlänningen vistas.

8 §³

Bistånd enligt 13--19 §§ lämnas till utlänningar som avses i 1 § första stycket 1 och 2 under förutsättning att de är registrerade vid en förläggning.

Utlänningar som vistas på förläggning har rätt till bistånd även efter det att de har beviljats uppehållstillstånd, om de inte anvisats eller kunnat utnyttja en anvisad plats i en

Utlänningar som vistas på förläggning har rätt till bistånd *enligt första stycket* även efter det att de har beviljats uppehållstillstånd, om de inte anvisats eller kunnat utnyttja

³ Senaste lydelse: 1995:558.

kommun.

Utlänningar som inte vistas på förläggning har rätt till bistånd *även* under en månad från den dag de har beviljats uppehållstillstånd.

en anvisad plats i en kommun. *Detta gäller dock inte ensamkommande barn som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2.*

Utlänningar som inte vistas på förläggning *och ensamkommande barn som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2* har rätt till bistånd *enligt första stycket* under en månad från den dag de har beviljats uppehållstillstånd.

Denna lag träder i kraft

1 Ensamkommande barn - en definition och en bakgrund

1.1 Varför kommer barn till Sverige?

Instabiliteten i världen har medfört att många människor i dag befinner sig på flykt. Bland dessa finns ett stort antal barn varav en del som av en eller annan orsak skiljts från sina föräldrar.

Det finns flera olika skäl till att barn kommer till Sverige. De flesta ensamkommande barn som kommer till Sverige söker asyl och återoppar således att de lämnat sitt hemland för att undkomma förföljelse. I många fall är emellertid skälet till att barnet kommer till Sverige i praktiken ett helt annat. Många barn lever t.ex. under svåra ekonomiska förhållanden i sitt hemland varför föräldrarna, av omtanke om barnen, skickar iväg sina barn i hopp om att dessa skall slippa leva i fortsatt ekonomisk misär. Det förekommer också att barn skickas hit för att om möjligt få behandling mot någon sjukdom som inte kan behandlas i barnets hemland.

I vissa fall kommer barnen till Sverige i avsikt att utnyttja det svenska mottagningssystemet. Således förekommer att barn skickas till Sverige för att söka asyl med avsikten att asylansökan skall fungera som en täckmantel för kriminell verksamhet. Det finns även misstankar om att unga flickor som kommer hit som offer för människohandel, av sina hallickar uppmanas att anmäla sig som asylsökande för att inte få problem med myndigheterna. Det händer också att barn skickas till Sverige för att barnet sedan skall skicka hem dagersättningen till familjen i hemlandet.

Tidigare förekom ofta att barn skickades hit som s.k. ankarbarn för att familjen sedan skulle kunna följa efter och

beviljas uppehållstillstånd på grund av sin anknytning till barnet. Denna möjlighet har emellertid väsentligt begränsats på senare tid. En släkting som återoppar sin anknytning till ett ensamkommande barn som grund för att erhålla uppehållstillstånd får i dag uppehållstillstånd endast om barnet ansetts ha ett skyddsbehov och av detta skäl har fått uppehållstillstånd i landet. Detta i sin tur har minskat antalet "ankarbar".

Oavsett av vilket skäl ett barn kommer till Sverige är det sällan barnet själv som bestämt sig för att lämna sitt hemland. Detta beslut har i stället ofta fattats av en förälder eller annan vårdnadshavare. Det är långt ifrån säkert att barnets egen önskan är att få stanna i landet. Barnets lojalitet mot den eller de personer som skickat henne eller honom till Sverige är emellertid ibland så stark att barnet fullföljer ansökan om uppehållstillstånd mot sin egen vilja. Bortsett från att det på grund av vad ovan sagts är utomordentligt viktigt att man försöker ta reda på vad barnet själv vill, medför barnets utsatta situation att det är angeläget att barnet tas emot på ett bra sätt och får nödvändig vård och omsorg.

1.2 Begreppet ensamkommande barn

Begreppet ensamkommande barn har under de senaste åren kommit att användas allt mer i Sverige trots att någon enhetlig definition av begreppet inte kan sägas föreligga. FN:s flyktingkommissarie (UNHCR) slog år 1997 fast att *"ett ensamkommande barn är en person under 18 år, såvida inte den lag som är tillämplig på barnet stadgar en tidigare myndighetsålder, som är åtskild från båda sina föräldrar och som inte tas om hand av någon annan vuxen person som enligt lag eller sedvana har sådant ansvar"* (Guidelines on Policies and Procedures in dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum, se avsnitt 2.3.). Under senare år har UNHCR erfarit att denna definition inte är tillfredsställande då det framkommit att barn som flyr tillsammans med avlägsna släktingar många gånger är lika utsatta

som helt ensamma barn. Definitionen av begreppet ensamkommande barn har därför i en rapport från år 2001 från FN:s generalsekreterare till generalförsamlingen omarbetats och fått följande lydelse: *Ett ensamkommande barn är en person under 18 år som är åtskild från båda sina föräldrar eller från en person som enligt lag eller sedvana har det primära ansvaret för barnet.* UNHCR använder också numera uttrycket "unaccompanied/separated children". Begreppet får anses omfatta även barn som efter ankomsten till det nya landet lämnas utan vuxen företrädare.

Inom Europeiska unionen (EU) har ensamkommande barn i Europeiska unionens råds resolution den 26 juni 1997 definierats som *"medborgare i tredje land, som är yngre än arton år och som anländer till medlemsstaternas territorium utan att vara i sällskap med en vuxen som enligt lag eller sedvana ansvarar för dem och så länge de inte faktiskt tas om hand av sådan person"*. Som ensamkommande barn kan enligt rådets resolution också räknas en underårig medborgare i tredje land som lämnas utan medföljande vuxen efter att ha rest in till en medlemsstats territorium.

Arbetsgruppen delar bedömningen att såväl barn som anländer ensamma som barn som efter ankomsten hit lämnas ensamma bör inbegripas i begreppet ensamkommande barn. För frågan vilka barn som är att betrakta som ensamkommande är emellertid också av betydelse "vem som enligt lag eller sedvana har det primära ansvaret för barnet", dvs. vem som har rätt att företräda den underåriga. Nedan redogörs kortfattat för frågor om förmyndarskap och vårdnad.

1.2.1 Förmyndarskap

Frågor om förmyndarskap för ensamkommande barn regleras huvudsakligen i fjärde kapitlet i lag (1904:26 s.1) om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmyndarskap (se vidare avsnitt 2.11). Detta kapitel bygger på nationalitetsprincipen, vilket innebär att dessa frågor får

bedömas med ledning av lagen i det land där den underårige är medborgare. Nationalitetsprincipen innebär också att de institut som svensk lag erbjuder i förmynderskapsfrågor, t.ex. särskilt förordnad förmyndare samt god man inte kan användas utan vidare. Många gånger har nämligen ett ensamkommande barn föräldrar eller någon annan person, som enligt hemlandets lag är att anse som barnets förmyndare. Enligt huvudregeln är det således dessa personer som är det ensamkommande barnets ställföreträdare och som skall besluta i förmynderskapsfrågor som rör barnet även om barnet befinner sig i Sverige och föräldrarna eller motsvarande personer någon annanstans. För att förmynderskap skall anses anordnat i hemlandet torde det vara tillräckligt att man där exempelvis betraktar föräldrarna eller någon av dem som förmyndare omedelbart på grund av lag (Bogdan, Internationell privat- och processrätt, 1999, s. 158).

1.2.2 Vårdnadsfrågor

Vad gäller frågan om vem som prejudiciellt är att anse som vårdnadshavare för ensamkommande barn finns det inte någon lagstiftning som motsvarar lag (1904:26 s. 1) om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap. Den prejudiciella frågan kompliceras vidare av det faktum att utländska vårdnadsavgöranden gäller i Sverige endast under förutsättning av stöd i lag, se NJA 1974 s. 629. Sveriges tillträde till 1980 års Haagkonvention samt till Europarådskonventionen samma år (se nedan avsnitt 2.5) innebär att vårdnadsavgöranden som beslutats i de stater där konventionen trätt i kraft erkänns i Sverige, jfr lag (1989:14) om erkännande och verkställighet av utländska vårdnadsavgöranden m.m. och om överflyttning av barn. Vidare erkänns i Sverige nordiska vårdnadsavgöranden bl.a. enligt förordningen (1931:429) om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap, adoption och förmynderskap samt enligt lag (1977:595) om erkännande och verkställighet av nordiska domar på privaträttens område. Även schweiziska vårdnadsavgöranden

erkänns i Sverige enligt lagen (1936:79) om erkännande och verkställighet av dom som meddelats i Schweiz.

I detta sammanhang skall också nämnas den av Europeiska unionens råd antagna förordningen (EG) 1347/2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar i äktenskapsmål och mål om föräldraansvar för makars gemensamma barn (Bryssel II-förordningen) (EUT L 160, 30.6.2000, s.19). Förordningen trädde i kraft den 1 mars 2001 och är till alla delar bindande och direkt tillämplig i Sverige. Enligt förordningen skall ett i en medlemsstat meddelat avgörande om utövande av föräldraansvar över parternas gemensamma barn erkännas i de andra medlemsstaterna utan att något särskilt förfarande behövs.

Europeiska unionens råd antog den 27 november 2003 en ny förordning, (EG) 2201/2003, om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar i äktenskapsmål och mål om föräldraansvar (EUT L 338, 23.12.2003, s. 0001-0029), och beslutade samtidigt att upphäva den tidigare förordningen (EG) 1347/2000. Den nya förordningen skall, liksom den tidigare, benämnas Bryssel II-förordningen och denna har trätt i kraft den 1 augusti 2004. Bestämmelserna i förordningen skall dock, med några få undantag, tillämpas först den 1 mars 2005.

1.2.3 Slutsatser

De regler för vilka redogjorts ovan under avsnitt 1.2.1 och 1.2.2 bör ligga till grund för bedömningen av om ett barn är att betrakta som ensamkommande eller ej. Emellertid upprätthåller inte alla rättsordningar de svenska distinktionerna med förmyndare och vårdnadshavare. För att ett barn inte skall anses vara ensamkommande fordras därför, enligt arbetsgruppens mening, att barnet åtföljs av en vuxen som enligt tillämplig utländsk rätt eller sedvänja, eller som på grund av ett avgörande som erkänns här i landet, äger företräda barnet. Ett barn som kommer hit med någon av sina biologiska föräldrar som äger företräda barnet är således inte att betrakta som

ensamkommande. Med biologisk förälder jämställs i detta hänseende en adoptivförälder under förutsättning att beslutet om adoption gäller i Sverige enligt 3 och 4 §§ lag (1971:1796) om internationella förhållanden rörande adoption.

Om ett barn anländer till landet tillsammans med en förälder som enligt svensk rätt inte kan företräda barnet, t.ex. med en omyndig förälder, bör barnet i princip betraktas som ensamkommande. Situationen blir densamma om den medföljande föräldern är skild från rätten att företräda barnet enligt ett utländskt avgörande som erkänns i Sverige. Att barnet i dessa fall betraktas som ensamkommande innebär emellertid inte nödvändigtvis att barnet skall skiljas från den vuxna person som barnet kommit hit med. Däremot medför denna bedömning att lämpligt boende för barnet bör utredas av socialnämnden, jfr avsnitt 2.8, innan barnet eventuellt placeras hos den medföljande föräldern. I detta sammanhang bör erinras om att en förälder som anländer till Sverige tillsammans med ett barn om vilket denne inte har vårdnaden, kan tänkas ha fört bort barnet olovligen. Även av detta skäl är det angeläget att socialnämnden i dessa fall utreder var barnet fortsättningsvis skall bo. Det kan också i vissa fall bli aktuellt att bistå med att återföra barnet till vårdnadshavaren.

Om ett barn anländer till Sverige tillsammans med en vuxen person som är skild från rätten att företräda barnet genom ett avgörande som inte erkänns i Sverige uppkommer frågan om vem som här skall anses vara behörig företrädare för barnet. Förmynderskaputredningen framhöll i sitt slutbetänkande SOU 1989:100 "Adoptionsfrågor" (s. 209 f) att principen i detta fall bör vara att den eller de som har blivit vårdnadshavare utan särskilt beslut vid barnets födelse (s.k. legala vårdnadshavare) kvarstår i denna egenskap. Om den som barnet anländer tillsammans med enligt tillämplig utländsk lag är legal företrädare för barnet bör barnet således i princip inte anses som ensamkommande enligt arbetsgruppens mening.

I vissa fall anländer ett barn hit tillsammans med en vuxen person som kan anses ha trätt i förälders ställe. Med uttrycket

”trätt i förälders ställe” avses att personen ifråga enligt tillämplig utländsk lag eller sedvänja kan företräda barnet. Även en vuxen person som enligt ett avgörande som erkänns här i landet äger företräda barnet anses ha ”trätt i förälders ställe”. I de fall barnet sålunda har sällskap av en vuxen som enligt lag eller erkänt utländskt avgörande har ”trätt i förälders ställe” bör barnet inte betraktas som ensamkommande. Om däremot avgörandet inte erkänns i Sverige måste en förutsättningslös utredning göras för att klarlägga om den vuxna personen enligt sedvänja i hemlandet äger företräda barnet. Samma sak bör gälla om barnet anländer till riket tillsammans med en vuxen som utan stöd av utländskt avgörande åberopar att han eller hon på grund av sedvänja har rätt att företräda barnet.

Avgörande för om barnet skall bedömas som ensamkommande är således om det av utländsk lag eller sedvänja eller av ett erkänt utländskt avgörande framgår att den medföljande vuxna personen trätt i förälders ställe.

Underåriga som har ingått äktenskap eller som ingår äktenskap här intar något av en särställning i fråga om vem som är att betrakta som ensamkommande. Om den underåriga är gift med en person över 18 år som han eller hon anländer hit med kan det tänkas att tillämplig utländsk lag föreskriver att han eller hon företräds av sin make. Då skulle kunna hävdas att maken eller maken trätt i den underårigas föräldrars ställe och att personen ifråga inte är att betrakta som ensamkommande. Det torde emellertid strida mot grundläggande värderingar här i landet att acceptera ett synsätt som innebär att en make underordnas den andre, och sannolikt skulle en sådan regel enligt utredningen fränkännas verkan med tillämpning av principen om ordre public. Med hänsyn härtill bör även en gift underårig utan medföljande föräldrar enligt arbetsgruppens uppfattning betraktas som ensamkommande.

1.3 Statistiska uppgifter

1.3.1 Asylansökningar och beviljade uppehållstillstånd

Ensamkommande barn som ansöker om asyl är spridda över stora delar av världen. UNHCR har gjort stora ansträngningar för att kartlägga strömmarna av ”unaccompanied and separated children”. Kartläggningen försvåras emellertid av brister i mottagarländernas statistik och siffrorna är därför inte helt tillförlitliga. Det bör också noteras att kriterierna för vilka barn som är att betrakta som ensamkommande kan tänkas variera mellan länderna.

UNHCR har beräknat att under år 2003 ansökte 12 800 ensamkommande barn om asyl i 28 av världens länder. Av UNHCRs statistik framgår vidare att 63 500 ensamkommande barn ansökte om asyl i något av de europeiska länderna under åren 2000 – 2003 (Trends in unaccompanied and separated children seeking asylum in industrialized countries, UNHCR 2004 s. 3 och 4). För Sveriges del anger UNHCR att antalet asylsökande ensamkommande barn under år 2002 uppgick till 550 stycken, medan siffran år 2003 hade stigit till 561 stycken. Dessa siffror stämmer väl överens med Migrationsverkets uppgifter i denna fråga. Enligt verket hade 311 ensamkommande barn till och med oktober 2004 ansökt om asyl. Antalet asylsökande ensamkommande barn som kommit till Sverige sedan år 1988 och förhållandet till det totala antalet asylsökande kan illustreras med följande tabell.

Antalet asylsökande ensamkommande barn i förhållande till det totala antalet asylsökande i Sverige fr.o.m. 1988 t.o.m. oktober 2004

År	Ensamk. asylsök. barn	Totalt antal asylsökande	%
1988	390	19 595	2,0
1989	600	30 335	2,0
1990	590	29 420	2,0
1991	680	27 351	2,5
1992	1 500	84 018	1,8
1993	750	37 581	2,0
1994	460	18 640	2,5
1995	262	9 047	2,9
1996	40	5 753	0,7
1997	169	9 662	1,7
1998	368	12 844	2,9
1999	236	11 231	2,1
2000	350	16 303	2,1
2001	461	23 515	2,0
2002	550	33 016	1,7
2003	561	31 355	1,8
2004 t.o.m. okt	311	19 491	1,6

Källa: Migrationsverket

Rent generellt har antalet ensamkommande asylsökande barn i Europa minskat under år 2003. Som framgår ovan återspeglas inte detta i den svenska statistiken. Däremot indikerar under år 2004 inkomna asylansökningar att antalet asylsökande ensamkommande barn i år möjligen kommer att minska. I förhållande till det totala antalet asylsökande är mönstret stabilt.

Det övervägande antalet ensamkommande asylsökande barn kom under åren 2001 – 2003 från Afrika. UNHCR har (a.a. s. 6) konstaterat att 45 procent av barnen kom därifrån, medan 38 procent anlände från Asien. Till Sverige kom t.o.m. oktober 2004 55 ensamkommande barn från Somalia och 39 barn från Serbien-Montenegro. Vidare kom 29 ensamkommande barn hit från Afghanistan. Övriga asylsökande ensamkommande barn kom från spridda länder. Det är främst barn i 15-17 årsåldern

(ca 73 procent) som kommer till Sverige och drygt hälften av det totala antalet av ensamkommande barn är pojkar.

Antalet asylsökande ensamkommande barn som beviljas uppehållstillstånd har minskat på senare år. För några år sedan bifölls begäran om uppehållstillstånd i 60-70 procent av alla ärenden. Under 2003 sjönk denna siffra till 45 procent. Vilka slutsatser som kan dras av detta är ännu för tidigt att uttala sig om.

De flesta asylsökande ensamkommande barn som får uppehållstillstånd beviljas uppehållstillstånd med stöd av reglerna om humanitära skäl eftersom Migrationsverket inte kan hitta någon anhörig som barnet kan sändas tillbaka till. Antalet barn som beviljas flyktingförklaring är däremot lågt och ligger konstant runt två procent av ärendena. Det är vidare bara tio procent av de asylsökande ensamkommande barnen som beviljas uppehållstillstånd på grund av att de anses vara skyddsbehövande.

I tabellen nedan kan utläsas bl.a. hur många asylsökande ensamkommande barn som under senare år fått uppehållstillstånd i Sverige. Motsvarande uppgifter redovisas även för det totala antalet asylsökande.

Beslut i asylärenden för asylsökande ensamkommande barn i förhållande till samtliga beslut för asylsökande fr.o.m. år 2001 t.o.m. oktober 2004

Beslutstyp	2001				2002				2003				2004 (t.o.m. okt)			
	e.b.	%	totalt	%	e.b.	%	totalt	%	e.b.	%	totalt	%	e.b.	%	totalt	%
Bifall	173	59	4 656	28	155	43	5 514	20	223	45	4 631	15	65	21	2 229	8
Avslag	89	30	10 369	62	164	45	18 497	68	218	44	22 656	72	203	66	21 959	80
Avskrivna	30	10	1 363	8	40	11	2 885	11	59	12	3 778	12	38	12	3 135	11
Övriga	1	0	202	1	2	1	261	1	1	0	269	1	2	1	295	1
Totalt	293		16 860		361		27 157		501		31 334		308		27 618	

Källa: Migrationsverket Anm. e.b.=Asylsökande ensamkommande barn

Regeringen har satt upp som mål att beslut om uppehållstillstånd eller avvisning avseende ensamkommande asylsökande barn skall fattas inom tre månader. Målet har ännu

inte uppnåtts, men Migrationsverket har nu en genomsnittlig handläggningstid i dessa ärenden på 192 dagar och arbetar vidare för att ytterligare förkorta väntetiderna. Den genomsnittliga vistelsetiden i Migrationsverkets mottagandesystem för dessa barn under år 2004 ligger samtidigt på 329 dagar. Vistelsetiden räknas från det att man ansökt om asyl till det att beslutet i asylärendet är verkställt.

1.3.2 Asylsökande ensamkommande barns boenden

Ensamkommande barn som anländer till Sverige och söker asyl registreras i Migrationsverkets mottagandesystem och bor i dag oftast vid en boendeenhet som drivs av verket. De kan också bo hos släktingar eller andra närstående. Av nedanstående tabell framgår fördelningen av denna grupp barn i olika boendeformer och åldersintervaller den 31 oktober 2004.

Asylsökande ensamkommande barns boendeformer och åldersintervaller den 31 oktober 2004

Boendeform	Åldersintervall			Totalt
	0-6	7-12	13-17	
Boendeenhet	6	13	164	183
Familje-/släktinghem	8	35	128	171
Samhällsvård	0	0	5	5
Totalt	14	48	297	359

Källa: Migrationsverket

2 Översikt över reglering av betydelse för ensamkommande barns ställning

2.1 Inledning

Barns förhållanden har under de senaste decennierna uppmärksammats allt mer. Det har lett till att ett flertal internationella överenskommelser rörande barns rättigheter har kommit till stånd. Det ökande intresset för barns förhållanden, och de ingångna internationella överenskommelserna, har också medfört ändringar i redan befintlig lagtext. Nedan följer en sammanställning av reglering av betydelse för ensamkommande barns ställning.

2.2 FN:s konvention om barnets rättigheter

FN:s konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen) antogs av FN:s generalförsamling den 20 november 1989. Konventionen bygger på fyra grundprinciper, nämligen förbudet mot diskriminering (artikel 2), principen om barnets bästa (artikel 3), rätten till liv och utveckling (artikel 6) samt rätten att framföra åsikter och få dem respekterade (artikel 12). Sverige var ett av de första länderna att ratificera konventionen och den 21 juni 1990 godkände riksdagen denna utan förbehåll (prop. 1989/90:107, bet. 1989/90:SoU 28, rskr. 1989/90:350). Konventionen trädde för Sveriges del i kraft den 2 september 1990.

Enligt artikel 2 i barnkonventionen skall staten respektera och tillförsäkra varje barn inom dess jurisdiktion de rättigheter som

anges i konventionen utan åtskillnad av något slag. I artikel 3 anges att barnets bästa alltid skall beaktas i alla åtgärder som rör barn och artikel 6 erkänner att varje barn har en inneboende rätt till livet och att konventionsstaterna till det yttersta av sin förmåga skall säkerställa barnets överlevnad och utveckling. Av artikel 9 framgår att konventionsstaterna skall säkerställa att ett barn inte skiljs från sina föräldrar mot deras vilja utom i de fall då behöriga myndigheter, som är underställda rättslig överprövning, i enlighet med tillämplig lag och tillämpliga förfaranden, finner att ett sådant åtskiljande är nödvändigt för barnets bästa.

Enligt artikel 12 skall barnet tillförsäkras rätten att ha egna åsikter och att fritt uttrycka dessa i alla frågor som rör barnet, varvid barnets åsikter skall tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad. Artikel 22 stadgar att staten skall vidta lämpliga åtgärder för att säkerställa att ett barn som söker flyktingstatus, eller anses som flykting i enlighet med tillämplig internationell eller nationell rätt och tillämpliga förfaranden, erhåller lämpligt skydd och humanitärt bistånd vid åtnjutandet av de tillämpliga rättigheter som anges i konventionen och i andra internationella instrument rörande mänskliga rättigheter eller humanitär rätt som staten tillträtt. Denna regel gäller oberoende av om barnet kommer ensamt eller om det är åtföljt av sina föräldrar eller annan person. I artikel 24 föreskrivs att barnet skall ha rätt att åtnjuta bästa uppnåeliga hälsa och rätt till sjukvård och rehabilitering och i artikel 28 erkänns barnets rätt till utbildning.

Barnkonventionens artikel 3 har tjänat som förebild till portalbestämmelsen i 1 kap. 1 § utlänningslagen (1989:529) där det stadgas: *I fall som rör ett barn skall särskilt beaktas vad hänsynen till barnets hälsa och utveckling samt barnets bästa i övrigt kräver.* I betänkandet "Utlänningslagstiftningen i ett domstolsperspektiv" (SOU 2004:74) har, som ett ytterligare utflöde av principen om barnets bästa, föreslagits att utlänningslagen kompletteras med en paragraf om uppehållstillstånd av humanitära skäl för barn. Innebörden av den föreslagna bestämmelsen är att uppehållstillstånd får beviljas

även då de omständigheter som föreligger i barnets ärende inte är av samma allvar och har samma tyngd som skulle ha krävts i fråga om vuxna personer. Barnets rätt att komma till tals enligt artikel 12 är sedan tidigare fastlagd i 11 kap. 1 a § utlänningslagen (1989:529).

2.3 UNHCR Guidelines on Policies and Procedures in dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum

UNHCR har år 1997 utarbetat riktlinjer för mottagandet av ensamkommande barn som söker asyl. Riktlinjerna utgör rekommendationer och är således inte juridiskt bindande. I riktlinjerna gavs tidigare följande definition av ett ensamkommande barn: *Ett ensamkommande barn är en person under arton år, såvida inte den lag som är tillämplig på barnet stadgar en tidigare myndighetsålder, som är åtskild från båda sina föräldrar och som inte tas om hand av någon annan vuxen person som enligt lag eller sedvana har ett sådant ansvar.* Under senare år har UNHCR erfarit att denna definition inte är tillfredsställande då det framkommit att barn som flyr tillsammans med avlägsna släktingar många gånger är lika utsatta som helt ensamma barn. Definitionen har därför i en rapport år 2001 från FN:s generalsekreterare till generalförsamlingen omarbetats och fått följande lydelse: *Ett ensamkommande barn är en person under arton år som är åtskild från båda sina föräldrar eller från en person som enligt lag eller sedvana har det primära ansvaret för barnet.*

De år 1997 utfärdade riktlinjerna anger i punkten 5.7 att det i varje land bör inrättas en organisation genom vilken det kan utses en representant för det ensamkommande barnet. Representanten bör ha nödvändig kunskap om barns behov av omsorg och skall kunna bevaka dess intressen samt tillse att barnets rättsliga, sociala, medicinska och psykologiska behov tillgodoses under asylutredningen och fram till dess en mer varaktig lösning av barnets situation har uppnåtts. I avdelning 6 av riktlinjerna anges att alla barn, oavsett ålder, skall ha rätt att

söka asyl. Beträffande själva asylutredningen anges vidare i punkten 8.3 att det ensamkommande barnet bör representeras av en vuxen person som känner till dess bakgrund och som kan försvara barnets intressen. Barnet bör också ges tillgång till ett juridiskt ombud i asylprocessen.

I Sverige gäller sedan länge att god man ofta förordnas för ensamkommande barn. Därutöver får barnet oftast ett offentligt biträde till sin hjälp i asylprocessen. I betänkandet "God man för ensamkommande flyktingbarn" (SOU 2003:51) har föreslagits att en god man som även övertar den frånvarande vårdnadshavarens befogenheter skall kunna förordnas för ensamkommande barn. För detta redogörs närmare i avsnitt 5.4.

I avdelning 7 av UNHCRs riktlinjer behandlas frågor om de asylsökande barnens omvårdnad, boende, hälso- och sjukvård och utbildning. Enligt punkt 7:1 bör särskilt de ensamkommande barnen vara berättigade till omvårdnad och skydd. Med hänsyn till barnets bästa bör ensamkommande asylsökande barn som tagits om hand i ett nytt land vidare flyttas så lite som möjligt enligt punkt 7.2 och syskon bör få bo tillsammans, punkt 7.3. Barn som kommer tillsammans med vuxna släktingar eller som redan har sådana som bor i landet bör vidare i princip få bo tillsammans med dessa, punkt 7.4. Asylsökande barn bör, enligt punkt 7.5, oavsett om de bor i familjehem eller i särskilda boenden för asylsökande, regelbundet följas upp av professionell personal som kan trygga deras fysiska och psykiska hälsa. Barn som söker asyl får enligt punkt 7.6 inte hållas i fängsligt förvar eller liknande internering. I punkt 7.9 erinras om att barn enligt barnkonventionen (artikel 24) har rätt till hälso- och sjukvård och rehabilitering och i punkt 7.12 erinras om att barn har rätt till utbildning och att ett barn därför så fort som möjligt bör registreras och skrivas in vid lämplig skolenhet.

2.4 Arbetet inom EU beträffande ensamkommande barn

Europeiska Unionens råd antog den 20 juni 1995 en resolution om minimigarantier vid handläggning av asylärenden (EUT C 274, 19.09.1996, s. 13-17). I resolutionens avsnitt V, punkterna 26 och 27, stadgas följande: Medlemsstaten skall vidta åtgärder ”så att asylsökande omyndiga utan medföljande vårdnadshavare företräds av en organisation eller av en utsedd ansvarig vuxen, om den nationella lagstiftningen inte ger dem rättskapacitet. Under den personliga intervjun kan en omyndig utan medföljande vårdnadshavare biträdas av den vuxna person eller av de företrädare för en organisation som avses ovan. Dessa personer skall bevaka den omyndiges intressen”. ”Vid prövningen av en asylsökande från en omyndig utan medföljande vårdnadshavare skall hänsyn tas till den sökandes mentala utveckling och mognad.” Som nämnts t.ex. under avsnitt 2.3 förordnas i Sverige regelmässigt en god man för ensamkommande barn. Oftast har barnet också rätt att få hjälp av ett offentligt biträde när det gäller frågan om uppehållstillstånd, se vidare avsnitt 2.6.3.

Rådet antog vidare den 26 juni 1997 en resolution om underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen (EUT C 221, 19.07.1997, s. 23-27). I inledningen till resolutionen uttalas att underåriga medborgare i tredje land utan medföljande vuxen i allmänhet befinner sig i en utsatt situation som kräver särskilt skydd och särskild omsorg och att denna utsatta situation kräver att det fastställs gemensamma principer att handla efter. I artikel 1.1 anges att resolutionen är tillämplig på personer som är medborgare i tredje land, som är yngre än arton år och som anländer till medlemsstaternas territorium utan att vara i sällskap med en vuxen som enligt lag eller sedvana ansvarar för dem, och så länge de inte faktiskt tas om hand av sådan person. Vidare kan resolutionen också tillämpas på underåriga medborgare i tredje land som lämnas utan medföljande vuxen efter att ha rest in i medlemsstats territorium.

Båda kategorierna av underåriga benämns i resolutionen ”underåriga utan medföljande vuxen”.

I avdelning 3 anges minimigarantier för alla underåriga utan medföljande vuxen. Av artikel 3.4 framgår att medlemsstaterna så snart som möjligt bör ordna så att den underåriga får en lämplig företrädare genom

- a) en förmyndare
- b) en företrädare för en (nationell) organisation som ansvarar för den underåriges vård och välfärd, eller
- c) en annan lämplig företrädare.

Artikel 3.5 föreskriver att en förmyndare som utses för en underårig utan medföljande vuxen bör, i enlighet med nationell lag, säkerställa att den underåriges behov (t.ex. rättsliga, sociala, medicinska eller psykologiska) på ett vederbörligt sätt tillgodoses. I artikel 3.6 slås fast att underårig utan medföljande vuxen bör ges tillgång till det allmänna utbildningsväsendet och av artikel 3.7 följer att underåriga bör få lämplig medicinsk vård som tillgodoser deras omedelbara behov. Särskild medicinsk hjälp bör vidare ges till underåriga utan medföljande vårdnadshavare, som utsatts för någon form av vanvård, utnyttjande eller övergrepp, tortyr eller någon annan form av grym, omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning eller väpnad konflikt. Av artikel 4.1 följer att varje underårig utan medföljande vuxen bör ha rätt att ansöka om asyl, men medlemsstaterna kan förbehålla sig rätten att kräva att en underårig inte kan ansöka om asyl i medlemsstaten utan biträde av en förmyndare, en särskilt utsedd vuxen företrädare eller institution.

Rådet har vidare den 27 januari 2003 antagit ett direktiv (2003/9/EG) om miniminormer för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna (EUT L 031, 06.02.2003, s. 18-25). Av artikel 15 i detta direktiv framgår att medlemsstaterna skall se till att asylsökande får nödvändig hälso- och sjukvård som åtminstone skall innefatta akut sjukvård och nödvändig behandling av sjukdomar. Medlemsstaterna skall också sörja för nödvändig läkarhjälp eller annan hjälp för sökande med särskilda behov.

Rådets direktiv berör i vissa delar även ”underåriga utan medföljande vuxen”. Bland annat föreskrivs i artikel 19 att ”underåriga utan medföljande vuxen som lämnar in en asylansökan skall från den tidpunkt då de tillåts resa in på territoriet fram till dess att de måste lämna den medlemsstat där asylansökan inlämnats eller prövas tas emot

- a) hos vuxna släktingar
- b) hos en fosterfamilj
- c) i förläggningar som utformats särskilt för underåriga
- d) i annan typ av inkvartering som är lämplig för underåriga”.

Av direktivet framgår också att underåriga skall byta inkvartering så sällan som möjligt och att medlemsstaterna skall försöka spåra familjemedlemmar till underåriga utan medföljande vuxen så snabbt som möjligt.

I början av år 2003 tillsattes en utredning som fick till uppgift att överväga om författningsändringar var nödvändiga för att Sverige skulle uppfylla de i direktivet ställda kraven. Utredningen överlämnade i oktober 2003 sitt betänkande; ”EG-rätten och mottagandevillkor för asylsökande” (SOU 2003:89). I betänkandet konstaterades att Sverige i huvudsak i praktiken redan levde upp till direktivets krav. Detta betänkande bereds för närvarande inom Regeringskansliet. Betänkandets innehåll behandlas ytterligare under avsnitt 5.3.

2.5 Europarådskonventionen och Haagkonventionerna

År 1980 tillkom två konventioner, Europarådskonventionen och Haagkonventionen, i syfte att få till stånd ett internationellt samarbete för att motverka olovliga bortföranden och kvarhållanden av barn i internationella förhållanden. Sverige har anslutit sig till båda konventionerna och dessa har införlivats med svensk rätt genom lagen (1989:14) om erkännande och verkställighet av utländska vårdnadsavgöranden m.m. och om överflyttning av barn (prop. 1988/89:8, bet. 1988/89:LU 10, rskr. 1988/89:19). Enligt konventionerna skall ett vårdnadsbeslut

i barnets hemland normalt verkställas, och barnet skall enligt huvudregeln flyttas dit. Undantag kan göras bl.a. om beslutet är oförenligt med grunderna för den svenska rättsordningen eller om beslutet på grund av förändrade förhållanden inte längre är förenligt med barnets bästa.

Inom Haagkonferensen antogs den 19 oktober 1996 en ny konvention om skydd för underåriga i internationella förhållanden (Konventionen om myndigheters behörighet, tillämplig lag, erkännande, verkställighet och samarbete i fråga om föräldraansvar och åtgärder till skydd för barn). Den nya Haagkonventionen har ett vidare tillämpningsområde och utgör ett komplement till 1980 års Haagkonvention. Medan 1980 års konvention inskränker sig till att vara en konvention om överflyttning, dvs. ett instrument för att i nödsituationer snarast möjligt återställa ordningen som den var före det olovliga bortförandet, reglerar den nya Haagkonventionen myndigheternas internationella behörighet att vidta åtgärder till skydd för barnets person och egendom, val av tillämplig lag för sådana åtgärder och vilken verkan åtgärder vidtagna i en stat skall ges i en annan fördragsslutande stat. Den nya konventionen reglerar även erkännande av vårdnad omedelbart på grund av lag, dvs. de fall där det inte finns något beslut om vårdnad. Sverige har undertecknat konventionen och för närvarande utreds frågan om hur konventionen skall införlivas med svensk rätt, direktiv nr 2004:14. Utredningen beräknas avsluta sitt arbete den 1 juli 2005.

2.6 Utlänningslagen

2.6.1 Inledning

I utlänningslagen (1989:529) (prop. 1988/89:86, bet. 1988/89: SfU 19 och SfU 22, rskr. 1988/89:325) regleras utlänningars rätt till inresa, utresa och vistelse i Sverige. I utlänningslagen finns också regler om asyl, avvisning och utvisning. År 1997 infördes i 1 kap. 1 § utlänningslagen ett stadgande om att barns hälsa,

utveckling och bästa i övrigt särskilt skall beaktas i ärenden som rör barn. I förarbetena anfördes härvid att den nya bestämmelsen skulle få betydelse när det gäller att bedöma om det finns tillräckligt starka humanitära skäl för uppehållstillstånd (prop. 1996/97:25 s. 284).

Utlänningslagen har nyligen varit föremål för översyn. I betänkandet ”Utlänningslagen i ett domstolsperspektiv” (SOU 2004:74) har framlagts förslag till ändringar av lagen.

2.6.2 Frågor om uppehållstillstånd

Enligt huvudregeln i 1 kap. 4 § utlänningslagen gäller att utomnordiska medborgare som vistats i Sverige mer än tre månader skall ha uppehållstillstånd. Ett uppehållstillstånd berättigar den enskilde till inresa i Sverige och vistelse här under viss tid (tidsbegränsat uppehållstillstånd) eller utan tidsbegränsning (permanent uppehållstillstånd). Uppehållstillstånd kan beviljas antingen med stöd av reglerna i 2 kap., 2 a kap. eller 3 kap. utlänningslagen.

I 2 kap. 4 § utlänningslagen stadgas att uppehållstillstånd kan beviljas personer med anknytning till Sverige. Härvid avses huvudsakligen personer som har anhöriga i Sverige. Uppehållstillstånd enligt denna paragraf kan också beviljas en utlänning som har arbetstillstånd i landet eller som har sin försörjning tryggad på något annat sätt och även en utlänning som vistas här i landet för studier eller besök. Vidare kan uppehållstillstånd beviljas av humanitära skäl. Enligt förarbetena kan inom begreppet humanitära skäl rymmas att någon på grund av sjukdom eller andra personliga förhållanden inte bör nekas uppehållstillstånd här. Humanitära skäl kan också återopas av personer som inte omfattas av reglerna om asyl i 3 kap. utlänningslagen, men där förhållandena i det land till vilket utlänningen skulle behöva resa ändå är sådana att det ter sig inhumant att tvinga honom eller henne att återvända dit, t.ex. ett pågående krig (prop. 1988/89:86 s. 147).

I 3 kap. utlänningslagen behandlas enligt vad som sagts i föregående stycke bl.a. flykting- och asylbegreppet. Efter en lagändring 1997 innehåller kapitlet även regler om uppehållstillstånd för andra skyddsbehövande än regelrätta flyktingar. Av regeln i 3 kap. 2 § utlänningslagen, som bygger på artikel 1 i 1951 års Genèvekonvention angående flyktingars rättsliga ställning, framgår att en flykting är en utlänning som befinner sig utanför det land som han är medborgare i, därför att han eller hon känner välgrundad fruktan för förföljelse på grund av sin ras, nationalitet, tillhörighet till en viss samhällsgrupp eller på grund av sin religiösa eller politiska uppfattning, och som inte kan eller på grund av sin fruktan inte vill, begagna sig av sitt hemlands skydd. Även statslösa personer betraktas som flyktingar om de av samma skäl som anges ovan befinner sig utanför det land där de tidigare hade sin vanliga vistelseort. I 3 kap. 3 § utlänningslagen stadgas att uppehållstillstånd även kan beviljas personer som visserligen inte är att betrakta som flyktingar enligt 3 kap. 2 § utlänningslagen men som av andra skäl är skyddsbehövande. Sådana skäl kan vara att den enskilde hotas av dödsstraff eller tortyr i hemlandet, att den enskilde behöver skydd på grund av väpnad konflikt eller miljökatastrof i hemlandet eller att den enskilde riskerar förföljelse på grund av sitt kön eller homosexualitet. På samma sätt som i 3 kap. 2 § är 3 kap. 3 § även tillämplig på statslösa personer.

Regleringen i 3 kap. 3 § utlänningslagen har ersatt reglerna om humanitära skäl i 2 kap. 4 § utlänningslagen. Utrymmet för att använda s.k. politisk-humanitära skäl har därmed minskat avsevärt (prop. 1996/97:25 s. 285). Ett visst utrymme torde dock finnas kvar.

Beslut om visering, uppehållstillstånd och arbetstillstånd meddelas enligt 2 kap. 7 § utlänningslagen av Migrationsverket. Migrationsverkets beslut om avvisning eller utvisning får enligt 7 kap. 3 § utlänningslagen överklagas till Utlänningsnämnden.

2 a kap. utlänningslagen behandlar en särskild form av tidsbegränsade uppehållstillstånd; uppehållstillstånd med eller efter tillfälligt skydd. Sådant uppehållstillstånd kan beviljas

personer som omfattas av Europeiska unionens råds direktiv 2001/55/EG av den 20 juli 2001 om miniminormer för att ge tillfälligt skydd vid massiv tillströmning av fördrivna personer och om åtgärder för att främja en balans mellan medlemsstaternas insatser för att ta emot dessa personer och bära följderna av detta (EUT L 212, 07.08.2001, s. 12-23). Direktivet innebär att Europeiska Unionens råd med kvalificerad majoritet efter förslag från EU-kommissionen skall avgöra om det föreligger en massiv tillströmning av fördrivna personer till gemenskapens territorium. Det tillfälliga skyddet gäller i maximalt tre år, men kan upphöra tidigare om rådet beslutar det. Enligt direktivet och 2 a kap. 5 § utlänningslagen har den som beviljats uppehållstillstånd med tillfälligt skydd även rätt att lämna in en ansökan om asyl.

2.6.3 Utredning om barn

I kap. 11 utlänningslagen finns särskilda bestämmelser som syftar till att tillvarata barns intressen i ärenden om uppehållstillstånd. Således stadgas i 11 kap. 1 a § utlänningslagen att det, om det inte är olämpligt, skall klarläggas vad barnet har att anföra i ärendet. Bestämmelsen har tillkommit mot bakgrund av barnkonventionen och EU:s resolution av den 20 juni 1995. Tanken bakom regeln är att barnet som regel skall höras personligen om det är lämpligt med hänsyn till barnets ålder och mognad (prop. 1996/97:25 s. 262 f).

Enligt 11 kap. 8 § utlänningslagen skall i vissa fall offentligt biträde förordnas för den som en åtgärd gäller, om det inte måste anses att behov av biträde saknas. Detta gäller i ärenden om

- 1) avvisning, dock inte hos polismyndighet, såvida inte utlänningslagen enligt 6 kap. 2 eller 3 § utlänningslagen hållits i förvar sedan mer än tre dagar
- 2) utvisning enligt 4 kap. 3 § utlänningslagen
- 3) uppehållstillstånd enligt 2 kap. 5 b § utlänningslagen, om Utlänningsnämnden meddelat beslut om inhibition i ärendet om avvisning eller utvisning

4) verkställighet enligt denna lag om utläningen hållits i förvar enligt 6 kap. 2 eller 3 § utlänningslagen sedan mer än tre dagar, eller

5) hemsändande enligt 12 kap. 3 § utlänningslagen.

Vad gäller barn följer av samma paragraf att offentligt biträde alltid skall förordnas för barn under 18 år som hålls i förvar enligt 6 kap. 3 § utlänningslagen, om barnet saknar vårdnadshavare här i landet.

2.7 Lagen om mottagande av asylsökande m. fl.

I lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m. fl. (prop. 1993/94:94, bet. 1993/94:SfU11, rskr. 1993/94:188, LMA) ges bestämmelser om sysselsättning och bistånd till vissa utlänningar som kommer till Sverige. Enligt 1 § första stycket punkterna 1-3 omfattar lagen utlänningar som

1) har ansökt om uppehållstillstånd i Sverige enligt 3 kap. 2 eller 3 § utlänningslagen (asylsökande)

2) har beviljats uppehållstillstånd med tillfälligt skydd eller uppehållstillstånd efter tillfälligt skydd med stöd av bestämmelserna i 2 a kap. 2, 3, 4 eller 6 § utlänningslagen och som inte är folkbokförda här i landet

3) har ansökt om uppehållstillstånd i Sverige och av särskilda skäl medgetts rätt att vistas här medan ansökan prövas.

Barn under 18 år som saknar uppehållstillstånd och som inte vistas på en förläggning omfattas inte av lagen om de bor hos en vårdnadshavare som har uppehållstillstånd (1 § tredje stycket LMA).

Migrationsverket har enligt 2 § LMA huvudansvaret för mottagandet av utlänningar som omfattas av lagens första paragraf punkterna 1 och 2. För detta ändamål skall verket driva förläggningar. Migrationsverket får dock enligt bestämmelsen uppdra åt andra att driva förläggningar. Enligt 3 § LMA skall Migrationsverket erbjuda utlänningar som anges ovan i punkterna 1 och 2 plats på en förläggning. En utlänning som inte

önskar utnyttja sådan plats skall ändå registreras vid en sådan förläggning för att bistånd enligt LMA skall utgå.

Bistånd skall enligt 8 § LMA lämnas till utlänningar om de är registrerade vid en förläggning oavsett om de bor på förläggningen eller inte. Den utlänning som har rätt till ersättning enligt lagen om mottagande av asylsökande m. fl. har inte rätt till bistånd enligt 4 kap. 1 § socialtjänstlagen (2001:453) för förmåner av motsvarande karaktär, 1 § andra stycket LMA.

Bistånd enligt LMA lämnas i form av kost, logi eller bostadsersättning, dagersättning och särskilt bidrag. Ersättningsbeloppens storlek framgår av förordning (1994:361) om mottagande av asylsökande m. fl. Rätten till bistånd upphör enligt 11 § LMA när utlänningen lämnar landet eller när uppehållstillstånd ges utom i fall då utlänningen har beviljats uppehållstillstånd med eller efter tillfälligt skydd och inte är folkbokförd här i landet. Bistånd lämnas också enligt 8 § andra stycket LMA till utlänningar även efter det att de beviljats uppehållstillstånd om de inte anvisats eller kunnat utnyttja en anvisad plats i en kommun. En förutsättning för att sådan ersättning skall utgå är emellertid att utlänningen omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 samt att denne vistas vid en förläggning. Utlänningar som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 och som inte vistas på en förläggning har, enligt 8 § tredje stycket LMA, rätt till bistånd under en månad från den dag då han eller hon beviljades uppehållstillstånd.

Migrationsverket svarar för att bistånd enligt bestämmelserna i LMA lämnas till utlänningar som avses i 1 § första stycket punkterna 1 och 2. För utlänningar som avses i 1 § första stycket punkten 3 skall biståndet lämnas av socialnämnden i den kommun där utlänningen vistas. En kommun som betalat bistånd enligt LMA har rätt att återkräva utgivet belopp av Migrationsverket enligt 3 § förordning (2002:1118) om statlig ersättning för asylsökande m. fl.

Migrationsverket skall enligt 4 § LMA i lämplig omfattning ge dem som avses i 1 § första stycket 1 och 2 sysselsättning genom att de får tillfälle att delta i svenskundervisning, i skötseln av

förläggningar och i annan verksamhet som bidrar till att göra vistelsen meningsfull. I förarbetena till lagen om mottagande av asylsökande m.fl. anges att målsättningen skall vara att alla asylsökande skall arbeta eller delta i någon form av organiserad verksamhet under den tid som motsvarar normal arbetstid, dvs. 40 timmar per vecka (prop. 1993/94: 94 s. 39). I propositionen konstateras att det kan vara svårt att nå detta mål för asylsökande som inte bor på förläggning men målsättningen bör ändå, enligt regeringen, läggas fast (a. a. s. 39).

2.8 Socialtjänstlagen

2.8.1 Inledning

Migrationsverket har, som framgått, huvudansvaret för asylsökande och för utlänningar som beviljats uppehållstillstånd med eller efter tillfälligt skydd, vilket ansvar inkluderar även ensamkommande barn. Av förarbetena till LMA följer att i Migrationsverkets ansvar som huvudman ingår att se till att det finns förläggningsplatser för alla som behöver sådan plats. I Migrationsverkets uppgifter ingår också att svara för bistånd åt de personkategorier för vilka verket har huvudansvaret samt att se till att dessa har sysselsättning (prop. 1993/94:94 s. 29). Av denna lagtekniska konstruktion kan dras två slutsatser. Först och främst kan konstateras att Migrationsverkets huvudansvar torde vara begränsat till att tillhandahålla kost och logi samt bistånd. Vidare kan slutsatsen dras att det finns utlänningar som omfattas av lagen om mottagande av asylsökande m.fl. för vilka Migrationsverket inte har det huvudsakliga ansvaret, jfr 1§ första stycket 3 LMA. För den sistnämnda kategorin, som utgörs av utlänningar som har ansökt om uppehållstillstånd i Sverige och av särskilda skäl medgetts rätt att vistas här medan ansökan prövas, liksom för barn som saknar uppehållstillstånd och som inte vistas på förläggning utan som bor hos en vårdnadshavare med uppehållstillstånd, har socialnämnden i respektive kommun ansvaret enligt reglerna i socialtjänstlagen.

Enligt 2 kap. 2 § socialtjänstlagen (2001:453) (SoL) har en kommun det yttersta ansvaret för att de som vistas i kommunen får det stöd och den hjälp som de behöver. Detta ansvar innebär dock ingen inskränkning i det ansvar som vilar på andra huvudmän som t.ex. Migrationsverket. Som tidigare nämnts föreskrivs i 1 § andra stycket LMA att utlänning som omfattas av lagen inte har rätt till bistånd enligt 4 kap. 1 § SoL för förmåner av motsvarande karaktär.

Omfattningen av det bistånd som en kommun är skyldig att lämna enligt 2 kap. 2 § SoL regleras inte direkt i lagtexten. Socialstyrelsen har emellertid 1992 utfärdat allmänna råd rörande socialbidrag (i dag benämnt försörjningsstöd). Dessa allmänna råd är av betydelse än i dag såvitt gäller vistelsebegreppet i socialtjänstlagen. Nedan återges delar ur dessa allmänna råd (1992:4).

När ett hjälpbehov uppstår har vistelsekommunen enligt 3 § (nuvarande 2 kap. 2 §) socialtjänstlagen det yttersta ansvaret för att den enskilde får det stöd och den hjälp som han behöver.

Hemkommun

Med hemkommun avses den kommun där en person är bosatt större delen av året. Detta kan också benämnas hemvist. För det mesta sammanfaller naturligtvis vistelsekommun med hemkommun. Om det finns en reell hemkommun har det betydelse för omfattningen på det bistånd som vistelsekommunen är skyldig att ge. För den som saknar fast bostad kan det vara vanskligt att bestämma vilken kommun som skall anses vara hemkommun. Enbart det förhållandet att någon är folkbokförd i viss kommun behöver inte göra den kommunen till hemkommun; det kan möjligen vara en indikation som tillsammans med andra förhållanden, t.ex. att någon mer än tillfälligt haft eller har kontakt med socialnämnden, kan göra det rimligt att betrakta den kommunen som hemkommun. Att en person har ett mer än tillfälligt arbete i en viss kommun kan vara ett annat exempel på sådant som kan ingå i bedömningen av vilken kommun som skall anses vara hemkommun.

Vistelsekommun

Den kommun som någon mer eller mindre tillfälligt vistas i kallas för vistelsekommun. Kommunens skyldighet att pröva någons behov av bistånd påverkas inte av vistelsetidens längd. Detta ansvar gäller även om en person helt tillfälligt vistas i en kommun. Den tid som han vistas där och under vilka förhållanden kan däremot påverka omfattningen av det bistånd som vistelsekommunen är skyldig att utge. Vistelsekommunens skyldigheter mot personer i några olika situationer behandlas nedan.

Genomresa eller besök

Om en person behöver ekonomiskt bistånd vid genomresa i en kommun, beror det oftast på att denne saknar medel till hemresan. Vistelsekommunens ansvar är i de fallen begränsat till att ge personen socialbidrag (numera benämnt försörjningsstöd) till kostnaderna för hemresan om hans behov kan tillgodoses genom att han reser hem. Tar hemresan längre tid än 5-6 timmar kan vistelsekommunens ansvar utöver biljettkostnaderna också anses omfatta bistånd till någon måltid. I vissa fall kan den enskilde även få bistånd med anskaffning av kläder/skor eller dylikt. Generellt gäller att vistelsekommunens skyldighet att ge bistånd i sådana situationer är begränsad till sådant som den enskilde behöver under sin vistelse i kommunen eller under hemresan. Motsvarande gäller vid kortare besök hos vänner eller som turist. Förutsättningen är dock hela tiden att den enskilde själv vill åka hem.

I ovanstående allmänna råd uttalas vidare: *Avsikten med bestämmelsen om kommunens yttersta ansvar är dock inte att kommunen skall träda i en annan huvudmans ställe. Det är för att understryka detta som det i 3 § (numera 2 kap. 2 §) socialtjänstlagen har angetts att det yttersta ansvaret inte innebär någon inskränkning i det ansvar som åvilar andra huvudmän. Det kan emellertid uppstå situationer då kommunen under en begränsad tid får sörja för nödvändig hjälp i väntan på att annan*

huvudman ingriper. De åtgärder som vidtas inom socialtjänsten bör vara temporära. Hjälpn får ges med de resurser som finns tillgängliga inom socialtjänsten i avvaktan på att t.ex. sjukvårdshuvudmannen kan gripa in. Det kan bli fråga om att exempelvis utge försörjningsstöd eller till kostnader för vård, behandling eller någon annan insats som i och för sig åvilar en annan huvudman. Det yttersta ansvaret skall däremot inte behöva leda till att socialtjänsten skaffar egna behandlingsresurser för att tillgodose sådana behov som faller inom en annan huvudmans verksamhetsområde.

2.8.2 Närmare om kommunens uppgifter enligt socialtjänstlagen

Kommunens uppgifter inom socialtjänsten fullgörs av den eller de nämnder som kommunfullmäktige bestämmer, 2 kap. 4 § SoL. Insatser inom socialtjänsten skall enligt 3 kap. 3 § SoL vara av god kvalitet. För utförande av socialnämndens uppgifter skall det finnas personal med lämplig utbildning och erfarenhet och kvaliteten i verksamheten skall systematiskt och fortlöpande utvecklas och säkras. Av 3 kap. 5 § andra stycket SoL framgår att när en åtgärd rör ett barn skall barnets inställning så långt det är möjligt klargöras och hänsyn skall också tas till barnets vilja med beaktande av dess ålder och mognad (jfr t.ex. artikel 12 i barnkonventionen).

Den som inte själv kan tillgodose sina behov eller få dem tillgodosedda på annat sätt (t.ex. genom bidrag enligt LMA) har rätt till bistånd av socialnämnden för sin försörjning (försörjningsstöd) och för sin livsföring i övrigt. Den enskilde skall enligt 4 kap. 1 § SoL genom biståndet tillförsäkras en skälig levnadsnivå. Biståndet skall utformas så att det stärker hans eller hennes möjligheter att leva ett självständigt liv. Försörjningsstöd skall enligt 4 kap. 3 § SoL lämnas för skäliga kostnader för bl.a. livsmedel, kläder, hälsa och hygien, boende, arbetsresor, hemförsäkring och medlemskap i arbetslöshetskassa.

Kommunernas arbete med barn och unga regleras särskilt i lagens femte kapitel. Enligt 5 kap. 1 § SoL skall socialnämnden

- verka för att barn och ungdom växer upp under trygga och goda förhållanden,
- i nära samarbete med hemmen främja en allsidig personlighetsutveckling och en gynnsam fysisk och social utveckling hos barn och ungdom,
- med särskild uppmärksamhet följa utvecklingen hos barn och ungdom som har visat tecken till ogynnsam utveckling,
- aktivt arbeta för att förebygga och motverka missbruk bland barn och ungdom av alkoholhaltiga drycker, andra berusningsmedel eller beroendeframkallande medel samt dopningsmedel,
- i nära samarbete med hemmen sörja för att barn och ungdom som riskerar att utvecklas ogynnsamt får det skydd och stöd som de behöver och, om hänsynen till den unges bästa motiverar det, vård och fostran utanför det egna hemmet,
- i sin omsorg om barn och ungdom tillgodose det särskilda behov av stöd och hjälp som kan finnas sedan ett mål eller ärende om vårdnad, boende, umgänge eller adoption har avgjorts.

Socialnämnden skall enligt 6 kap. 1 § SoL sörja för att den som behöver vårdas eller bo i ett annat hem än det egna tas emot i ett familjehem eller i ett hem för vård eller boende samt att den som genom nämndens försorg tagits emot i ett annat hem än det egna får god vård. Vården bör utformas så att den främjar den enskildes samhörighet med anhöriga och andra närstående samt kontakt med hemmiljön. Varje kommun ansvarar enligt 6 kap. 2 § SoL för att det finns tillgång till familjehem och hem för vård eller boende för enskilda och familjer som behöver vårdas och bo utanför det egna hemmet.

I 6 kap. 5 § SoL anges att när ett barn skall placeras i ett familjehem skall det i första hand alltid övervägas om barnet kan tas emot av någon anhörig eller annan närstående. I bestämmelsen erinras dock om att barnets bästa i dessa situationer alltid skall beaktas.

Ett barn får inte, enligt 6 kap. 6 § SoL, utan socialnämndens medgivande eller beslut om vård, tas emot för stadigvarande vård och fostran i ett enskilt hem som inte tillhör någon av föräldrarna eller någon annan som har vårdnaden om barnet. Socialnämnden får inte lämna medgivande eller fatta beslut om vård utan att förhållandena i det enskilda hemmet och förutsättningarna för vård i hemmet är utredda.

De paragrafer för vilka redogjorts ovan kan resultera antingen i s.k. privatplaceringar eller i formella placeringar av barnet. När ett barn privatplaceras lämnar socialnämnden sitt medgivande till att barnet vistas t.ex. hos anhörig. Någon ersättning till den som tar hand om barnet utgår då inte. Vid formella placeringar av barn fattar socialnämnden efter vederbörlig utredning ett formellt beslut om var barnet skall placeras. Vid placering i t.ex. familjehem utgår ersättning till familjehemmet. Såvitt gäller ensamkommande barn som bor hos släktingar eller andra närstående förekommer såväl privatplaceringar som formella placeringar.

När barn omhändertagits för vård enligt 6 kap. 6 § SoL skall socialnämnden, enligt 6 kap. 7 § SoL

- medverka till att barnen får god vård och fostran och i övrigt gynnsamma uppväxtförhållanden,
- verka för att barnen får lämplig utbildning,
- lämna vårdnadshavarna och dem som vårdar sådana barn råd, stöd och annan hjälp som de behöver.

Av 7 kap. 1 § SoL framgår att om ett bolag, en förening, en samfällighet, en stiftelse eller en enskild individ vill driva t.ex. ett hem för vård eller boende eller ett hem för viss annan heldygnsvård så erfordras länsstyrelsens tillstånd. Det är också länsstyrelsen som, enligt 13 kap. 2 § SoL, har tillsyn över den socialtjänst som kommunerna inom länet svarar för.

I socialtjänstlagens elfte kapitel slås i första paragrafen fast att socialnämnden utan dröjsmål skall inleda utredning av vad som genom ansökan eller på annat sätt kommit till nämndens kännedom och som kan föranleda någon åtgärd av nämnden. Denna paragraf ålägger socialnämnden i den kommun där ett

ensamkommande barn vistas att utreda detta barns behov. Av 11 kap. 2 § SoL framgår att socialnämnden, vid en utredning om barns eventuella behov av skydd och stöd, får konsultera sakkunniga samt i övrigt ta de kontakter som behövs. Om en kommun påbörjat en utredning kring ett barn skall denna utredning slutföras och beslut fattas även om barnet byter vistelsekommun, 11 kap. 4 § SoL.

I 15 kap. socialtjänstlagen har getts särskilda sekretessregler för den som är eller har varit verksam inom yrkesmässigt bedriven enskild verksamhet som avser insatser enligt denna lag. Enligt 15 kap. 1 § SoL får sådan person inte röja vad han eller hon i denna verksamhet fått veta om enskildas personliga förhållanden. Om verksamheten i stället bedrivs i kommunal regi tillämpas sekretesslagens regler om socialtjänstsekretess enligt vad som föreskrivs i 7 kap. 4 – 6 §§ sekretesslagen (1980:100).

I lagens sextonde kapitel regleras frågor om bl.a. överflyttning av ärenden. Av 16 kap. 1 § SoL framgår att ett ärende som avser vård eller annan åtgärd i fråga om enskild kan överflyttas till annan socialnämnd. Tanken är att sådan överflyttning skall kunna ske först och främst om kommunerna är ense om att överflyttning bör ske. Kan de berörda kommunerna inte komma överens kan länsstyrelsen besluta i frågan om överflyttning. Överflyttning skall ske om den som berörs av ärendet har starkast anknytning till den andra kommunen och det med hänsyn till den enskildes önskemål, hjälpbehovets varaktighet och omständigheterna i övrigt framstår som lämpligt.

Om någon efter beslut av socialnämnd vistas i en annan kommun i familjehem, hem för vård eller boende eller sådan boendeform eller bostad som avses i 5 kap. 5 § andra stycket, 5 kap. 7 § tredje stycket och 7 kap. 1 § första stycket 2 har den kommun som beslutat om vistelsen ansvaret för det bistånd enligt 4 kap. 1 § samt det individuellt behovsprövade stöd och de individuellt behovsprövade sociala tjänster enligt 3 kap. 6 § och 5 kap. 1 och 9 §§ som den enskilde kan behöva. Detta följer av 16 kap. 2 § första stycket SoL. Av samma paragraf framgår att

placeringskommunens ansvar upphör om ärendet överflyttas enligt 16 kap. 1 § SoL.

2.9 Lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga

Insatser inom socialtjänsten för barn och ungdom skall göras i samförstånd med den unge (om han eller hon fyllt 15 år) och hans eller hennes vårdnadshavare enligt bestämmelserna i socialtjänstlagen. I lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU) ges dock möjlighet till tvångsvård under vissa förutsättningar. Av 1 § andra stycket LVU framgår således att den som är under 18 år skall beredas vård enligt lagen om någon av de situationer som anges i 2 eller 3 § föreligger och det kan antas att behövlig vård inte kan ges den unge med samtycke av den eller dem som har vårdnaden om honom eller henne och, när den unge fyllt 15 år, av honom eller henne själv.

I 2 § LVU stadgas att vård enligt lagen skall beslutas om det på grund av fysisk eller psykisk misshandel, otillbörligt utnyttjande, brister i omsorgen eller något annat förhållande i hemmet finns en påtaglig risk för att den unges hälsa och utveckling skadas. Enligt 3 § samma lag skall vård också beslutas om den unge utsätter sin hälsa eller utveckling för en påtaglig risk att skadas genom missbruk av beroendeframkallande medel, brottslig verksamhet eller något annat socialt nedbrytande beteende. Av 1 § tredje stycket LVU följer att vård enligt 3 § får beredas även den som fyllt 18 men inte 20 år, om sådan vård med hänsyn till den unges behov och personliga förhållanden i övrigt är lämpligare än någon annan vård och det kan antas att behövlig vård inte kan ges med den unges samtycke.

Den vård som den unge beretts med stöd av LVU skall enligt 21 § pågå så länge det behövs. Vård som har beslutats enligt 2 § upphör dock senast när den unge fyller 18 år medan vård som beslutats enligt 3 § skall upphöra senast när den unge fyller 21 år.

Enligt 21 a § LVU hindrar ett beslut om vård enligt lagen inte ett beslut om avvisning eller utvisning. Ett barn under 18 år och

dess vårdnadshavare kan dock ges tidsbegränsade uppehållstillstånd för att vård skall kunna ges den unge enligt lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga, 2 kap. 4 c § utlänningslagen.

2.10 Föräldrabalken

2.10.1 Inledning

I 6 kap. 1 § föräldrabalken sägs att barn har rätt till omvårdnad, trygghet och en god fostran. Av samma paragraf framgår att barn skall behandlas med aktning för sin person och egenart och inte får utsättas för kroppslig bestraffning eller annan kränkande behandling. Med begreppet ”omvårdnad” förstås enligt lagförarbeten och doktrin en rätt för barn att få sina materiella och psykiska behov tillgodosedda. Med tillgodoseende av barnets materiella behov avses att barnets försörjning skall tryggas. Att tillgodose ett barns psykiska behov innebär att garantera barnet trygghet och stabilitet samt att se till att barnet har någon att lita på.

2.10.2 Särskilt om vårdnad och förmyndarskap

I föräldrabalken ges regler om vårdnad och förmyndarskap. Med vårdnadshavare avses den eller de som har ansvar för barnets skötsel och faktiska omvårdnad. Med förmyndare avses den eller de som ansvarar för att barnets egendom förvaltas på lämpligt sätt. Enligt huvudregeln i 6 kap. 2 § första stycket föräldrabalken står barnet normalt under vårdnad av båda föräldrarna eller en av dem. Föräldrarna är regelmässigt också barnets förmyndare enligt 10 kap. 2 § föräldrabalken och brukar då benämnas legala vårdnadshavare och förmyndare. Om en förälder har ensam vårdnad om ett barn är denne som regel också ensam förmyndare för barnet. Vårdnaden om ett barn består till dess barnet fyller 18 år eller dessförinnan ingår äktenskap, 6 kap. 2 § första stycket

föräldrabalken. Även om barnet ingår äktenskap består emellertid förmynderskapet, enligt 10 kap. 4 § föräldrabalken, till dess barnet fyllt 18 år.

2.10.3 Särskilt förordnade vårdnadshavare och förmyndare

Under vissa förhållanden kan vårdnaden överflyttas från båda föräldrarna till antingen endera av dem eller till en eller två särskilt förordnade vårdnadshavare. Sådan särskild vårdnadshavare kan förordnas om båda eller någon av föräldrarna vid utövandet av vårdnaden gör sig skyldiga till missbruk eller försummelse eller i övrigt brister i omsorgen om barnet, 6 kap. 7 § föräldrabalken. Ett annat tillfälle då särskilt förordnad vårdnadshavare kan bli aktuell är då barnet stadigvarande vårdats och fostrats i annat enskilt hem än föräldrahemmet, t.ex. ett familjehem, och det är uppenbart bäst för barnet att det rådande förhållandet får bestå, 6 kap. 8 § föräldrabalken. Vidare kan en särskilt förordnad vårdnadshavare utses om föräldrarna avlider, 6 kap. 9 § föräldrabalken. Den särskilt förordnade vårdnadshavaren är enligt 10 kap. 3 § föräldrabalken också förmyndare för barnet om inte särskilda skäl talar för att någon annan förordnas till förmyndare. Om en förmyndare på grund av t.ex. sjukdom eller av annan anledning inte kan utöva förmynderskapet kan en god man förordnas enligt 11 kap. 1 § första stycket föräldrabalken att i förmyndarens ställe vårda den underåriges angelägenheter. Någon motsvarande möjlighet att vid t.ex. sjukdom hos vårdnadshavaren förordna god man i vårdnadshavarens ställe finns för närvarande inte.

2.10.4 Vårdnadshavares och förmyndares uppgifter

Enligt 6 kap. 2 § föräldrabalken har vårdnadshavaren ett ansvar för barnets personliga förhållanden. Vårdnadshavaren skall således (enligt 6 kap. 1 § föräldrabalken) se till att barnet får omvårdnad, trygghet och en god fostran. Vidare skall

vårdnadshavaren se till att barnet får den tillsyn som behövs med hänsyn till barnets ålder, utveckling och övriga omständigheter samt tillfredsställande försörjning och utbildning. Av 6 kap. 11 § föräldrabalken framgår att vårdnadshavaren har en rätt och en skyldighet att bestämma i frågor som rör barnets personliga angelägenheter, dock skall han eller hon i takt med barnets stigande ålder och utveckling ta allt större hänsyn till barnets synpunkter och önskemål. En konsekvens av regeln i 6 kap. 11 § föräldrabalken är att vårdnadshavaren har befogenhet att bl.a. bestämma barnets vistelseort samt att fordra att barnet utlämnas av den som utan stöd i lag undanhåller barnet.

Förmyndare skall enligt 12 kap. 1 § första stycket föräldrabalken förvalta den omyndiges tillgångar och företräda denne i angelägenheter som rör dennes tillgångar. Tidigare gällde att en förmyndare också var skyldig att sörja för den omyndiges person. Genom 1995 års förmyndarskapsreform (prop. 1993/94:251, bet. 1994/95:LU 3, rskr. 1994/95:29, SFS 1994:1433) renodlades emellertid vårdnads- och förmyndarskapsbegreppen på så sätt att skyldigheten för en förmyndare att sörja för den omyndiges person togs bort (se prop. 1993/94:251 s. 209). Ett barns personliga intressen bevakas således i dag som regel av vårdnadshavaren ensam medan förmyndarskapet numera huvudsakligen avser den omyndiges ekonomiska angelägenheter. Enligt 12 kap. 4 § föräldrabalken måste emellertid förmyndaren beakta den omyndiges personliga förhållanden vid medelsanvändningen. Det gäller sålunda att avgöra vad som behövs för den omyndiges uppehälle, utbildning och nytta i övrigt.

2.10.5 God man i förmyndarens ställe

Kan en förmyndare på grund av sjukdom eller av någon annan anledning inte utöva förmyndarskapet skall överförmyndaren som nämnts förordna god man att i förmyndarens ställe vårda den underåriges angelägenheter, enligt 11 kap. 1 § föräldrabalken. Den gode mannen har således att förvalta den

omyndiges tillgångar och företräda denne i angelägenheter som rör tillgångarna. Det torde inte ankomma på en god man som förordnats med stöd av 11 kap. 1 § föräldrabalken att sörja för den omyndiges person annat än i de fall då detta inte ankommer på någon annan enligt lag, 12 kap. 1 § tredje stycket föräldrabalken.

2.11 Svenska bestämmelser om internationella förhållanden

2.11.1 Allmänt om bestämmelser om internationella förhållanden

De internationella bestämmelserna inom svensk lagstiftning som rör barns rättsskydd består dels av allmänna regler, dels av regler som gäller endast i förhållande till vissa stater. De senare reglerna har tillkommit genom internationella överenskommelser. Flera frågor regleras överhuvudtaget inte i lag utan har fått sin lösning endast i praxis.

Allmänna bestämmelser finns i lagen (1904:26 s.1) om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap (1904 års lag). I lagen finns bestämmelser om i vilka fall svensk domstol får ta upp ett äktenskapsmål och frågor om vårdnad. Lagen innehåller också regler om erkännande av utländska beslut om äktenskapsskillnad. Vidare behandlas frågor om förmynderskap för underåriga.

Inom de nordiska länderna gäller förordningen (1931:429) om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap, adoption och förmynderskap. Förordningen reglerar bl.a. domstols behörighet att pröva yrkanden om t.ex. äktenskapsskillnad och när avgöranden från andra nordiska länder skall erkännas. I lagen (1977:595) om erkännande och verkställighet av nordiska domar på privaträttens område finns ytterligare bestämmelser om bl.a. verkställighet av vårdnadsavgöranden som meddelats i ett annat nordiskt land.

I förhållande till EU:s medlemsstater (med vissa undantag) tillämpas för närvarande alltjämt den ursprungliga Bryssel II-förordningen, (EG) 1347/2000 såvitt gäller erkännande och verkställighet av domar i äktenskapsmål och mål om föräldraansvar för makars gemensamma barn. Den 27 november 2003 antog Europeiska unionens råd en ny förordning, (EG) 2201/2003, samtidigt som rådet beslutade upphäva den tidigare Bryssel II-förordningen. Den nya förordningen, som trätt i kraft 1 augusti 2004 men som i princip skall tillämpas först från den 1 mars 2005, skall också benämnas Bryssel II-förordningen. I förordningen finns bestämmelser om domstols behörighet och om föräldraansvar. Bestämmelserna om domstols behörighet i mål om föräldraansvar bygger i huvudsak på reglerna i 1996-års Haagkonvention. Den 4 mars 2004 tillsattes en utredning för att utreda frågan om hur konventionen skall införlivas med svensk rätt, direktiv nr 2004:14. Utredningen beräknas avsluta sitt arbete den 1 juli 2005.

Lagen (1989:14) om erkännande och verkställighet av utländska vårdnadsavgöranden m.m. och om överflyttning av barn (verkställighetslagen) införlivar dels 1980 års Haagkonvention, dels 1980 års Europarådskonvention. Lagen tillämpas i förhållande till de stater där respektive konvention trätt i kraft.

2.11.2 Regleringar angående förmynderskap och god man

Ensamkommande barn kommer företrädesvis från länder med vilka Sverige saknar internationella överenskommelser. Av betydelse för ensamkommande barns räkning blir således främst regleringen i 1904 års lag. Av denna framgår såvitt gäller förmynderskap och god man att det i första hand är den stat där den underårige är medborgare som är behörig att anordna förmynderskap. Nedan återges de två lagrum i 1904 års lag som är av intresse för den fortsatta framställningen, nämligen 4 kap. 2 § och 3 §.

4 kap. 2 §

Har utländsk undersåte, som enligt lagen i den stat, han tillhör, bör på grund av underårighet förses med förmyndare, hemvist här i riket, inhämtat rätten, genom bemedling av ministern för utrikes ärendena, huruvida förmyndarskap kommer att anordnas i enlighet med den främmande statens lag. Upplyses det, att sådant förmyndarskap ej kommer att anordnas, eller erhålles ej svar inom sex månader, varde förmyndarskap anordnat enligt svensk lag. Anordnas förmyndarskap i enlighet med lagen i den stat, den underårige tillhör, förordna rätten, att förmyndarskap ej längre skall vara anordnat enligt svensk lag. Lag (1924:340).

4 kap 3 §

Skall förmyndarskap för en underårig som vistas här i landet inte anordnas enligt svensk lag eller är det ännu inte utrett om det skall ske, får rätten ändå, om den underåriges angelägenheter kräver omedelbar vård, förordna förmyndare enligt svensk lag för tiden intill dess att förmyndarskap har anordnats i enlighet med lagen i den andra staten eller förmyndare blivit utsedd av rätten genom slutligt beslut.

Är förmyndarskap anordnat enligt lagen i en annan stat, får god man förordnas enligt 11 kap. 1 § första stycket föräldrabalken. I trängande fall får god man förordnas även enligt 11 kap. 2 § föräldrabalken. Lag (1997:352).

Om en utomnordisk underårig medborgare, med hemvist i Sverige, har behov av förmyndare kan enligt 4 kap. 2 § i 1904 års lag förmyndarskap anordnas enligt svensk lag. Detta förutsätter emellertid att Utrikesdepartementet inhämtat att förmyndarskap inte kommer att anordnas i den främmande staten eller att en förfrågan i nu aktuellt hänseende från Utrikesdepartementet inte besvarats av den främmande staten inom sex månader. Vidare fordras att en förmyndare behövs enligt hemlandets lag. Om förmyndarskap anordnas enligt svensk lag för en utomnordisk medborgare och det senare anordnas förmyndarskap enligt det främmande landets lag skall förmyndarskap inte längre vara

anordnat enligt svensk lag. Enligt uppgift från Utrikesdepartementet förekommer det i princip aldrig att en domstol gör en framställan enligt 4 kap. 2 § i 1904 års lag till Utrikesdepartementet.

För det fall förmyndarskap inte skall anordnas enligt svensk lag eller om det ännu inte är klart att så skall ske följer av 4 kap. 3 § första stycket i 1904 års lag att förmyndarskap kan anordnas interimistiskt enligt svensk lag i avvaktan på att förmyndarskap anordnas enligt svensk eller utländsk rätt. Om förmyndarskap är anordnat enligt utländsk rätt kan enligt 4 kap. 3 § andra stycket i 1904 års lag god man förordnas enligt 11 kap. 1 § första stycket föräldrabalken, varvid den gode mannen således kommer att utöva en förmyndares uppgifter. I trängande fall kan även god man anordnas för utomnordisk underårig medborgare enligt 11 kap. 2 § föräldrabalken. Om den underårige saknar förmyndare i hemlandet kan inte någon god man utses för honom eller henne enligt 4 kap. 3 § andra stycket i 1904 års lag. I stället får ett interimistiskt förmyndarskap anordnas enligt 4 kap. 3 § första stycket i 1904 års lag.

Som framgått ovan tar 4 kap. 2 § i 1904 års lag endast sikte på underåriga som har hemvist här i landet. För ett ensamkommande barn är det således främst bestämmelserna i 4 kap. 3 § i 1904 års lag som blir tillämpliga. Tidigare stadgades i 4 kap. 3 § andra stycket i 1904 års lag att god man för underåriga med förmyndarskap anordnat enligt utländsk rätt endast kunde förordnas i trängande fall. Genom en lagändring år 1997 (prop. 1996/97:113, bet. 1996/97:LU 17, rskr. 1996/97:244, SFS 1997:352) togs kravet på att det skulle vara fråga om ”trängande fall” bort i fråga om förordnande av god man enligt 11 kap. 1 § första stycket föräldrabalken. Lagändringen föranleddes av de ensamkommande barnens behov av ställföreträdare även efter det att barnens situation inte längre föll in under begreppet ”trängande fall”, t.ex. då barnet erhållit sin slutliga placering i en kommun (prop. 1996/97:113 s. 14 f.).

I betänkandet ”God man för ensamkommande flyktingbarn” (SOU 2003:51) har framlagts förslag om en lag om god man för

ensamkommande barn m.fl. För innehållet i detta betänkande redogörs under avsnitt 5.4.

2.12 Sekretesslagen och andra sekretessbestämmelser

Sekretesslagen (1980:100) innehåller bestämmelser om tystnadsplikt i det allmännas verksamhet och om förbud att lämna ut allmänna handlingar. Sekretessen gäller både mot enskilda medborgare och myndigheter, 1 kap. 2 och 3 §§ sekretesslagen.

Enligt 1 kap. 3 § andra stycket sekretesslagen får en sekretessbelagd uppgift hos en myndighet inte röjas för annan verksamhetsgren inom en och samma myndighet, när verksamhetsgrenarna är att betrakta som självständiga i förhållande till varandra. Räckvidden av den sistnämnda paragrafen har aktualiserats när det gäller omhändertagandet av ensamkommande barn. Dessa barn är ofta bosatta på en av Migrationsverket driven boendeenhet samtidigt som Migrationsverket har att besluta i frågan om uppehållstillstånd. Frågan har då uppkommit om de uppgifter som barnen i förtroende lämnar till personalen vid boendeenheten utan hinder av eventuella sekretessregler kan föras vidare till den beslutande enheten hos Migrationsverket. Denna fråga behandlas under avsnitt 6.6.3.

När det gäller frågan om sekretess för utländska ensamkommande barn under deras vistelse i riket finns det flera paragrafer i sekretesslagen som kan komma att aktualiseras. Enligt 2 kap. 1 § sekretesslagen gäller sekretess för uppgift som angår Sveriges förbindelser med annan stat eller i övrigt rör annan stat, mellanfolklig organisation, myndighet, medborgare eller juridisk person i annan stat eller statslös, om det kan antas att det stör Sveriges mellanfolkliga förbindelser eller på annat sätt skadar landet om uppgiften röjs. Av 7 kap. 14 § sekretesslagen framgår att sekretess (nedan kallad utlänningssekretess) därutöver i vissa fall gäller för uppgift som

rör utlännning. I denna paragraf föreskrivs följande i styckena 1 och 2.

Sekretess gäller för uppgift som rör utlännning, om det kan antas att röjande av uppgiften skulle medföra fara för att någon utsätts för övergrepp eller annat allvarligt men som föranleds av förhållandet mellan utlännningen och utländsk stat eller myndighet eller organisation av utlänningar.

Utöver vad som följer av första stycket gäller sekretess i verksamhet för kontroll över utlänningar och i ärende om svenskt medborgarskap för uppgift om enskilds personliga förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon närstående till den enskilde lider men. I verksamhet för kontroll över utlänningar gäller sekretess också för anmälan eller annan utsaga av enskild, om det kan antas att fara uppkommer för att den som gjort anmälan eller avgivit utsagan eller någon närstående till honom eller henne utsätts för våld eller annat allvarligt men om uppgiften röjs. Beträffande beslut som avses i detta stycke gäller sekretessen dock endast för uppgifter i skälen.

Med uttrycket "verksamhet för kontroll över utlänningar" i 7 kap. 14 § andra stycket sekretesslagen avses förvaltningsärenden om visering, uppehållstillstånd, arbetstillstånd, avvisning eller utvisning samt kontrollåtgärder och annan löpande tillsyn (Regner - Eliason - Heuman, "Sekretesslagen – en kommentar", s. 7:72).

Både socialnämnden och Migrationsverket berörs av socialtjänstsekretessen som huvudsakligen regleras i 7 kap. 4 § socialtjänstlagen. Av denna paragraf kan utläsas att sekretess gäller inom socialtjänsten för uppgift om enskilds personliga förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon honom närstående lider men. Med socialtjänst jämföras enligt 7 kap. 4 § tredje stycket sekretesslagen ärenden om bistånd åt asylsökande och andra utlänningar. Uttrycket "bistånd åt asylsökande" har ansetts korrespondera med biståndsbegreppet i LMA. Det innebär att begreppet "bistånd åt asylsökande" omfattar även tillhandahållande av kost och logi. Även personal som arbetar vid

en boendeenhet för asylsökande m.fl., barn eller vuxna, blir således bunden av socialtjänstsekretessen såsom den framgår av 7 kap. 4-6 §§ sekretesslagen. Av 7 kap. 5 § sekretesslagen framgår att den underåriges vistelseort i vissa fall inte får röjas för den underåriges föräldrar eller annan vårdnadshavare. I 7 kap. 6 § sekretesslagen slås fast att sekretess gäller bl.a. inom socialtjänsten för anmälan eller annan utsaga av enskild om någons hälsotillstånd eller andra personliga förhållanden, om det kan antas att fara uppkommer för att den som gjort anmälan eller avgivit utsagan eller någon honom närstående utsätts för våld eller annat allvarligt men om uppgiften röjs.

Sekretessen inom socialtjänsten får dock vika i vissa fall. Enligt 11 kap. 6 § första stycket utlänningslagen skall socialnämnden, på begäran av regeringen, Utlänningsnämnden, Migrationsverket eller en polismyndighet lämna uppgifter om en utlännings personliga förhållanden, om uppgifterna behövs i ett ärende om uppehållstillstånd eller för verkställighet av ett beslut om avvisning eller utvisning. Motsvarande reglering saknas när det gäller förhållandet mellan Migrationsverkets boenden för barn och de enheter inom verket som har att pröva frågan om uppehållstillstånd. Någon sådan reglering är emellertid inte heller nödvändig eftersom Migrationsverkets olika enheter inte ansetts utgöra självständiga verksamhetsgrenar, vilket som nämnts ovan är en förutsättning för att sekretess skall råda inom en och samma myndighet.

Sekretess utgör aldrig hinder mot att uppgift lämnas ut om det är nödvändigt för att den utlämnande myndigheten skall kunna fullgöra sin verksamhet, 1 kap. 5 § sekretesslagen. Regleringen i 12 kap. 10 § första stycket socialtjänstlagen erinrar bl.a. om denna möjlighet. I paragrafens första stycke erinras vidare om innehållet i 14 kap. 2 § femte stycket sekretesslagen som ger socialnämnden möjlighet att anmäla brott i vissa fall. I 12 kap. 10 § andra stycket punkten 1 socialtjänstlagen slås fast att sekretess inte hindrar socialtjänsten från att lämna uppgift om huruvida någon vistas i ett hem för vård eller boende, om uppgifterna för särskilt fall begärs av en domstol,

åklagarmyndighet, polismyndighet, kronofogdemyndighet eller skatteverket. Med uttrycket "hem för vård eller boende" avses i denna paragraf samtliga former av hem där någon kan vistas för vård eller boende, dvs. även familjehem och liknande. Kravet för att paragrafen skall vara tillämplig är dock att det fattats ett placeringsbeslut.

3 Mottagningsprocessen för asylsökande och andra utlänningar

3.1 Mottagandet av asylsökande m. fl. i Sverige

Under slutet av 1970-talet ansvarade Arbetsmarknadsstyrelsen (AMS) för organiserad överföring och mottagning av asylsökande. Vid samma tid var mottagandet av asylsökande och andra utlänningar som kom till Sverige på egen hand i princip ett uppdrag som åvilade vistelsekommunerna i enlighet med reglerna för socialtjänsten. Genom förordning (1979:1120) om ersättning för bistånd till flyktingar m.fl. tillerkändes kommunerna i vissa fall rätt till ersättning för kostnader avseende ekonomisk hjälp som utgått med stöd av 12 eller 13 § i dåvarande socialhjälpslagen (1956:2).

AMS föreslog i sin anslagsframställning för budgetåret 1981/82 att dess ansvar för överföring och omhändertagande av flyktingar i Sverige i huvudsak skulle överföras till Statens invandrarverk. Med anledning av detta förslag tillsatte regeringen en arbetsgrupp som fick namnet Arbetsgruppen för flyktingansvar (AGFA). AGFA överlämnade sin rapport i september 1981 där det bl.a. konstaterades att "flyktingpolitiken är ett statligt åtagande". AGFA framhöll också att Statens invandrarverk fortsättningsvis borde vara statlig huvudman när det gällde mottagandet av "flyktingar".

År 1983 avgav den invandrapolitiska kommittén (IPOK) sitt betänkande "Invandringspolitiken – Förslag" (SOU 1983:29). I detta betänkande uttalades att genomförandet av invandrar- och minoritetspolitiken traditionellt ansetts vara en gemensam uppgift för stat och kommun medan regleringen av invandringen

betraktats som en statlig angelägenhet. Enligt IPOK borde denna grundsyn bestå. IPOK ansåg därför att staten borde ha ett huvudansvar för att de som här i landet avvaktar uppehållstillståndsprövning tas om hand. I proposition 1983/84:124 om mottagande av flyktingar och asylsökande m.m. föreslog regeringen att det statliga ansvaret för överföring och mottagande av flyktingar skulle föras över från AMS till Statens invandrarverk. Vidare föreslogs ett ökat statligt ansvar för mottagande av asylsökande. Statens invandrarverk skulle också få i uppgift att träffa överenskommelser med kommuner om mottagande av asylsökande och flyktingar. I propositionen lämnades inga författningsförslag.

Förslaget i proposition 1983/84:124 om mottagande av flyktingar och asylsökande m.m. medförde att förordning (1979:1120) om ersättning för bistånd till flyktingar m.fl. upphävdes den 1 januari 1985 och ersattes av förordning (1984:683) om statlig ersättning för mottagande av flyktingar och vissa andra utlänningar. I denna förordning gavs kommunerna rätt till statlig ersättning både för utlänningar som endast ansökt om uppehållstillstånd men även för sådana utlänningar som redan beviljats uppehållstillstånd.

Förordning (1984:683) om statlig ersättning för mottagande av flyktingar och vissa andra utlänningar upphävdes den 1 januari 1991 då förordning (1990:927) om statlig ersättning för flyktingmottagande m.m. trädde i kraft. I den nya förordningen reglerades därefter frågan om kommunernas rätt till ersättning för mottagande av flyktingar eller vissa andra utlänningar oberoende av om dessa erhållit uppehållstillstånd eller endast ansökt om sådant.

Under 1990-talets början genomfördes flera utredningar rörande invandring till Sverige. I betänkandet ”Meningsfull vistelse på asylförläggning” (SOU 1992:69) föreslogs en särskild lag om arbete för asylsökande. Regeringen tillsatte också en utredning för att göra en översyn av mottagandet av asylsökande och flyktingar. Utredningen avgav sedermera betänkandet ”Mottagandet av asylsökande och flyktingar” (SOU 1992:133). I

betänkandet föreslogs att Statens invandrarverk även i fortsättningen skulle vara huvudman för mottagande av asylsökande och ha till uppgift att se till att det fanns förläggningar för dessa personer. Samtidigt framhölls att driften av förläggningarna skulle vara öppen för entreprenad och att asylsökande i mån av förmåga skulle delta i arbetet på förläggningen samt att dagersättningen borde nedsättas för den utlänning som utan giltigt skäl avvisade erbjudet arbete. I regeringens proposition 1993/94:94 föreslogs införandet av den nu gällande lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. Av denna lag framgår i dag att Migrationsverket har huvudansvaret för de kategorier av utlänningar som omfattas av lagens 1 § första stycket 1 och 2, dvs. för asylsökande och skyddsbehövande samt för utlänningar som erhållit uppehållstillstånd med eller efter tillfälligt skydd. I lagen sägs också att Migrationsverket för dessa personkategorier skall driva förläggningar.

Den tidigare omnämnda förordningen (1990:927) om statlig ersättning för flyktingmottagande m.m. har fr.o.m. år 2003 förändrats på så sätt att den nu enbart behandlar kommunernas rätt till ersättning för personer som erhållit uppehållstillstånd (se nedan). Den del som tidigare avsåg kommunernas rätt till ersättning för personer som ansökt om asyl eller uppehållstillstånd flyttades fr.o.m. år 2003 till en ny förordning; förordning (2002:1118) om statlig ersättning för asylsökande m.fl.

Kommunernas rätt till ersättning enligt förordning (2002:1118) om statlig ersättning för asylsökande m.fl. kompletteras också av andra förordningar. Av förordning (2001:976) om utbildning, forskoleverksamhet och skolbarnomsorg för asylsökande barn m.fl. följer t.ex. att barn som omfattas av 1 § första stycket lagen om mottagande av asylsökande m.fl. har rätt till utbildning bl.a. i grundskola. Denna rätt till utbildning kompletteras av en möjlighet för kommunen att få ersättning av staten för nedlagda kostnader; 5 § förordning (2002:1118) om statlig ersättning för asylsökande

m.fl. Landstingen och kommunerna har också, enligt förordning (1996:1357) om statlig ersättning för hälso- och sjukvård till asylsökande samt förordning (2002:1118) om statlig ersättning för asylsökande m. fl., möjlighet att få ersättning för hälso- och sjukvård som lämnas till personer som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 lagen om mottagande av asylsökande m.fl. Som nämnts ovan under avsnitt 2.4 föreligger för närvarande ett förslag om en lag om hälso- och sjukvård samt tandvård för asylsökande m.fl. (se vidare avsnitt 5.3).

Resterande bestämmelser i förordning (1990:927) om statlig ersättning för flyktingmottagande m.m. reglerar i dag kommunernas rätt till ersättning för flyktingar och vissa andra utlänningar som erhållit uppehållstillstånd. Enligt 3 § denna förordning har en kommun rätt till schablonersättning och ersättning för särskilda kostnader för

1. utlänningar som har överförts till Sverige med stöd av ett särskilt regeringsbeslut,

2. utlänningar som har fått uppehållstillstånd och som har tagits emot i kommunen efter att ha varit registrerade vid en förläggning för asylsökande,

3. andra utlänningar som har fått uppehållstillstånd med tillämpning av 2 kap. 3 § eller 4 § första stycket 5 utlänningslagen (1989:529) eller motsvarande äldre bestämmelser,

4. utlänningar som har fått uppehållstillstånd på grund av sin anknytning till en utlänning som avses under 1-3 och ansökt om uppehållstillstånd inom två år från det att den person som han eller hon har anknytning till först togs emot i en kommun.

3.1.1 Särskilt om mottagandet av ensamkommande barn

3.1.1.1 Inledning

Den svenska mottagningsprocessen för asylsökande ensamkommande barn som ansöker om uppehållstillstånd har inte reglerats särskilt i författning. Från främst kommunernas sida har gjorts gällande att bristen på författningsreglering har

medfört att det alltså kvarstår oklarheter vad gäller ansvarsfördelningen såväl mellan Migrationsverket och kommunerna som mellan kommunerna, jfr t.ex. Socialstyrelsens och Migrationsverkets rapport *Förbättringar i mottagandet av barn från annat land som kommer till Sverige utan vårdnadshavare (s.k. ensamkommande barn)* (avsnitt 5.2) och Riksdagens revisorers rapport "Ensamkommande barn 2002/03:5" (avsnitt 5.5).

Nedan ges en översiktlig beskrivning av det initiala mottagandet av asylsökande ensamkommande barn och ansökan om uppehållstillstånd. Mottagandet kan se olika ut på olika platser i landet men följer i huvudsak den beskrivning som ges nedan.

3.1.1.2 Nuvarande mottagnings- och ansökningsförfarande

Enligt Migrationsverket uppmärksammas majoriteten av de ensamkommande barnen i samband med att de anmäler sig vid någon av Migrationsverkets transitenheter. Det är sällsynt att barn upptäcks vid den svenska gränsen. Hos transitenheten framför barnet vanligtvis första gången sin begäran om asyl och/eller uppehållstillstånd.

Endast ett fåtal av de ensamkommande barnen har några identitetshandlingar. De flesta uppger emellertid att de har föräldrar antingen i hemlandet eller i något tredje land, men det är enligt Migrationsverket svårt att få barnens uppgifter verifierade. Det förekommer att Migrationsverket får kontakt med barnens föräldrar i hemlandet, men det är sällan kontakterna leder fram till en återförening, eftersom barnets föräldrar som regel anser att det är bättre för barnet att det får stanna i Sverige och därför motarbetar ett återvändande. Avsaknaden av identitetshandlingar gör det vidare många gånger svårt att avgöra om en person fyllt 18 år. En del asylsökande utger sig för att vara yngre än 18 år i hopp om att få en mer gynnsam behandling av sin asylansökan.

Den första åtgärd som vidtas när ett ensamkommande barn utan kända vårdnadshavare anlant till transitenheten är att denna enhet underrättar socialtjänsten i kommunen om att det anlant ett ensamkommande barn. Saknar barnet bostad i Sverige förs barnet oftast till något av Migrationsverkets grupp- eller ungdomsboenden. Placeringen är beroende av barnets ålder. Barn under 16 år placeras regelmässigt i grupphem medan barn mellan 16 och 18 år erhåller plats i ungdomsboenden. Sådana enheter finns bl.a. i Upplands Väsby, Stockholm, Mölndal, Lilla Edet, Orust, Hallsberg, Gullmedshyttan, Mullhyttan, Gusum, Skellefteå, Alvesta, Lessebo och Gimo. Många av de ensamkommande barnen har emellertid släktingar i Sverige som efter medgivande av socialtjänsten i den aktuella kommunen kan ställa upp och ta hand om barnet. Ofta tillåts ett ensamkommande barn att temporärt bo hos sådana släktingar i avvaktan på att socialtjänsten utreder frågan om lämpligt boende för barnet, jfr 6 kap 6 och 7 §§ socialtjänstlagen (2001:453), och att Migrationsverket prövar frågan om uppehållstillstånd. Enligt Migrationsverket bor mer än hälften av de ensamkommande barnen i s. k. eget boende, dvs. hos släkt och vänner. Övriga barn saknar släktingar och stannar därför kvar på Migrationsverkets barn- och ungdomsenheter medan deras ansökan om uppehållstillstånd behandlas.

Socialtjänsten i den kommun där transitenheten är belägen flyttar normalt över barnets ärende till den kommun där barnet kommit att bo. Överförmyndaren i den nya kommunen underrättas om att barnet befinner sig i kommunen varefter god man förordnas för barnet. Även representanter för hälso- och sjukvården samt skolväsendet underrättas om barnets ankomst.

Den gode mannen biträder ofta barnet med upprättandet av ansökan om uppehållstillstånd. Denne medverkar också vid underrättelser om beslut. Riskerar barnet att avvisas skall ett offentligt biträde förordnas för barnet, om det inte måste antas att behov av biträde saknas. Det offentliga biträdet blir utan särskilt förordnande det ensamkommande barnets ställföreträdare i ärendet om uppehållstillstånd.

Det åvilar som ovan nämnts socialtjänsten i den kommun där barnet vistas att utan dröjsmål utreda barnets behov av insatser samt att slutligt besluta om barnets boende, 11 kap. 1 och 2 §§ samt 6 kap. 1 och 6 §§ socialtjänstlagen. Av flera rapporter har emellertid framkommit att socialtjänsten i vissa kommuner underlåter att utreda barnets behov och det tilltänkta boendets lämplighet (jfr avsnitt 5.2.1 såvitt gäller Socialstyrelsens och Migrationsverkets rapport *Förbättringar i mottagandet av barn från annat land som kommer till Sverige utan medföljande vårdnadshavare (s.k. ensamkommande barn)*) och avsnitt 5.5 såvitt avser Riksdagens revisorers rapport "Ensamkommande barn 2002/03:5"). Särskilt vanligt är det att socialtjänsten underlåter utredning när barnet placeras på något av Migrationsverkets barn- och ungdomsboenden. Kommunerna har till sitt försvar anfört bl.a. att barn som placerats på Migrationsverkets grupphem eller ungdomsboenden inte skulle vara kommunens ansvar. Från kommunernas sida har ibland också hävdats att det inte finns någon vårdnadshavare som kan samtycka till åtgärder enligt socialtjänstlagen, varför utredning är meningslös.

Hur många kommuner som faktiskt underlåter eller faktiskt utreder de ensamkommande barnen i enlighet med vad socialtjänstlagen föreskriver har inte kunnat klarläggas. Klart är emellertid att det förekommer att kommuner utreder de ensamkommande barnen på föreskrivet sätt. Socialtjänstlagens regler om vård bygger dock som nämnts på frivilliga insatser och när det gäller barn måste även vårdnadshavaren samtycka till föreslagen vårdåtgärd. Eftersom ensamkommande barn saknar vårdnadshavare finns ingen som formellt kan samtycka till socialtjänstens åtgärder. Kan barnet inte förmås att frivilligt medverka till den föreslagna vården får socialtjänsten därför fatta beslut om omhändertagande för tvångsvård enligt lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga.

Inom vissa kommuner i landet har man låtit den gode mannen ersätta såväl förmyndare som vårdnadshavare och har därför låtit den gode mannen, så som "ställföreträdande vårdnadshavare", godkänna åtgärder enligt socialtjänstlagen. Om den gode

mannen i dag verkligen formellt har behörighet att samtycka till åtgärder enligt socialtjänstlagen är emellertid ytterst tveksamt. I betänkandet "God man för ensamkommande flyktingbarn" (SOU 2003:51) har föreslagits en ny typ av god man för ensamkommande barn som skall kunna ersätta såväl den gode mannen enligt 11 kap. föräldrabalken som vårdnadshavaren som omnämns i 6 kap. föräldrabalken. Betänkandet har remissbehandlats och regeringen avser att lämna en proposition i början av år 2005.

3.1.2 Barn som erhållit uppehållstillstånd

Ett ensamkommande barn som erhållit uppehållstillstånd och inte längre är registrerad vid en av Migrationsverkets mottagandeenheter omfattas inte längre av reglerna i lagen om mottagande av asylsökande m.fl. När barnet kommunplacerats och fysiskt flyttat ut till kommunen, upphör Migrationsverkets ansvar för barnet därför i alla delar och kommunerna får att ansvara för barnet enligt vad som föreskrivs i socialtjänstlagen. Om barnet, då uppehållstillstånd meddelas, vistas vid något av Migrationsverkets grupphem eller ungdomsboenden, är det i regel aktuellt att flytta barnet till ett anläggningsboende för asylsökande barn som har beviljats uppehållstillstånd. Sådana boenden finns inom ett begränsat antal kommuner i landet. År 2004 har Integrationsverket avtal med fem kommuner om gruppemsboende med totalt ca 60 platser. I det fall barnet placeras vid sådant boende övertar denna kommun oftast socialtjänstansvaret för barnet.

Om barnet är privatplacerat hos en släkting när beslutet om uppehållstillstånd meddelas medför beslutet som regel ingen förändring av barnets placering. Barnet bor kvar hos släktingen och den kommun i vilken släktingen bor blir fortsättningsvis "introduktionskommun". Är barnet formellt placerat i ett familjehem när det får uppehållstillstånd blir effekten densamma. Det förekommer dock att familjehemmet ligger i en annan kommun än den som beslutat om placeringen. I detta fall finns i

dag ingen klar praxis för om placeringskommunen eller familjehemskommunen skall ansvara för introduktion och insatser enligt SoL för barnet efter beslutet om uppehållstillstånd.

En kommun som tar emot ett barn med uppehållstillstånd har i vissa fall möjlighet att få ersättning för de kostnader som mottagandet av barnet medför, jfr 3 § förordning (1990:927) om statlig ersättning för flyktingmottagande m.m. Den statliga ersättningen enligt förordningen utgår med ett schablonbelopp per person till den kommun där personen är folkbokförd. En förutsättning för att kommunen skall få denna ersättning är att kommunen tillsammans med utlänningen och dennes företrädare upprättat en individuell introduktionsplan. Kommunen skall också, om så krävs, ånyo utreda barnets behov och besluta om barnets placering. Kommunen skall vidare tillse att barnet har en god man. Denne kan naturligtvis vara samma person som tidigare biträtt barnet.

En kommun som tagit emot utlänningar som avses i 3 § förordning (1990:927) om statlig ersättning för flyktingmottagande m.m. kan också ansöka om ersättning för vårdkostnader för insatser som beslutats med stöd av socialtjänstlagen (2001:453) eller lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga. Att kommunen får sådana kostnader ersatta påverkar inte rätten till schablonbeloppet. Rätten för kommunerna att återsöka dessa särskilda kostnader från staten gäller endast kostnader som uppkommit innan barnet fyllt 18 år. Återsökningsrätten för särskilda kostnader bortfaller om barnet före 18 års ålder blir svensk medborgare eller återförenas med sin familj.

4 Nordisk rättsjämförelse

4.1 Finland

I Finland är det i huvudsak Arbetsministeriet som ansvarar för mottagandet av asylsökande m.fl. och reglerna om mottagande av asylsökande, inklusive ensamkommande barn, återfinns i lag (493/1999) om främjande av invandrades integration samt mottagande av asylsökande. Av 4 kap. 19 § denna lag kan utläsas att *”som mottagande av asylsökande och som mottagande av personer som får tillfälligt skydd arrangeras inkvartering, utkomststöd, nödvändiga socialvårdstjänster samt hälso- och sjukvårdstjänster, tolktjänster och annat nödvändigt tillgodoseende av de grundläggande behoven samt arbets- och studieverksamhet”*. I paragrafen sägs också att *”det övriga arrangerandet av mottagandet kan bestämmas genom förordning av statsrådet”*.

I den nämnda paragrafen fastslås också att inkvartering av asylsökande m.fl. arrangeras på förläggningar. För minderåriga asylsökande och personer som fått tillfälligt skydd, och som anlant till Finland utan vårdnadshavare, kan särskilda grupphem inrättas i anslutning till ordinarie förläggningar. När tjänster skall ordnas för minderåriga skall deras särskilda behov och livssituation beaktas.

För utländska ensamkommande barn som får tillfälligt skydd i Finland eller för sådana barn som ansöker om uppehållstillstånd eller söker asyl i landet, och som befinner sig i Finland utan vårdnadshavare, kan en företrädare utses. Företrädaren för den talan som ankommer på vårdnadshavaren i angelägenheter som gäller barnets person och förmögenhet, bestämmer om barnets

boende samt förvaltar barnets förmögenhet. I företrädarens uppgifter ingår dock inte att svara för barnets omedelbara dagliga vård, fostran eller övrig omvårdnad (5 kap. 26 § lag om främjande av invandrades integration samt mottagande av asylsökande). Denne företrädare emellertid barnet inför domstol och hos myndigheter t.ex. i frågor som rör asylofförande och familjeåterförening. Företrädaren förvaltar också barnets eventuella tillgångar och bestämmer om barnets boende.

När ett ensamkommande barn anländer till Finland placeras barnet först på en förläggning där det finns speciella enheter för barn, s.k. grupphem. Vid dessa grupphem arbetar personal som är särskilt utbildade för att ta hand om de ensamkommande barnens dagliga vård och fostran. Medan barnet befinner sig på grupphemmet genomförs en utredning. Under de inledande utredningarna ser man till att barnet får en sådan företrädare som föreskrivs i 5 kap. 26 § lag om främjande av invandrades integration och mottagande av asylsökande. Dessutom gör en socialtjänsteman vid förläggningen en inledande intervju med barnet och barnet genomgår ofta en hälsoundersökning. Slutligen håller polisen ett s.k. asylsamtal med barnet om detta skulle anses nödvändigt. Syftet med dessa utredningar är bl. a. att barnets åsikt och önskemål skall utredas.

Om det ensamkommande barnet har släktingar i Finland som vill ta hand om barnet skall släktingarna framföra sin begäran härom till grupphemets socialtjänsteman. Socialförvaltningen på den plats släktingen bor skall då utreda hemmets lämplighet och i förekommande fall ge sitt godkännande till att barnet placeras hos släktingen. Vid denna utredning tar man hänsyn till hur väl släktingen och barnet känner varandra, släktingens bostads- och familjeförhållanden, släktingens möjligheter att ta hand om barnet och uppfostra det samt hur väl familjen är i stånd att stödja och handleda barnet då det gäller integration. Efter det att barnet flyttat till släktingen är barnet fortfarande inskrivet vid grupphemmet och får bidrag därifrån.

Om ett ensamkommande barn inte har några anhöriga att bo hos i Finland får barnet bo kvar på grupphemmet. När barnet får

uppehållstillstånd flyttar barnet oftast från grupphemmet och bosätter sig vid ett s.k. familjegrupphem. I varje familjegrupphem bor det ca åtta barn. Bland personalen finns både finländare och personer med invandrarbakgrund.

I november 2002 fanns det 76 ensamkommande barn i Finland. Av dessa vistades 61 barn på något av de särskilda gruppboendena, medan resterande var placerade hos släktingar.

Ensamkommande barn i Finland är underkastade skolplikt och går i skola oavsett om de bor på ett grupphem, ett familjegrupphem eller hos en släkting. Ibland uppställs som krav för att privat placering skall kunna ske, att släktingen har ordnat skolplats åt barnet.

4.2 Danmark

I Danmark är det huvudsakligen det danska Röda Korset som, på uppdrag av Udlændningestyrelsen, svarar för mottagandet av ensamkommande barn. Barn som kommer till Danmark placeras således vid något av de barncenter som Röda Korset driver. Det finns också möjlighet för ensamkommande barn att bosätta sig hos släktingar, under förutsättning att sådant boende godkänns av kommunen där släktingen bor. Vid godkännandet tillämpas samma procedurer som för danska fosterhem.

Mottagandet sker i ett system som är separerat från det danska samhället. Barnen har visserligen skolplikt, men går inte i vanlig dansk skola. Undervisning för ensamkommande barn sker på de barncenter som Röda Korset driver. När det gäller hälso- och sjukvård finns det en särskild klinik vid förläggningen som i första hand tillgodoser barnens behov av sjukvård. De danska kommunerna har därför inget ansvar för ensamkommande barn förrän dessa beviljats uppehållstillstånd. Akut sjukvård ges dock inom ramen för det ordinarie danska sjukvårdssystemet.

Sedan den 1 april 2003 har ett ensamkommande barn som anländer till Danmark och registreras som asylsökande rätt till en personlig företrädare som skall tillvarata barnets intressen. Företrädaren skall inte bara stötta barnet i processen om

uppehållstillstånd utan också när det gäller personliga frågor. Den person som skall utses till företrädare får inte ha någon anknytning till de myndigheter som handlägger frågor om utläningar. En släkting eller annan privatperson kan således utses till företrädare. Den införda regleringen har stora likheter med det svenska förslag som lagts fram i "God man för ensamkommande flyktingbarn" (SOU 2003:51).

Ensamkommande barn som fått uppehållstillstånd omfattas av "integrationslovens" regler om "boligplacering". Det är därför Utdlaendingestyrelsen som bestämmer i vilken kommun barnet fortsättningsvis skall bo.

4.3 Norge

Utlendningsdirektoratet (UDI) har det övergripande ansvaret för mottagandet av asylsökande m.fl. i Norge. UDI driver inte några egna boendeenheter utan ingår i stället avtal med kommuner, humanitära organisationer, privata företag och privatpersoner som rent praktiskt ansvarar för driften av boendena. Ensamkommande barn placeras regelmässigt i särskilda gruppboenden för barn. Kommer det ensamkommande barnet däremot tillsammans med någon annan vuxen inkvarteras barnet och den vuxne vanligen tillsammans. Ensamkommande minderåriga är en gemensam beteckning på alla barn och unga under 18 år som kommer till landet utan föräldrar eller andra vuxna med föräldraansvar t.ex. syskon eller andra släktingar. Norge har därvid en vidare definition av ensamkommande minderåriga än den som används av FN.

När ett ensamkommande barn anlant till Norge skall det utses en hjälpperson för barnet. Om barnets föräldrar är döda utses en s.k. verge. Skulle det vara oklart om barnets föräldrar lever förordnas i stället en s.k. hjaelpeverge. Vergen/hjaelpevergens uppgift är att se till att barnet får det stöd och den hjälp som han eller hon behöver. Denne skall också vara en slags ersättare för föräldrarna när det gäller den juridiska sidan av föräldraansvaret. Detta innebär att vergen/hjaelpevergen skall vara närvarande vid

det polisförhör som hålls, läsa igenom förhørsutskriften och underteckna denna. Vidare skall vergen/hjälpevergen ansvara för den underåriges ekonomi. Vergen/hjälpevergen har som huvudregel inte ansvaret för det ensamkommande barnets dagliga omvårdnad, men om det inte finns någon som kan utöva vårdsnaden om barnet är det denne som skall besluta i frågor om den underåriges underhåll, fostran och skolgång.

Barnomsorgsmyndigheterna har ett ansvar för ensamkommande minderåriga asylsökande både på asylmottagning och när de uppehåller sig i kommuner utan att avtal om bosättning ingåtts mellan utlänningsmyndigheterna och kommunen samt efter bosättning i kommunerna.

I Norge har Förmyndarkommittén i oktober 2004 lagt fram ett förslag om att lagstifta om inrättandet av en representant speciellt anpassad för att tillvarata ensamkommande barns intressen. Representanten föreslås inte ha den dagliga omsorgen men att tillvarata stora delar av de rättigheter och förpliktelser som följer med ett föräldraansvar. Förslaget är på remiss till slutet av februari 2005.

Ensamkommande barn har skolplikt i Norge om barnet förväntas stanna mer än tre månader i landet. Det åligger respektive kommun att anordna skolplats för barnen. Hur skolgången organiseras varierar från kommun till kommun. Kommunerna får ersättning av staten för utbildning av barn som bor på asylmottagningar.

Barn som bor på statliga asylmottagningar har samma rätt till socialtjänst som övriga invånare i kommunen. Detsamma gäller rätten till läkarvård. Läkarvården ges inom ramen för den ordinarie vården och avser så väl somatisk som psykisk vård. Den kommun som tillhandahållit vård eller socialtjänst har rätt till ersättning av staten.

Två gånger per år utövar UDI tillsyn av avdelningarna för ensamkommande minderåriga barn på mottagningarna.

När ett ensamkommande barn fått uppehållstillstånd skall barnet placeras i en kommun. Utländningsdirektoratet har därför ingått ramavtal med flera kommuner. När ett barn med

uppehållstillstånd skall placeras tar direktoratet kontakt med någon av dessa kommuner och överenskommer om placering av barnet. Bosättning skall ske så snart som möjligt och senast 3 månader innan beslut om uppehållstillstånd är fattat.

En tvärdepartemental arbetsgrupp lade år 2002 fram förslag för bättre uppföljning av ensamkommande minderåriga asylsökande. Som resultat av rapporten har UDI utvecklat ett åldersdifferentierat ankomst- och mottagningssystem med olika erbjudanden till dem som är under och över 15 år. Varje barn skall ha rätt till ett anpassat omsorgserbjudande. Verkningsmedel i detta sammanhang är bl.a. en individuell kartläggnings- och åtgärdsplan, som skall användas både på mottagning och efter bosättning i en kommun, psykosocial bedömning av behandlingsbehov och att varje barn har sin egen kontaktperson bland de anställda.

UDI kommer under år 2005 att intensifiera och systematisera arbetet med att finna föräldrar eller eventuellt andra omsorgspersoner. I första hand är detta för att etablera kontakt med föräldrarna/omsorgspersonerna för att få den trygghet det ger. Men det är också med tanke på att de barn, som inte har självständigt skyddsbehov, kan återförenas med föräldrar eller omsorgspersoner i hemlandet eller i tredje land.

5 Tidigare utredningar och förslag

5.1 Inledning

Frågan om Migrationsverket även fortsättningsvis skall ha ansvaret för att ta emot ensamkommande barn har utretts tidigare. Åtskilliga frivilligorganisationer har också uttalat sig emot att ansvaret ligger kvar på Migrationsverket. Även riksdagen har i riksdagsskrivelse (2003/04:86) ställt sig bakom en reservation i socialförsäkringsutskottets betänkande 2003/04:SfU2 med innebörden att socialtjänsten bör ha det entydiga ansvaret för de ensamkommande barnen redan vid ankomsten. Riksdagen har också i riksdagsskrivelse (2004/05:79) ställt sig bakom förslag i Socialförsäkringsutskottets betänkande 2004/05:SfU2 med innebörden att det i första hand är kommunerna som under beaktande av finansieringsprincipen har ansvaret för mottagandet av ensamkommande flyktingbarn. Vidare har Socialstyrelsen och Migrationsverket bedömt att ensamkommande barn bör tas emot inom ramen för socialtjänsten (jfr rapporten *Förbättringar i mottagandet av barn från annat land som kommer till Sverige utan medföljande vårdnadshavare (s.k. ensamkommande barn)*, UD2002/271/MAP nedan under avsnitt 5.2).

Nedan redogörs kort för tidigare utredningar och rapporter som berör ensamkommande barn. Sammanställningen gör inte anspråk på att vara fullständig utan är endast avsedd att utgöra en bakgrund till den fortsatta framställningen.

5.2 Migrationsverkets och Socialstyrelsens rapport angående ett förbättrat mottagande av ensamkommande barn

Regeringen uppdrog den 28 februari år 2002 åt Migrationsverket och Socialstyrelsen att i samråd med Integrationsverket och Barnombudsmannen samt i samverkan med Svenska kommunförbundet, Landstingsförbundet och andra berörda organisationer förbättra mottagandet av ensamkommande barn. Bakgrunden till uppdraget var bl.a. att det ansågs finnas oklarheter beträffande ansvaret för mottagandet av ensamkommande barn. Den 3 juni 2002 redovisade Migrationsverket och Socialstyrelsen uppdraget genom skriften "Förbättringar i mottagandet av barn från annat land som kommer till Sverige utan medföljande legal vårdnadshavare (s.k. ensamkommande barn)". I redovisningen föreslås organisatoriska förändringar bl. a. av ansvarsfördelningen såvitt gäller mottagandet av ensamkommande barn samt ett nytt institut med företrädare för ensamkommande barn med mer långtgående ansvar och befogenheter än dagens gode män.

5.2.1 Samverkan mellan Migrationsverket och kommunerna

Migrationsverket och Socialstyrelsen konstaterar i sin rapport att det i dag råder oenighet mellan Migrationsverket och landets kommuner om vem som ansvarar för de ensamkommande barn som anländer hit. Detta har fått till följd att både Migrationsverket och kommunen ibland vidtagit åtgärder rörande ett och samma barn. Omvänt har det ibland inträffat att ingendera parten har gjort något i tron att det ankommit på den andre att agera. Vidare har det ibland framstått som oklart vilken kommun som är att betrakta som det ensamkommande barnets vistelsekommun, särskilt när barnet har flyttat från en av Migrationsverkets förläggningar till någon släkting i en annan kommun. Detta har lett till diskussioner och tvistigheter mellan

olika kommuner och har ibland resulterat i att ingen kommun tagit ansvar för det ensamkommande barnet.

Migrationsverket och Socialstyrelsen har vidare i sin rapport konstaterat att kommunerna har ett övergripande ansvar för att barn och unga skall kunna växa upp under goda förhållanden samt ett särskilt ansvar för barn som av olika skäl kan behöva insatser från socialnämndens sida. Ansvaret är detsamma för alla barn som vistas i Sverige oavsett medborgarskap. Utgångspunkten bör också, enligt rapporten, vara att ensamkommande barn behandlas på samma sätt som andra barn som vistas i kommunen. Nedan redogörs rapportens förslag.

5.2.2 Förslaget om avtalskommuner

Migrationsverket och Socialstyrelsen föreslår i sin rapport att Migrationsverkets ansvar inskränks till att utföra asylutredning eller motsvarande samt att Migrationsverket i övrigt skall sluta avtal med ett antal kommuner som får i uppdrag att ansvara för mottagandet av ensamkommande barn. Migrationsverkets uppgift skulle således endast vara att utreda om förutsättningar föreligger för att barnet skall få stanna i Sverige medan ansvaret för allt övrigt vad gäller mottagandet av ensamkommande barn bör ankomma på socialtjänsten. Socialtjänsten bör alltså ansvara för att utreda barnens behov, sörja för deras boende och omvårdnad samt för bistånd i andra former. Detta innebär, enligt rapporten, en renodling och ett förtydligande av kommunernas och Migrationsverkets roller som stärker de ensamkommande barnens rättssäkerhet, inte minst eftersom asylutredningen och socialtjänstens utredning kan hållas åtskilda.

För att uppnå den föreslagna ansvarsfördelningen har Migrationsverket och Socialstyrelsen i sin redovisning till regeringen föreslagit att Migrationsverket i framtiden skall sluta avtal med ett antal kommuner som får i uppdrag att ansvara för mottagandet av ensamkommande barn, nedan kallade avtalskommuner. Avtalskommunerna skall få möjlighet att specialisera sig och bygga upp en samlad kompetens och

erfarenhet kring mottagande och omhändertagande av ensamkommande barn. Kommunerna ifråga skall vidare skapa boendeenheter som är särskilt anpassade för de ensamkommande barnens behov samt ha ständig beredskap för mottagande av ett varierat antal barn med olika bakgrund. Antalet avtalskommuner bör enligt rapporten anpassas efter antalet ensamkommande barn och kommunerna bör vara jämnt spridda över landet. I samband med att Migrationsverket träffar avtal med kommuner om mottagande av ensamkommande barn måste verket förvissa sig om att de berörda landstingens resurser beträffande t.ex. barnpsykiatrisk vård är tillfredsställande. Migrationsverket bör vidare få i uppdrag att utarbeta en plan för att i samverkan med Integrationsverket kunna informera och ge stöd åt kommuner, gode män/företrädare och frivilliga organisationer i arbetet med de ensamkommande barnen.

Om ett barn av Migrationsverket har anvisats plats i en avtalskommun utgör denna kommun, enligt rapporten, därefter barnets vistelsekommun enligt socialtjänstlagen. Detta skall gälla även om barnet av någon anledning vistas i en annan kommun. Överflyttning av ansvaret för barnet från avtalskommunen till en annan kommun bör ske då det utifrån barnets bästa finns skäl att göra så, t.ex. då barnet erhållit permanent uppehållstillstånd och skall få introduktion.

Enligt Socialstyrelsens och Migrationsverkets förslag skall det finnas möjlighet för andra kommuner än avtalskommuner att ta emot ensamkommande barn, om detta anses lämpligt. Socialstyrelsen och Migrationsverket har i sin rapport inte närmare utvecklat under vilka omständigheter andra kommuner än avtalskommuner skall ges möjlighet att ta hand om ensamkommande barn.

5.2.3 En ny företrädare för de ensamkommande barnen

Migrationsverket och Socialstyrelsen har i sin redovisning framhållit att nuvarande ordning vad gäller ställföreträderskapet

för ensamkommande barn inte är tillfredsställande och har framför allt pekat på följande problem.

- det tar ofta lång tid att utse god man,
- det är inte klart vem som skall ta initiativ till att god man utses,
- det kan uppstå frågor kring vilken kommun som har ansvar för att utse god man för ett visst barn,
- alla barn och ungdomar får inte god man t.ex. de som snart skall fylla 18 år,
- god man kan behövas även efter 18-årsdagen,
- det är oklart vilka befogenheter och vilka uppgifter den gode mannen har,
- det finns ingen samlad utbildning för gode män för ensamkommande barn,
- det finns stora skillnader i hur olika gode män utför sitt uppdrag,
- det finns gode män som för vidare uppgifter som barnet lämnar i förtroende,
- det finns gode män som har alltför många uppdrag,
- det kan vara svårt för en god man att bli entledigad från sitt uppdrag och
- det kan vara svårt att rekrytera gode män eftersom ersättningen är ringa.

Migrationsverket och Socialstyrelsen har med hänsyn till vad som anförts ovan föreslagit att ett nytt företrädarinstitut med långtgående befogenheter inrättas för de ensamkommande barnen. Företrädarkaren skall kunna förordnas snabbt, helst inom 24 timmar från det att myndigheterna fått kännedom om det ensamkommande barnet. Vidare framhåller Socialstyrelsen och Migrationsverket att det bör ställas krav på särskild kompetens hos företrädarkaren för det ensamkommande barnet.

5.2.4 Diverse andra frågor av betydelse för ensamkommande barn

För att tillgodose de ensamkommande barnens rätt är det enligt Socialstyrelsen och Migrationsverket angeläget att det klarläggs vilka sekretessregler som gäller för god man/företrädare, socialtjänst samt hälso- och sjukvård. Det är också, framhålls i rapporten, viktigt att klarlägga vilka personliga uppgifter som behöver inhämtas i ett ärende om uppehållstillstånd och som därför på begäran av Migrationsverket skall lämnas ut av socialnämnden eller hälso- och sjukvården, jfr 11 kap. 6 § utlänningslagen. Frågan om barns rätt att själva, utan god man eller annan företrädare, ansöka om asyl är också en fråga som bör tas upp och klargöras. I detta sammanhang bör särskilt beaktas vad som föreskrivs i internationella konventioner.

5.3 "EG-rätten och mottagande av asylsökande" (SOU 2003:89)

Genom beslut den 30 januari 2003 gavs en särskild utredare i uppdrag att ta ställning till hur rådets direktiv 2003/9/EG om miniminormer för mottagandevillkor av asylsökande i medlemsstaterna (EUT L 031 06.02.2003, s. 18-25) skulle genomföras. Det aktuella direktivet innehåller bl.a. fyra bestämmelser till skydd för personer med särskilda behov. Till denna kategori hänförs bl.a. underåriga med eller utan medföljande vuxen.

Utredningen överlämnade i oktober 2003 betänkandet "EG-rätten och mottagande av asylsökande" (SOU 2003:89). Utredningen konstaterade att det svenska mottagandet av asylsökande rent faktiskt föreföll uppfylla de krav som ställs i direktivet.

Utredningen lämnade vissa förslag som i första hand avsåg att lagfästa vad som redan utgör praxis i mottagandet. Av förslaget till lag om hälso- och sjukvård samt tandvård för asylsökande m.fl. framgår bl.a. att landstinget skall erbjuda utlänningar under

18 år, som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 LMA, hälso- och sjukvård samt tandvård enligt de regler som gäller för den som är bosatt här. I betänkandet föreslås också att i förordningen (1994:361) om mottagande av asylsökande m.fl. införs regler med innebörden att barn utan medföljande vuxen skall byta inkvartering så sällan som möjligt, att sådana barn under 16 år skall erbjudas plats på förläggning som är särskilt avsedd för dem samt att Migrationsverket skall försöka spåra familjemedlemmar till barnen. Slutligen lämnade utredningen också ett förslag om ändring i lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. för att tydliggöra att hälso- och sjukvård samt skolgång och utbildning skall erbjudas en mindre grupp barn som i dag inte omfattas av den lagen.

5.4 "God man för ensamkommande flyktingbarn" (SOU 2003:51)

Regeringen tillsatte år 2002 en särskild utredare för att utvärdera bl.a. 1995 års förmyndarskapsreform. I utredningens direktiv angavs att utredaren skulle följa upp de lagändringar som år 1997 genomfördes i syfte att förbättra det rättsliga skyddet för i första hand ensamkommande barn, och överväga om ytterligare åtgärder behövde vidtas för att stärka skyddet för dessa barn. Utredningen överlämnade i maj 2003 delbetänkandet "God man för ensamkommande flyktingbarn" (SOU 2003:51). Utredningen föreslog att det inom ramen för en särskild lagstiftning som tar sikte på ensamkommande barn skulle skapas en möjlighet för överförmyndaren att förordna en "god man" som kan träda i såväl förmyndarens som vårdnadshavarens ställe. Härigenom säkerställs, enligt betänkandet, att den gode mannen kan agera och fatta beslut i samtliga frågor som rör det ensamkommande barnet. Detta får särskild betydelse i frågor som rör barnets boende, eftersom den gode mannen ges större möjlighet att hindra barnet från att avvika från en anvisad boendeform. Betänkandet innehåller också förslag om att särskilt förordnad vårdnadshavare skall kunna förordnas för ett

ensamkommande barn som fått uppehållstillstånd. Betänkandet har remissbehandlats och regeringen avser att lämna en proposition i början av år 2005.

5.5 Riksdagens revisorers Informationsrapport "Ensamkommande barn" (2002/03:5)

Riksdagens revisorer har genomfört två informationsmöten med Svenska kommunförbundet och Migrationsverket för att inhämta upplysningar om Migrationsverkets och kommunernas mottagande av ensamkommande barn. Dessa möten har resulterat i rapporten "Ensamkommande barn" (2002/03:5). Riksdagens revisorer konstaterar i denna rapport att det råder oenighet mellan Migrationsverket och kommunerna när det gäller ansvarsfördelningen dem emellan. Riksdagens revisorer bedömer sammanfattningsvis att varken Migrationsverket eller kommunerna har följt gällande lagar. Migrationsverket har t.ex. sedan många år tagit emot asylansökningar från minderåriga, trots att en sådan asylansökan skall inges av behörig ställföreträdare för barnet. Skälet till att Migrationsverket förfarit på detta sätt är, enligt revisorerna, att verket ansåg att kommunerna inte tog sitt ansvar för de ensamkommande barnen. För att kunna ta hand om barnen "gjorde" Migrationsverket på detta sätt barnen till asylsökande. Enligt Riksdagens revisorer har Migrationsverket nu ändrat sin praxis på denna punkt vilket medfört nya problem eftersom kommunerna inte anser sig ha råd eller praktiska möjligheter att ta hand om de ensamkommande barnen, trots att man har skyldighet att göra detta. Detta i sin tur har lett till att många barn i praktiken inte fått den vård de har rätt till enligt socialtjänstlagen. Skälet till detta är främst att barnen rent faktiskt beretts boende hos Migrationsverket i stället för hos kommunerna, vilket i sin tur medfört att kommunerna ofta ansett sig sakna ansvar för barnen och därför inte alltid har utrett barnens behov så som föreskrivs, t.ex. i 6 kap. 6 § socialtjänstlagen. Riksdagens revisorer konstaterar vidare att en

viss samsyn i ansvarsfrågan nu emellertid synes ha utkristalliserats. Svenska kommunförbundet har uttalat att enligt deras tolkning skall ensamkommande barn behandlas som andra barn vilket i sin tur innebär att socialtjänstlagen skall beaktas. Riksdagens revisorer avslutar med att konstatera att det finns fog för kritik mot såväl regeringen som Migrationsverket och kommunerna för att man inte tidigare tagit initiativ till lämpliga reformer och ersättningsystem på detta område.

Utöver frågan om ansvarsfördelning har Riksdagens revisorer i sin rapport kritiserat det faktum att Migrationsverkets boendeenheter för ensamkommande barn inte utsätts för extern tillsyn utan endast granskas av representanter för Migrationsverket. Revisorerna har också betonat att det är angeläget att tillsynen av de ensamkommande barnens boende bedrivs regelbundet och tillräckligt ofta, både när det gäller barn som bor på förläggningar och barn som bor i familjehem och hem för vård eller boende.

5.6 Integrationsverkets rapport till regeringen ”Ensamkommande barn – en uppföljning av introduktionsinsatser för mottagna åren 1998 – 2000”

Integrationsverket har i sin rapport till regeringen den 9 november 2001 ”Ensamkommande barn – en uppföljning av introduktionsinsatser för mottagna år 1998 – 2000” konstaterat att Migrationsverket och kommunerna upplevt att det funnits en otydlighet i ansvarsfördelningen mellan stat och kommun. Verket framhåller dock att det nu tycks råda enighet om att kommunerna har ansvaret för att ta hand om ett ensamkommande barn, oavsett medborgarskap, att fatta beslut om vård och omsorg samt att tillse att barnet har en företrädare i form av god man. Efter att god man har utsetts för barnet kan, om barnet söker asyl, Migrationsverket starta sitt arbete. Kommunerna har emellertid, enligt Integrationsverket, det yttersta ansvaret för barnen även under tiden ansökan om

uppehållstillstånd prövas, ett ansvar som sedan kvarstår även efter det att barnet fått uppehållstillstånd.

6 Överväganden och förslag

6.1 Utgångspunkter för arbetsgruppens överväganden och förslag

Arbetsgruppen har haft som utgångspunkt att söka renodla ansvaret mellan stat och kommun för mottagandet av de asylsökande ensamkommande barnen. I detta syfte har arbetsgruppen analyserat vilka regeländringar som skulle krävas och konsekvenserna därav med utgångspunkt från följande tre alternativ.

- Migrationsverket ansvarar för barnens boende och omvårdnad.
- Kommunerna ansvarar för barnens boende och omvårdnad.
- Migrationsverket har kvar ett övergripande ansvar för barnens boende men att boendet huvudsakligen anordnas av kommunerna genom avtal med staten.

Nedan redogör arbetsgruppen för sina överväganden och förslag.

6.1.1 Migrationsverket ansvarar för boendet

Migrationsverket har enligt lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande (LMA) ingen skyldighet att i de asylsökande ensamkommande barnens boende ge barnen trygghet, omvårdnad och en god uppfostran. LMA är därför i sin nuvarande utformning inte tillräcklig för att ta emot och ge vård och omsorg till asylsökande ensamkommande barn. Lagen är

inte alls lika omfattande som Socialtjänstlagen, som detaljerat beskriver t.ex. innebörden av vård i hem för vård och boende (HVB-hem). Migrationsverket driver dock i dag barn- och ungdomsenheter. Dessa enheter kan möjligen svara mot socialtjänstens krav på s.k. HVB-hem. Om Migrationsverket skall fortsätta att ha huvudansvaret för dessa barns boende torde krävas att Migrationsverket i lag åläggs en skyldighet att ge de ensamkommande barnen som bor på verkets boendeenheter exempelvis även omvårdnad.

I dag finns ingen formell tillsyn över Migrationsverkets mottagandeverksamhet utan verket genomför tillsyn av sina egna anläggningar. Likaså saknas reglering i lag eller förordning om hur verket skall ordna boendet för ensamkommande barn som söker asyl. Verket har däremot utarbetat riktlinjer för hur verksamheten vid boendena skall bedrivas. Riksdagens revisorer har i flera sammanhang uttalat det olämpliga i att en verksamhet har tillsyn över sin egen verksamhet (förs 2002/03:RR9). Tillsyn bör, enligt revisorerna, i största möjliga utsträckning bedrivas självständigt från den verksamhet som tillsynen avser.

Staten har dock genom sitt kompetensområde en möjlighet att anpassa resurser mellan olika delar av landet och för att ha en beredskap för variationer i antalet asylsökande. Migrationsverket som central förvaltningsmyndighet har därför bättre möjligheter än kommunerna att ha en flexibilitet för att snabbt kunna anpassa mottagningsverksamhetens omfattning efter rådande förhållanden och för att snabbt kunna tillhandahålla nya platser om sådana skulle behövas.

Däremot kommer arbetsgruppen inte ifrån det inneboende problem med Migrationsverkets dubbla roller som nuvarande ordning leder till. Verket skall dels vara beslutsfattare i de asylsökande ensamkommande barnens asylärenden, dels vårdare och omhändertagare av barnen. Om Migrationsverket därutöver i lag skulle få ansvar för att ge barnen omvårdnad enligt den ordning som gäller för en kommun skulle detta skapa ytterligare otydligheter mellan stat och kommun.

Likaså förekommer inte formell sekretess mellan Migrationsverkets prövningsenheter och boendeenheter eftersom verkets verksamhetsgrenar hittills inte ansetts vara självständiga i förhållande till varandra enligt vad som föreskrivs i 1 kap. 3 § sekretesslagen, vilket är en del av problematiken med Migrationsverkets dubbla roller.

6.1.2 Kommunerna ansvarar för boendet

Enligt Socialtjänstlagen (SoL) har kommunerna ett övergripande ansvar för att barn och unga skall kunna växa upp under goda förhållanden samt ett särskilt ansvar för barn som av olika skäl kan behöva insatser från socialtjänstens sida. Ansvaret är detsamma för alla barn som vistas i kommunerna.

Med utgångspunkt från normaliseringsprincipen skall de regelverk och de institutioner i samhället som skapas för att skydda barn i allmänhet så långt som möjligt omfatta även utländska barn som vistas här utan att vara bosatta i Sverige. Normaliseringsprincipen och det faktum att alla kommuner kan beröras av mottagandet av asylsökande ensamkommande barn gör enligt arbetsgruppens mening att det inte finns skäl att särbehandla de ensamkommande barnens omhändertagande.

För kommunerna finns tydliga regler som säger hur vård på institution skall utformas. Vid placering i ett familjehem finns tydliga krav på familjehemmets lämplighet. Dessa regler är avsedda att garantera god omvårdnad. Om kommunerna tar över det fulla ansvaret för barnen kommer också tillsynsansvaret att bli tydligare eftersom länsstyrelserna enligt 13 kap. 2 § SoL har tillsynen över den socialtjänst som kommunerna i länet ansvarar för.

Det är angeläget att tillsynen över boendena sker regelbundet och tillräckligt ofta. Socialtjänsten har dessutom lång erfarenhet av vård och omsorg om barn och har förvärvat stor grundläggande kunskap inom området. Detta talar för att kommunerna är bättre skickade än Migrationsverket att ta

ansvaret för omhändertagandet av de asylsökande ensamkommande barnen.

Det är dock enligt arbetsgruppens mening inte skäligt att samtliga Sveriges kommuner skall behöva ha en beredskap och en kompetens att ordna mottagande för asylsökande ensamkommande barn. Även om flera kommuner visat intresse för att driva gruppboenden går det enligt arbetsgruppens mening inte heller att utesluta att situationer skulle kunna uppstå då ett tillräckligt antal platser i kommunerna inte finns tillgängliga.

6.1.3 Avtalskommuner ansvarar för boendet

Arbetsgruppen har med utgångspunkt från ovan belysta för- och nackdelar vid ett kommunalt respektive statligt huvudansvar funnit att den bästa lösningen är att Migrationsverket har kvar ett övergripande ansvar för de asylsökande barnens boende. Barnens boende bör dock i huvudsak anordnas genom att Migrationsverket tecknar avtal med kommuner.

Med en sådan ordning skulle Migrationsverket ha kvar ett övergripande ansvar för mottagandet av barnen för att ha en beredskap för variationer i antalet asylsökande. Migrationsverket bör därför kunna ha kvar en möjlighet att vid en kraftig ökning av antalet asylsökande ensamkommande barn eller då plats saknas i en avtalskommun kunna bereda dessa barn plats vid verkets boenden i avvaktan på att en kommun som ingått avtal med Migrationsverket kan ordna boende för barnet.

Den i avsnitt 6.1.2 nämnda risken att inte tillräckligt många platser i en kommun finns tillgängliga gör det också angeläget att Migrationsverket behåller det övergripande ansvaret, främst för att mottagandet av de asylsökande ensamkommande barnen skall kunna vara flexibelt gentemot ett ökat antal asylsökande ensamkommande barn. Med en sådan ordning, i vilken avtalskommunerna huvudsakligen anordnar och ansvarar för boendet, skulle kompetensen som finns i kommunerna komma de asylsökande ensamkommande barnen till nytta samtidigt som reglerna för tillsyn av institutioner och sekretesslagstiftningen

skulle bli tillämpliga även för gruppboenden för asylsökande ensamkommande barn. Arbetsgruppen utvecklar i avsnitt 6.4 ett förslag till en ordning med avtal mellan staten och kommuner för att anordna boende för dessa barn.

Nedan redovisas regelverken för bl. a. den nuvarande ansvarsfördelningen mellan stat och kommun och vilka överväganden som tidigare gjorts. I vissa delar redovisas också tidigare uttalanden av bl. a. Migrationsverket, Integrationsverket, JO, Riksdagens revisorer och Socialstyrelsen vilka haft betydelse för arbetsgruppens överväganden och förslag.

6.2 Rättslig reglering av betydelse för ett kommunalt mottagande av ensamkommande barn

6.2.1 Inledning

Som har framgått av föregående kapitel förefaller de flesta berörda instanser vara eniga om att mottagandet av asylsökande ensamkommande barn i huvudsak bör anordnas av kommunerna eller att man i vart fall på något sätt bör dra nytta av den kompetens och erfarenhet som kommunerna förvärvat i sitt arbete inom socialtjänsten. Kommunernas verksamhet är emellertid strikt lagreglerad, bl.a. på grund av att kommunerna utgör offentligrättsliga juridiska personer. Detta medför att flertalet lagar påverkar kommunernas möjligheter att ta emot ensamkommande barn. För dessa redogörs nedan.

6.2.2 Regeringsformen

Regeringsformen (RF) utgör en av Sveriges grundlagar. I denna lag finns bl.a. regler om statsskickets grunder. Av 1 kap. 7 § RF framgår att i riket finns primärkommuner och landstingskommuner samt att beslutanderätten i kommunerna utövas av valda församlingar. Enligt samma paragraf har kommunerna också rätt att ta ut skatt för skötseln av sina

uppgifter. I 8 kap. 5 § RF slås fast att grunderna för ändringar i rikets indelning i kommuner samt grunderna för kommunernas organisation och verksamhetsformer och för den kommunala beskattningen meddelas i lag. I lag meddelas också, enligt denna paragraf, föreskrifter om kommunernas befogenheter i övrigt och om deras åligganden. Denna reglering medför att om en kommun skall åläggas att utföra vissa åtgärder erfordras lagstöd. Regleringen medför emellertid samtidigt att en kommun inte får utföra åtgärder som saknar stöd i lag.

6.2.3 Kommunallagen

I Sverige regleras kommunernas åligganden genom flera speciallagar såsom t.ex. socialtjänstlagen och renhållningslagen. Kommunernas befogenheter i övrigt regleras först och främst av kommunallagen (1991:900). Av 2 kap. 1 § kommunallagen framgår att kommuner och landsting själva får ha hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens eller landstingets område eller deras medlemmar och som inte skall handhas enbart av staten, en annan kommun, ett annat landsting eller någon annan. Denna paragraf ger således kommunerna en allmän kompetens att vidta åtgärder som ligger i kommunens intresse på ett eller annat sätt. Paragrafens tillämpningsområde begränsas dock av vissa principer som kommit till uttryck bl.a. i andra kapitlet i kommunallagen. Av 2 kap. 2 § kommunallagen följer t.ex. att kommuner och landsting skall behandla sina medlemmar lika om det inte finns sakliga skäl för något annat. Denna princip brukar benämnas likställighetsprincipen. Av 2 kap. 3 § kommunallagen framgår det s.k. förbudet mot beslut med retroaktiv verkan. Detta förbud innebär att kommuner och landsting inte får fatta beslut med tillbakaverkande kraft som är till nackdel för medlemmarna, om det inte finns synnerliga skäl för det. I 2 kapitlet kommunallagen finns fler principer som begränsar en kommuns allmänna kompetens.

Skulle en åtgärd inte rymmas inom den allmänna kompetensen enligt 2 kap. 1 § kommunallagen eller strida mot någon allmän princip, kan kommunerna ges ytterligare kompetens, vilket framgår av 2 kap. 4 § kommunallagen. Med stöd av denna paragraf har kommunerna i lag t.ex. getts möjlighet att betala ut bostadsbidrag till enskilda hushåll, vilket annars skulle ha stått i strid med likställighetsprincipen.

Om någon kommunmedlem anser att kommunen överskridit sin kompetens kan frågan prövas av domstol genom s.k. laglighetsprövning enligt 10 kap. kommunallagen. Frågan om vilka åtgärder som faller under kommunernas allmänna kompetens har därför i praktiken kommit att avgöras av domstolarna.

6.2.4 Lagen om offentlig upphandling

Lag (1992:1528) om offentlig upphandling (LOU) trädde i kraft den 1 januari 1994 och utgör en kodifiering av ett flertal direktiv från den Europeiska unionen. Grundtanken bakom direktiven är att främja den fria konkurrensen inom EU och att hindra offentliga instanser från att otillbörligt gynna inhemska eller på annat sätt "närstående" leverantörer.

Såväl direktiven som lagen föreskriver att om stat, kommun, landsting, myndighet m.fl. önskar anlita någon för köp, leasing, hyra eller hyrköp av varor, byggentreprenader eller tjänster får detta ske först sedan upphandling skett. Upphandling innebär förenklat att den enhet som vill anlita någon för leverans av en vara eller liknande måste offentliggöra sina önskemål och möjliggöra för intresserade att avge anbud. Den upphandlande enheten är vidare skyldig att anta det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet alternativt det anbud som har lägst anbudspris.

Lagen föreskriver att upphandling skall ske bl.a. när staten vill anlita leverantör för att utföra tjänster åt staten. Av bilaga till lagen, Avdelning B punkt 25, följer att lagen om offentlig upphandling är tillämplig på tjänster inom "hälso- och sjukvård

samt socialtjänst”. Av 6 kap. 1 § punkten 3 LOU följer vidare att dylika s.k. B-tjänster upphandlas enligt sjätte kapitlet lagen om offentlig upphandling oavsett tjänstens värde. I denna del sträcker sig den svenska regleringen längre än det direktiv som lagen grundar sig på, som endast föreskriver upphandling om värdet av den tjänst som skall köpas in överstiger visst belopp, s.k. tröskelvärde.

Av 6 kap. 2 § LOU följer att upphandling av nu aktuell B-tjänst skall ske genom förenklad upphandling, urvalsupphandling eller direktupphandling. Direktupphandling, som innebär upphandling utan krav på anbud, får dock bara användas om upphandlingens värde är lågt eller om det finns synnerliga skäl. Med förenklad upphandling avses en upphandling där alla leverantörer har rätt att delta, deltagande leverantörer skall lämna anbud och den upphandlande enheten får förhandla med en eller flera anbudsgivare. Urvalsupphandling innebär att alla leverantörer har rätt att ansöka om att få lämna anbud, den upphandlande enheten inbjuder vissa leverantörer att lämna anbud och den upphandlande enheten får förhandla med en eller flera anbudsgivare (1 kap. 5 § LOU).

Vissa upphandlingssituationer är enligt 1 kap. 3 § LOU undantagna från lagens tillämpningsområde. Detta gäller vissa former av överenskomna internationella upphandlingsförfaranden samt upphandlingsförfaranden som överenskommit i ett avtal beträffande stationering av militär personal.

När den upphandlande enheten beslutar vilket anbud som skall antas skall den bedöma anbudsgivarna utan ovidkommande hänsyn, 1 kap. 4 § LOU. Upphandlingen skall enligt samma paragraf också ske ”affärsmässigt”. När det gäller B-tjänster kommer detta särskilt till uttryck i 6 kap. 12 § LOU som föreskriver att den upphandlande enheten skall anta

- 1) det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga, eller
- 2) det anbud som har lägsta anbudspris.

Vilket anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt skall relateras till det s.k. förfrågningsunderlaget som i sin tur utgör

grunden för anbudet. Någon fri prövningsrätt föreligger inte. Vidare skall den upphandlande enheten även beakta EG-rättens principer så som t.ex. likabehandlings- och icke-diskrimineringsprincipen.

Den anbudsgivare som känner sig felaktigt behandlad i ett upphandlingsförfarande har möjlighet att få upphandlingen överprövad av förvaltningsdomstol enligt sjunde kapitlet i lagen om offentlig upphandling. Domstolen kan föreskriva att upphandlingen skall göras om eller att upphandlingen får avslutas först sedan rättelse skett; 7 kap. 2 § LOU.

6.3 Ökat kommunalt ansvar för mottagande av ensamkommande barn

6.3.1 Asylsökande ensamkommande barn

Förslag: Ensamkommande asylsökande barn som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. bör fortsättningsvis i huvudsak tas emot och beredas boende av en kommun inom ramen för socialtjänsten. Migrationsverket behåller dock det övergripande ansvaret för mottagandet av dessa barn. Förslaget innebär att ändringar görs i lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. enligt vad som framgår av avsnitt 6.4 och 6.5.2.

Skälen för arbetsgruppens förslag: Migrationsverket har för närvarande huvudansvaret för asylsökande ensamkommande barn och skall för detta ändamål driva förläggningar. Verket har dock enligt LMA ingen skyldighet att i de ensamkommande barnens boende ge barnen trygghet, omvårdnad och fostran. Om verket skall fortsätta driva boendeenheter för ensamkommande barn torde krävas att Migrationsverket i lag åläggs en skyldighet att ge barnen exempelvis även omvårdnad. Arbetsgruppen har övervägt att införa en sådan ordning i lagstiftningen men funnit

att detta ytterligare skulle leda till oklarheter i ansvarsfördelningen mellan stat och kommun.

Redan i propositionen till lagen om mottagande av asylsökande m.fl. framhölls att Migrationsverket borde kunna köpa "förläggningstjänster" av entreprenörer, företag och föreningar och även uppdra åt andra att driva hela förläggningar på entreprenad (prop. 1993/94:94 s. 30). Både Migrationsverket och Svenska kommunförbundet framhöll att kommunerna borde få vara med och konkurrera om "förläggningsverksamheten" och kommunförbundet begärde också att ett uttryckligt lagstöd skulle skapas för detta ändamål.

Arbetsgruppens förslag innebär att boenden för ensamkommande asylsökande barn fortsättningsvis i första hand skall tillhandahållas av en kommun inom ramen för socialtjänsten. Grunden för förslaget är att socialtjänsten har lång erfarenhet av vård och omsorg om barn, vilket också medfört att socialtjänsten förvärvat stor grundläggande kompetens inom detta område. Detta i sin tur talar för att kommunerna är bättre skickade än Migrationsverket att ta ansvaret för omhändertagandet av asylsökande ensamkommande barn. Som Socialstyrelsen och Migrationsverket funnit i sin rapport "Förbättringar i mottagandet av barn från annat land som kommer till Sverige utan medföljande legal vårdnadshavare (s.k. ensamkommande barn)" bidrar en sådan ordning också till att renodla ansvarsfördelningen mellan stat och kommun. Förslaget medför också att Migrationsverket i huvudsak befrias från sin dubbla roll som vårdare och beslutsfattare. Dessutom medför ett kommunalt mottagande av asylsökande ensamkommande barn att även dessa fullt ut kan förväntas komma i åtnjutande av de stödinsatser som socialtjänsten kan erbjuda. Mot bakgrund av vad ovan sagts är det enligt arbetsgruppens mening lämpligt att kommunerna ges möjlighet att överta det reella mottagandet av asylsökande barn från Migrationsverket.

Av socialtjänstlagen följer att en kommun har skyldighet att ge barn som vårdas inom kommunen omsorg, stöd och hjälp.

Vidare finns det, såvitt gäller kommunens hem för vård eller boende, föreskrifter och allmänna råd från Socialstyrelsen om hur sådana hem bör drivas och om vilka krav som i övrigt ställs på dessa hem (SOSFS 2003:20). Reglerna i socialtjänstlagen liksom i Socialstyrelsens föreskrifter och råd kommer att äga tillämpning på kommunernas boenden för ensamkommande barn. De ensamkommande barn som i framtiden tas emot av kommunerna tillförsäkras på detta sätt samma standard vad gäller vård och omsorg som barn som bor i Sverige.

Det framlagda förslaget medför vidare att kommunens boenden för ensamkommande barn, oavsett om de anordnas direkt i kommunal regi eller av privata underentreprenörer, kommer att underkastas länsstyrelsens tillsyn enligt 13 kap. 2 § socialtjänstlagen. Kommunernas boenden för ensamkommande barn kommer således att ha samma tillsyn som hem för vård eller boende.

Mellan Migrationsverkets boenden för ensamkommande barn och de avdelningar inom verket som har att besluta i frågor om uppehållstillstånd gäller inte sekretess eftersom verkets verksamhetsgrenar inte är självständiga i förhållande till varandra, jmf 1 kap. 3 § sekretesslagen (1980:100). Ett genomförande av arbetsgruppens förslag innebär att sekretess enligt bl.a. 7 kap. 4 § sekretesslagen fortsättningsvis kommer att gälla mellan kommunernas boenden och Migrationsverket. Sekretessen hindrar ej att uppgifter lämnas om en utlännings personliga förhållanden om uppgifterna behövs i ett ärende om uppehållstillstånd eller för verkställighet av ett beslut om avvisning eller utvisning. Sådana uppgifter skall, enligt samma paragraf, på begäran av regeringen, Migrationsverket eller en polismyndighet lämnas ut av socialnämnden, enligt 11 kap. 6 § utlänningslagen (1989:529).

Regleringen i 11 kap. 6 § utlänningslagen infördes 1982. I förarbetena till paragrafen uttalade departementschefen bl.a. följande. ”I den mån uppgifter behövs från socialtjänsten bör de som regel kunna inhämtas med samtycke av sökanden. Det kan emellertid förekomma fall då det av en eller annan anledning inte

går att få något samtycke från sökanden. Resultatet kan då bli att det inte går att få fram de uppgifter som behövs med påföljd att ärendet inte kan prövas. För att man skall undgå sådana konsekvenser är det enligt min mening önskvärt att det finns en möjlighet att anskaffa erforderliga uppgifter även utan samtycke. Med hänsyn till arten av de ärenden som det är fråga om behöver man enligt min åsikt inte hysa några betänkligheter mot att i detta avseende införa bestämmelse om uppgiftsskyldighet för socialnämnderna” (prop. 1981/82:186 s. 31).

Regleringen i 11 kap. 6 § utlänningslagen bör enligt arbetsgruppen bestå även efter reformens genomförande. Detta medför att ett informationsutbyte mellan kommunernas socialnämnder och Migrationsverket kommer att äga rum även efter reformens genomförande samt att detta informationsutbyte kommer att innefatta uppgifter som i och för sig omfattas av sekretess. Uppgifter får dock endast lämnas vidare om de behövs i ett ärende om uppehållstillstånd eller för verkställighet av avvísning eller utvisning.

Det framgår inte av 11 kap. 6 § utlänningslagen vilka uppgifter som behövs i t.ex. ett ärende om uppehållstillstånd och som därför på begäran skall lämnas ut till bl.a. Migrationsverket, men utan tvekan är det så att flertalet uppgifter om en asylsökandes personliga förhållanden, så som t.ex. uppgifter om anhörigas bostadsort, uppgifter om resväg m.m., kan få betydelse för frågan om uppehållstillstånd skall beviljas. Det bör ankomma på Migrationsverket att, i samråd med Socialstyrelsen och Svenska kommunförbundet, utarbeta klara riktlinjer för vilka uppgifter som skall lämnas ut med stöd av 11 kap. 6 § utlänningslagen. Arbetsgruppen finner inget skäl till att inte samma formella sekretess som är gällande mellan socialtjänsten och Migrationsverket skulle gälla mellan Migrationsverkets prövningsenheter och verkets boendeenheter för barn och ungdom, se vidare avsnitt 6.6.3.

6.4 Avtalskommuner

Förslag: Migrationsverket får träffa avtal med vissa kommuner om att dessa skall anordna boenden för ensamkommande barn som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. (LMA), s.k. avtalskommuner. Migrationsverket skall även fortsättningsvis kunna anordna boenden för dessa barn.

Skälen för arbetsgruppens förslag: Genom regleringen i 2 § LMA har Migrationsverket huvudansvaret för mottagandet av asylsökande utlänningar. Samtidigt har socialtjänsten inom respektive kommun det yttersta ansvaret för att de som vistas i kommunen får det stöd och den hjälp som vederbörande behöver. Om ensamkommande asylsökande barn exkluderas från LMA fråntas Migrationsverket huvudansvaret för dessa och kommunerna blir skyldiga att med stöd av reglerna i SoL ta hela ansvaret även för dessa barn. Enligt arbetsgruppens mening bör emellertid mottagandet av ensamkommande barn bygga på frivillighet. Detta leder till slutsatsen att en kommun som inte vill anordna boenden inte bör tvingas till detta. I stället bör endast kommuner som är intresserade av att åta sig ett sådant uppdrag kunna komma ifråga. Migrationsverket bör därför teckna avtal med kommuner om att dessa skall ordna boenden för asylsökande ensamkommande barn. En kommun som tecknat avtal med Migrationsverket skall ha rätt till ersättning för uppkomna kostnader.

Som anförts ovan under avsnitt 6.3.1 bör Migrationsverket behålla huvudansvaret för mottagandet av asylsökande ensamkommande barn. Vikten av att huvudansvaret för verksamheten alltjämt åvilar Migrationsverket framstår än tydligare med nu föreslagen lösning med s.k. avtalskommuner. Även om flera kommuner enligt Svenska kommunförbundet redan i dag visat intresse för att ta emot asylsökande ensamkommande barn finns det en risk att ett tillräckligt antal kommuner inte kommer att åta sig uppdraget att anordna boenden för asylsökande ensamkommande barn. Det kan vidare

inte uteslutas att en eller flera kommuner drar sig ur ett redan påbörjat samarbete med Migrationsverket. Även av dessa skäl är det således angeläget att verket behåller huvudansvaret för mottagandet av nu aktuella ensamkommande barn. Migrationsverket bör därför även fortsättningsvis driva boenden som är anpassade för barn. När det gäller ensamkommande barn bör emellertid huvudregeln vara att boendeenheter i så stor utsträckning som möjligt drivs av kommunerna. Migrationsverket bör dock ha möjlighet att vid en kraftig ökning av antalet ensamkommande barn eller då plats saknas i en avtalskommun kunna bereda ensamkommande barn plats vid verkets boenden.

6.4.1 Utvidgad kommunal kompetens

Förslag: Kommunerna ges i lag rätt att, utan hinder av bestämmelserna i kommunallagen (1991:900), inom ramen för socialtjänsten anordna boenden för barn som anländer till Sverige utan sina föräldrar eller person som enligt lag eller sedvänja trätt i föräldrarnas ställe eller som efter ankomsten till landet lämnats utan ställföreträdare (ensamkommande barn) och som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl.

Skälen för arbetsgruppens förslag:

Bakgrund

Av 8 kap. 5 § Regeringsformen (RF) framgår att grunderna för rikets indelning i kommuner samt grunderna för kommunernas organisation och verksamhetsformer samt för den kommunala beskattningen bestäms i lag. I lag skall också, enligt samma paragraf, meddelas bestämmelser om kommunernas befogenheter och åligganden i övrigt.

Kommunerna har tilldelats befogenheter och getts åligganden på olika sätt. I 2 kap. 1 § kommunallagen (1991:900) slås fast att ”kommuner och landsting själva får ha hand om sådana

angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens eller landstingets område eller deras medlemmar och som inte skall handhas enbart av staten, en annan kommun, ett annat landsting eller någon annan”. Denna reglering brukar benämnas kommunernas allmänna eller generella kompetens och det är främst med stöd av denna kompetens som kommunernas beslutande församlingar skall utöva sitt självstyre. Kommunernas allmänna kompetens begränsas dock av flera principer. Redan av 2 kap. 1 § kommunallagen framgår den s.k. lokaliseringsprincipen. Den innebär att en angelägenhet måste bäras upp av ett till kommunen knutet intresse för att kunna bli föremål för kommunens omvårdnad (Ulf Lindquist, Kommunala befogenheter, 5:e uppl 2000, s. 46). I 2 kap. 2 § kommunallagen stadgas att kommuner och landsting skall behandla sina medlemmar lika. Denna reglering brukar kallas för likställighetsprincipen. Vidare får kommunerna i princip inte fatta beslut med tillbakaverkande kraft som är till nackdel för kommunens medlemmar, 2 kap. 3 § kommunallagen. Inte heller får kommunerna lämna individuellt riktat stöd till näringsidkare om inte synnerliga skäl föreligger, 2 kap. 8 § kommunallagen. Kommuner får inte heller driva näringsverksamhet i vinstsyfte. De nu uppräknade principerna inskränker således utrymmet för den generella kompetensen.

2 kap. 4 § kommunallagen ger möjlighet att utvidga kommunernas kompetens utöver vad som följer av den allmänna kompetensen. Exempel på en sådan kompetensutvidgande lag är lag (1993:406) om kommunalt stöd till boendet. Genom denna lag ges kommunerna tillstånd att utge bostadsbidrag till enskilda hushåll, vilket annars skulle ha varit oförenligt med den s.k. likställighetsprincipen. Bland de kompetensutvidgande lagarna återfinns också lag (2001:151) om kommunal tjänsteexport och kommunalt internationellt bistånd, lag (1970:663) om vissa kommunala befogenheter i fråga om sysselsättning för handikappade samt lag (1968:131) om vissa kommunala befogenheter inom turistväsendet. Slutligen får kommunerna,

enligt lag (1962:638) om rätt för kommun att bistå utländska studerande, lämna visst understöd till studenter från utlandet.

Omfattningen av den allmänna kompetensen

En första förutsättning för att en åtgärd skall omfattas av en kommuns allmänna kompetens är att den har anknytning till kommunens medlemmar eller till dess område. Som kommunmedlem anses enligt 1 kap. 4 § kommunallagen den som är folkbokförd i kommunen, den som äger fast egendom i kommunen eller den som är taxerad till kommunal inkomstskatt där.

Ensamkommande barn är inte taxerade till kommunal inkomstskatt i Sverige och det torde inte heller förekomma att de äger fast egendom i riket. Vidare framgår av folkbokföringslagen att en utlänning som är skyldig att ha uppehållstillstånd inte skall folkbokföras om han saknar sådant tillstånd och det inte finns synnerliga skäl för att han folkbokförs. Detta följer av 4 § första stycket folkbokföringslagen (1991:481). (Inte heller utlänningar som beviljats uppehållstillstånd med eller efter tillfälligt skydd folkbokförs normalt i kommunen enligt 4 § andra stycket samma lag.) Av vad som sagts ovan kan dras slutsatsen att en kommuns drivande av boendeenheter för ensamkommande barn inte utgör en angelägenhet som har anknytning till kommunens medlemmar.

Av 2 kap. 1 § kommunallagen framgår att en åtgärd som inte har anknytning till kommunens medlemmar ändå kan vara kompetensentlig om den har anknytning till kommunens område. Vid bedömningen av om så är fallet måste man i första ledet bortse från den fördelning av ansvaret som numera gjorts i 2 § lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. Vid bedömningen skall man således utgå från att ansvaret för mottagande av asylsökande m.fl. är oregerat.

Kammarrätten i Sundsvall har i dom den 11 oktober 1990 prövat ett klagomål över en socialnämnds beslut att etablera en

flyktingförläggning inom Sätters kommun. Kammarrätten konstaterar i sin dom att eftersom det finns en förordning som ger kommunerna rätt till ersättning om de tar emot utlänningar som söker uppehållstillstånd (då gällande förordning (1984:683) om statlig ersättning för mottagande av flyktingar och vissa andra utlänningar) får det av denna förordning och dess förarbeten anses framgå ”att en kommun äger engagera sig i flyktingverksamhet genom att ta emot flyktingar som anvisats av invandrarverket”. Kammarrätten slår således fast att verksamheten faller inom den allmänna kommunala kompetensen. Regeringsrätten meddelade inte prövningstillstånd.

Det ovan relaterade avgörandet synes vara, om inte det enda, så i vart fall ett av de få avgöranden som avser drivande av flyktingförläggningar. Skälet till att frågan prövats i så liten omfattning torde vara att avtal om flyktingmottagning förekommit endast i sparsam utsträckning eftersom såväl staten som kommunerna förefaller ha känt osäkerhet inför om verksamheten verkligen var förenlig med reglerna i kommunallagen. Emellertid torde av det ovan angivna avgörandet kunna dras slutsatsen att drivande av flyktingförläggningar skulle kunna anses som en angelägenhet av allmänt intresse med anknytning till kommunens område. Viss försiktighet bör emellertid iakttas vid värderingen av domen eftersom prövning inte skett i högsta instans.

För att en angelägenhet skall anses omfattas av kommunens allmänna kompetens erfordras emellertid också att angelägenheten inte är sådan att den skall handhas enbart av annan än kommun. I lagen om mottagande av asylsökande m.fl., har det efter kammarrättens ovan nämnda avgörande, tillkommit regler om hur ansvarsfördelningen mellan stat och kommun skall ske. I 2 § LMA slås fast att staten har huvudansvaret för mottagandet av asylsökande och skyddsbehövande samt för utlänningar som meddelats uppehållstillstånd med eller efter tillfälligt skydd och att Migrationsverket för detta ändamål skall driva förläggningar. Av förarbetena till denna bestämmelse har

framkommit att inom ramen för Migrationsverkets huvudansvar faller att bistå den som saknar bostad med sådan samt att tillhandhålla kost och viss ekonomisk ersättning (jfr prop. 1993/94:94 s. 29). I övrigt faller, som behandlats ovan, ansvaret på kommunerna.

Denna bestämning av Migrationsverkets ansvar innebär att vissa delar av mottagandet av asylsökande numera är förbehållet staten. Detta gäller bland annat "drivandet av förläggningar". Migrationsverket bör även efter reformens genomförande ha huvudansvaret för mottagande av asylsökande och skall även fortsättningsvis "driva förläggningar". Det kan därför ifrågasättas om inte just boenden för dessa kategorier av utlänningar är att anse som en verksamhet som skall handhas enbart av annan än kommun.

Rättspraxis ger i huvudsak uttryck för uppfattningen att kostnader för rent statlig verksamhet inte till någon del bör bäras av kommunerna, men principen har inte hävdats helt konsekvent. (Ulf Lindquist, Kommunala befogenheter, 5:e uppl, 2000, s. 74). Sålunda har domstolarna bl.a. i rättsfallen RÅ1942 S 460, RÅ 1950 I 205, RÅ 1951 I 266, RÅ 1956 I 123, RÅ 1953 I 156 och RÅ 1999 ref 67) intagit ståndpunkter som inte kan anses förenliga med den gällande huvudregeln. Inom doktrinen har uttalats att "grundregeln inom rättspraxis synes sålunda vara att kommunen principiellt sett inte äger befatta sig med statliga angelägenheter men också att denna princip kan modifieras då kommunen har särskilt intresse av angelägenheten" (Kajiser – Riberdahl, Kommunallagarna II, 1983, s. 103).

Eftersom det numera åvilar Migrationsverket att driva boendeenheter för bl.a. asylsökande ensamkommande barn talar såväl avfattningen av 2 kap. 1 § kommunallagen som de i föregående stycke återgivna uttalandena starkt för att denna uppgift faller utanför den allmänna kommunala kompetensen eftersom den skall handläggas av annan än kommun. Regeringsrätten har emellertid, jfr bl.a. RÅ 1999 ref 67, uttalat att även om ordalydelsen av 2 kap. 1 § kommunallagen kan tyckas förhindra kommuner från att engagera sig ekonomiskt i

verksamhet som skall hanteras av annan, har rättstillämpningen inte alltid gett bestämmelsen en sådan innebörd. Regeringsrätten redogör i sin dom vidare för de undantag från huvudregeln som kommit till uttryck i rättspraxis. Sammanfattningsvis kan sägas att domstolarna har frångått huvudregeln om att kommuner inte äger engagera sig i verksamhet som skall handhas uteslutande av annan, när den planerade åtgärden ansetts vara av stort allmänt intresse för kommunen.

Slutsats

Drift av boendeenheter för asylsökande ensamkommande barn har en mycket svag anknytning till kommunens område; en anknytning som uppkommer först efter det att avtal träffats och efter det att utlänningar anvisats plats i kommunen. Allmänintresset för projektet, som inte kan väntas generera några ekonomiska vinster, måste anses svagt. Det anförda talar för att en kommuns anordnande av boenden för asylsökande ensamkommande barn med största sannolikhet skulle anses oförenligt med den allmänna kommunala kompetensen och därför upphävas vid en domstolsprövning. För att kommunerna skall kunna anordna boenden för ensamkommande barn är det därför, enligt arbetsgruppens uppfattning, nödvändigt att kommunerna tilläggs denna behörighet i lag.

6.4.2 Offentlig upphandling

Bedömning: Ersättningen till en avtalskommun liksom kraven på den tjänst kommunen skall tillhandahålla bör läggas fast i offentlighetsrättslig reglering.

Skälen för arbetsgruppens bedömning: Lagen (1992:1528) om offentlig upphandling (LOU) är tillämplig om en statlig myndighet vill träffa avtal med en leverantör om köp av bl.a. tjänster. Av bilagan till lagen, avdelning B punkten 25, framgår

att lagen är tillämplig även när det gäller köp av tjänster inom sektorerna för hälso- och sjukvård samt socialtjänst.

Enligt vad ovan sagts bör Migrationsverket behålla huvudansvaret för mottagandet av asylsökande ensamkommande barn medan kommunerna i huvudsak bör driva boendeenheter för dessa barn. Detta medför att staten genom Migrationsverket måste köpa boendeplatser. Ett statligt köp av sociala tjänster är upphandlingspliktigt enligt LOU. Avtalstecknandet måste därför i princip föregås av upphandling enligt reglerna i LOU. Det torde inte vara möjligt att i förfrågningsunderlaget begränsa anbudsgivarna till svenska kommuner utan även andra intressenter måste ges möjlighet att inkomma med anbud. Den upphandlande enheten är vidare skyldig att anta det anbud som är ekonomiskt mest fördelaktigt eller som har lägst anbudspris. Detta i sin tur medför att det vid en upphandling inte kan garanteras att uppdraget att anordna boenden för vissa grupper av ensamkommande barn kommer att tillfalla kommunerna.

Enligt vad som sagts ovan finns det stora fördelar med att boenden för asylsökande ensamkommande barn anordnas av kommunerna. Det är därför angeläget att arbetsgruppens förslag kan genomföras och att kommunerna anförtros dessa uppgifter.

Det som är avgörande för om en myndighet är tvungen att upphandla en tjänst är bl.a. om leverantörerna har möjlighet att konkurrera med varandra. I detta sammanhang kan erinras om regleringen inom sjukvården och lagen (1993:1651) om läkarvårdsersättning samt lagen (1993:1652) om ersättning för sjukgymnastik. I dessa lagar behandlas två former av avtal; vårdavtal och samverkansavtal. Vårdavtal utgörs av sådana avtal som landstingen träffar med läkare och andra vårdgivare om att dessa skall fullgöra sjukvårdsuppdrag åt landstinget. Om däremot en privatpraktiserande läkare vill verka i ett landsting och vill ha rätt till ersättning enligt ovannämnd lag fordras att denne träffar ett samverkansavtal med landstinget. Detta avtal innebär ett accepterande av att läkaren har rätt till ersättning enligt den ovan nämnda lagen, men inget annat. Ett landsting

kan neka att teckna samverkansavtal om man inte anser sig behöva fler läkare i regionen.

Nämnden för offentlig upphandling tillfrågades i april 1995 om a) ett tecknande av ett vårdavtal vid nyetablering av vårdgivare behövde föregås av ett upphandlingsförfarande samt om b) ett tecknande av vårdavtal med en redan verksam husläkare behövde föregås av ett upphandlingsförfarande. Nämndens majoritet konstaterade att upphandling erfordrades. Som underlag för nämndens beslut låg två promemorior som fogades till beslutet. Av dessa framgick (se t.ex. ”Upphandling av hälso- och sjukvårdstjänster”, SOU 1999:149 s. 122 f för utförligare redogörelse) bl.a. att ett tecknande av vårdavtal vid nyetablering skulle komma att reglera samtliga villkor för sjukvårdstjänsten så som verksamhetens inriktning, tillgänglighet, kvalitet och pris m.m. Läkarna kunde genom pris, kvalitet m.m. konkurrera om uppdragen. På grund av vad ovan anförts förelåg enligt nämndens uppfattning en upphandlingssituation och lagen om offentlig upphandling var tillämplig.

Annorlunda förhöll det sig emellertid enligt samma promemorior om det var fråga om ett samverkansavtal. Ett sådant avtal utgjorde endast en fråga om etableringstillstånd och taxeanslutning och läkarna ansökte på eget initiativ om att få teckna sådant avtal. Någon egentlig konkurrenssituation förelåg inte eftersom alla erbjöds samma villkor, vilka i sin tur framgick av den ovan nämnda lagen. Därför förelåg enligt nämndens mening ingen upphandlingssituation.

Slutsatsen av det ovan sagda blir att kommunernas rätt till ersättning, ersättningens storlek och eventuella krav på tjänstens utförande måste författningsregleras. I det aktuella fallet kommer kraven på tjänsten att regleras av socialtjänstens regler medan bestämmelser om ersättning lämpligen kan tas in i förordning. Detta i sin tur innebär att alla kommuner som vill anordna boenden för ensamkommande barn erbjuds samma villkor och samma ersättning. Eftersom en konkurrenssituation inte föreligger erfordras inte heller, enligt arbetsgruppens

uppfattning, att upphandling sker enligt vad som föreskrivs i LOU.

6.4.3 Avtalen mellan Migrationsverket och kommunerna.

Bedömning: Avtalen mellan Migrationsverket och kommunerna bör utgöras av standardiserade avtal.

Skälen för arbetsgruppens bedömning: Avtalen mellan kommunerna och Migrationsverket kan med fördel utgöras av standardiserade avtal. Vissa delar av avtalen måste dock anpassas efter respektive kommun. Det är t.ex. inte troligt att alla kommuner kan tillhandahålla samma antal platser. Antalet platser måste därför kunna variera i avtalen liksom avtalstidens längd. I övrigt bör emellertid avtalen i huvudsak kunna ha samma innehåll.

Av avtalen bör vidare framgå att den kommun som ingått avtal med Migrationsverket har rätt till ersättning enligt vad som följer av förordning (2002:1118) om statlig ersättning för asylsökande m.fl. Det bör också framgå att den personal som kommunen anställer i verksamheten skall ha relevant utbildning och kompetens för arbetet med asylsökande barn. Vidare är det viktigt att avtalen innehåller bestämmelser om hur uppsägning skall ske och vilken uppsägningstid som gäller. Uppsägningstiden får inte vara allt för kort utan måste ge respektive avtalspart en reell möjlighet att anpassa sig. Enligt arbetsgruppens mening är det lämpligt att uppsägning sker skriftligt med sex månaders ömsesidig uppsägningstid. Migrationsverket och kommunerna bör emellertid ges möjlighet att omedelbart säga upp avtalet om motparten inte presterar enligt avtalet. Vidare bör också frågan om förhandling om förlängning beröras i avtalen. Enligt arbetsgruppen bör sådan förhandling vara avslutad senast tre månader före avtalstidens utgång.

Arbetsgruppen anser att det är viktigt att avtalen utformas på ett sådant sätt att en så hög grad av flexibilitet som möjligt

uppnås. Behovet av antalet platser kommer att variera över tiden beroende på såväl antalet asylsökande ensamkommande barn som på deras vistelsetider i mottagandesystemet. Det är viktigt att avtalsvillkoren är anpassade både utifrån statens och den enskilda kommunens förutsättningar. För att skapa den nödvändiga flexibiliteten bör exempelvis övervägas att ha en fast och en rörlig del i ersättningen för antalet platser.

6.4.4 Vilka krav bör ställas på kommuner med vilka Migrationsverket avser att ingå avtal?

Bedömning: För att Migrationsverket skall kunna ingå avtal med en kommun om att anordna boenden för ensamkommande barn som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. bör vissa krav uppställas på kommunen. Verket bör också inhämta yttrande från berört landsting angående landstingets förutsättningar att erbjuda barnen hälso- och sjukvård. Antalet platser hos avtalskommunerna bör styras av behovet av platser.

Skälen för arbetsgruppens bedömning: Vid valet av lämpliga kommuner bör flera omständigheter tas med i bedömningen. Naturligtvis bör beaktas om kommunerna tidigare haft att ta ansvar för ensamkommande barn. I dessa fall har kommunerna redan erfarenhet av de problemställningar som mottagandet av ensamkommande barn aktualiserar och har haft möjlighet att förvärva specifik kompetens inom detta område. Av vikt för frågan om kommunens lämplighet är också det aktuella landstingets resurser när det gäller möjligheter till bl.a barnpsykiatrisk bedömning och till eventuella insatser inom detta område. Den kommun som avser att framgent ta ansvar för ensamkommande barn bör också ha byggt upp en fungerande samverkan, eller i vart fall ha möjlighet att bygga upp en sådan, mellan t.ex. förskola/skola, fritidsverksamhet, barnhälsovård m.m. Kommunerna skall, när de anmäler sitt intresse för att ta

emot asylsökande ensamkommande barn, lämna uppgift om sina förutsättningar att skapa en sådan fungerande samverkan. För att undersöka landstingets beredskap och möjligheter att erbjuda barnen hälso- och sjukvård bör Migrationsverket inhämta yttrande från berört landsting i denna fråga.

När Migrationsverket tar ställning till vilka kommuner som verket skall ingå avtal med bör också beaktas vilka möjligheter kommunen har att ta hand om ett ensamkommande barn efter det att uppehållstillstånd meddelats. Enligt arbetsgruppens uppfattning bör så långt möjligt de kommuner som i dag har boenden för barn med uppehållstillstånd också bli avtalskommuner. Detta medför stora fördelar för det ensamkommande barnet som bl.a. slipper byta miljö. Kommunens kunskaper om det enskilda barnet tas på detta sätt också tillvara. Ingenting hindrar naturligtvis att en kommun som en gång befunnits sakna förutsättningar att anordna boenden för ensamkommande barn utvecklar sin kompetens och förbättrar sin organisation på ett sådant sätt att kommunen vid en förnyad prövning kan anses lämplig för uppdraget.

Antalet kommunala boenden för ensamkommande barn bör styras av behovet av platser. Migrationsverket bör därför, om ytterligare behov av platser inte föreligger, kunna neka att teckna avtal om samarbete med en kommun som i och för sig befinns lämplig för uppdraget.

6.5 Ansvarig kommun

6.5.1 Asylsökande ensamkommande barn

Förslag: Migrationsverket skall anvisa boende för ensamkommande barn som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. Den kommun i vilken verket anvisat boende skall ansvara för att barnet får det stöd och den hjälp som föreskrivs i socialtjänstlagen (2001:453). För barn som vistas i boende som drivs av Migrationsverket gäller dock att verket svarar för kost och logi och den omedelbara omvårdnad som följer med boendet. Detta fråntar inte socialnämnden ansvaret för att utreda barnets behov och följa upp vården.

Skälen för arbetsgruppens förslag: När det gäller ensamkommande barn är det svårt att fastställa vilken kommun som enligt SoL skall anses utgöra barnets vistelsekommun. Denna fråga har också varit föremål för olika tolkningar i olika kommuner, vilket i sin tur lett till att ensamkommande barn inte alltid fått den hjälp och det stöd som de varit berättigade till. Om barnet uppmärksammas vid ankomsten till Sverige har således ibland hävdats att inresekommunen utgör barnets vistelsekommun eftersom hjälpbehovet uppstått där. Anträffas däremot barnet först sedan det bosatt sig hos en släkting har gjorts gällande att kommunen där släktingen bor skulle ha att svara för barnet. Skulle barnet uppmärksammas när det besöker Migrationsverkets kontor för att ansöka om asyl, utan att dessförinnan ha upptäckts inom en annan kommun, har det gjorts gällande att socialnämnden i den kommun där Migrationsverkets kontor finns har att svara för barnet.

De uppfattningar som redogjorts för i föregående stycke medför inte sällan orimliga konsekvenser. Enligt dessa skulle t.ex. en inresekommun komma att bära ansvaret för ett barn som kanske endast vistats något dygn inom kommunen i avvaktan på vidare transport till boendeenhet inom annan kommun. Vidare kan den kommun inom vilken Migrationsverkets kontor ligger få

ansvaret för ett barn som inte har annan anknytning till kommunen än att barnet framfört sin begäran om asyl där.

Det är inte ägnat att främja de ensamkommande barnens bästa om frågan om vilken kommun som skall ansvara för dem avgörs på ovanstående närmast slumpmässiga sätt. Vidare leder de ovan nämnda tolkningarna av begreppet vistelsekommun till att personal från socialtjänsten inom en kommun tvingas resa till en annan kommun för att fullgöra sitt ansvar. Detta gynnar inte barnet, som kan förväntas få sämre vård och omsorg än vederbörande hade fått om denne fallit under bosättningskommunens ansvar och är inte heller ekonomiskt försvarbart. I stället bör ansvaret för barnet åvila den kommun inom vilken barnet mer varaktigt kommer att uppehålla sig.

Förslaget innebär att Migrationsverket, i mån av plats, skall anvisa asylsökande ensamkommande barn ett boende inom en kommun som inte bedöms som olämpligt, antingen vid ett boende som drivs av en avtalskommun eller hos en anhörig eller annan person som barnet hänvisat till. Den kommun i vilken boendet ligger skall därefter anses utgöra barnets vistelsekommun enligt SoL. Socialnämnden i denna kommun skall därefter utreda barnets behov samt frågan om lämpligt boende. Sedan utredningen slutförts åvilar det denna kommun att besluta om barnets boende. Om en avtalskommun placerar ett barn i en annan avtalskommun bör dessa kommuner överenskomma att ärendet överflyttas till den sistnämnda kommunen. Om en avtalskommun placerar ett barn i annan kommun än en avtalskommun bör emellertid avtalskommunen behålla ansvaret för barnet i enlighet med vad som föreskrivs i 16 kap. 2 § SoL.

Särskilda problem kan uppstå om ett släktinghem sedermera visar sig inte vara lämpligt boende för barnet. Den kommun som utrett barnets behov skall då placera barnet i annat boende. Om utredningskommunen inte är en avtalskommun bör den först nämnda kommunen kunna ta kontakt med Migrationsverket för att efterhöra om det finns plats för barnet i en avtalskommun. Utredningskommunen har naturligtvis också möjlighet att på

sedvanligt sätt placera barnet i t.ex. familjehem inom eller utom kommunen. Placeras barnet i en avtalskommun bör denna kommun överta ansvaret för barnet.

Det kan inte uteslutas att det, även efter införandet av reformen med avtalskommuner, kan komma att saknas platser för asylsökande ensamkommande barn hos kommunerna. Vid sådant förhållande kan det bli aktuellt att barnet vistas vid något av Migrationsverkets grupphem eller ungdomsboenden. I detta fall bör Migrationsverket kunna anvisa boende för barnet vid sådant grupphem eller ungdomsboende. Under tiden barnet bor vid Migrationsverkets gruppboende svarar Migrationsverket för kost, logi, ekonomiskt bistånd samt den omedelbara omvårdnad som följer med boendet. Därutöver svarar socialtjänsten i den kommun där boendet ligger för att barnet i övrigt får den vård och omsorg som socialtjänstlagen föreskriver. Hur långt denna kommuns ansvar sträcker sig kan dels bero på vistelsens längd, dels på barnets behov. Kan det redan från början konstateras att vistelsen vid Migrationsverkets boende kommer att bli kortvarig bör omfattningen av biståndet kunna inskränkas till akuta åtgärder. Skulle vistelsen av något skäl dra ut på tiden ökar naturligtvis omfattningen av det bistånd som kommunen är skyldig att lämna. Står det redan från början klart att plats kommer att bli ledig hos en avtalskommun inom en snar framtid är det inget som hindrar att avtalskommunen efter överenskommelse tar över ansvaret från den ursprungliga kommunen medan barnet fortfarande vistas där och att avtalskommunen då påbörjar sin utredning kring barnet och dess boende. Om det däremot är oklart om barnet kan beredas plats i avtalskommun bör utredningen om barnets behov och lämpligt boende göras av kommunen där Migrationsverkets gruppboende finns. Finner den sistnämnda kommunen att barnet bör placeras vid kommunal boendeenhet i avtalskommun skall denna kommun, i mån av plats, acceptera placeringsbeslutet och ta över socialtjänstansvaret för barnet. Placeras barnet däremot i familjehem i annan kommun kvarstår placeringskommunens ansvar enligt 16 kap. 2 § SoL.

Det är till de asylsökande ensamkommande barnens fördel om socialtjänstansvaret för dem innehas av en och samma kommun under tiden deras ansökan om uppehållstillstånd prövas. Så blir också i princip fallet om den föreslagna förändringen genomförs. Efter Migrationsverkets anvisning av boende vid t.ex. ett kommunalt gruppboende övertar socialtjänsten i denna kommun ansvaret för barnet och beslutar om i vilken form av boende barnet skall placeras. När kommunen påbörjat utredning kring barnet är kommunen enligt 11 kap. 4 § SoL skyldig att slutföra denna utredning även om barnet skulle lämna kommunen. Utredningskommunen behåller, sedan utredningen avslutats, ansvaret för att barnets stöd- och hjälpbehov tillgodoses, eftersom hjälpbehovet anses ha uppkommit i utredningskommunen. Enligt 16 kap. 2 § SoL behåller vidare en kommun i princip ansvaret för ett barn som placeras vid t.ex. ett familjehem i en annan kommun. Möjligheter att överlåta ett ärende finns emellertid alltid om kommunerna kan enas, jfr 16 kap. 1 § SoL.

Om ett ensamkommande barn på eget initiativ lämnar ett boende i vilket det placerats av socialtjänsten och bosätter sig hos t.ex. en anhörig i annan kommun är det emellertid inte självklart att den förstnämnda kommunens ansvar skall bestå. I sammanhanget bör emellertid påpekas att barnets ansökan om uppehållstillstånd i normalfallet skall prövas inom sådan tid att frågan om överflyttning knappast hinner bli aktuell. För den händelse så inte är fallet bör emellertid frågan om överflyttning av ärenden kunna avgöras enligt befintliga regler i 16 kap. 1 § SoL.

Om barnet blir myndigt innan ansökan om uppehållstillstånd slutligt prövats skall barnet inte längre bo kvar vid ett kommunalt ungdomsboende utan flyttar till anläggningsboende för vuxna eller till eget boende. Vem som bär ansvaret för den myndiges eventuella behov av socialtjänståtgärder får då bedömas enligt gängse regler.

Om barnet avvisas eller utvisas ur riket kvarstår socialtjänstens ansvar tills avvisningen eller utvisningen verkställts.

6.5.2 Barn med uppehållstillstånd

Förslag: Asylsökande ensamkommande barn som beviljats uppehållstillstånd skall snarast få en introduktionsplats i en kommun. Ensamkommande barn skall därför ha rätt till bistånd enligt lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. endast under en månad efter det barnet beviljats uppehållstillstånd. Förslaget innebär att ändringar med denna innebörd görs i ovannämnd lag.

Skälen för arbetsgruppens bedömning: Omyndiga måste även efter det att de beviljats uppehållstillstånd tas om hand inom ramen för socialtjänsten. De skall dessutom introduceras i det svenska samhället. Sett ur barnets synvinkel är det lämpligaste att kommunen där barnet faktiskt bor har det fulla ansvaret för barnet, både såvitt gäller insatser enligt socialtjänstlagen och såvitt gäller introduktionen i det svenska samhället. Detta gör det lättare för den ansvariga kommunen att hålla sig underrättad om förhållanden som rör barnet och det finns större förutsättningar för att barnet skall få den hjälp och det stöd som barnet behöver. Det blir också lättare för socialtjänsten att samråda med berörda parter.

Den förordade lösningen bör kunna bidra till minskad administration hos såväl Integrationsverket som hos kommunerna när det gäller utbetalning av statlig ersättning till kommunerna. Enligt 12-13 §§ förordning (1990:927) om statlig ersättning för flyktingmottagande m.m. utbetalas den statliga schablonersättningen till den kommun där en utlänning är folkbokförd. I detta sammanhang bör noteras att ensamkommande barn i dag inte meddelas tidsbegränsade uppehållstillstånd utan endast permanenta sådana. Detta i sin tur medför att det ensamkommande barnet skall folkbokföras i Sverige, jfr 3 och 4 §§ folkbokföringslagen (1991:481).

Som nämnts ovan utbetalas den statliga ersättningen till den kommun där utlänningen är folkbokförd. I de allra flesta fall är det också den kommunen som har de faktiska kostnaderna för barnet. Det kan emellertid förekomma att den kommun i vilken

barnet folkbokförts beslutar att placera barnet t.ex. i ett familjehem eller i ett hem för vård eller boende som ligger i en annan kommun. Placeringskommunen behåller då normalt ansvaret för barnet. I detta fall ersätts placeringskommunen för vårdkostnaderna medan boendekommunen uppbär schablonersättningen för barnets introduktion. Om boendekommunen övertar ansvaret även för insatser enligt socialtjänstlagen kan denna kommun i stället erhålla all ersättning direkt ifrån Integrationsverket. Den förordade lösningen att ansvaret följer med barnet kan således även bidra till minskad administration.

Den ovannämnda principen tillämpas i viss utsträckning redan i dag. Det är emellertid angeläget att denna princip vinner ytterligare spridning. Detta kräver dock att de kommuner i vilka ensamkommande barn med uppehållstillstånd kommer att bosätta sig är beredda att ta på sig ansvaret för barnen. Detta förutsätter i sin tur att en dialog kommer till stånd mellan kommunerna och att berörda kommuner kan komma överens.

Utgångspunkten bör således vara att en och samma kommun svarar för barnets introduktion och för insatser enligt socialtjänstlagen. Enligt arbetsgruppens uppfattning är det emellertid också angeläget att barn som beviljats uppehållstillstånd inte blir kvar i t.ex. gruppboenden för asylsökande därför att ingen kommun är beredd att ta emot dem för introduktion. För att förhindra att så blir fallet föreslår arbetsgruppen att i LMA införs en regel med innebörd att ensamkommande barn som beviljats uppehållstillstånd har rätt till bistånd enligt denna lag endast under en månad efter det att vederbörande beviljats uppehållstillstånd, oavsett om barnet vistas på förläggning eller ej (jfr 8 § LMA). Efter denna tid övertar den kommun i vilken barnet vistas det fulla ansvaret för barnet enligt SoL. Kommunen har därefter rätt till ersättning enligt vad som framgår av förordning (1990:927) om statlig ersättning för flyktingmottagande m.m.

För att tydliggöra hur principen är tänkt att fungera kan följande exempel ges. Om barnet, när uppehållstillstånd

meddelas, är bosatt vid en kommunal boendeenhet eller vid något av Migrationsverkets boenden finns det ofta behov av att kunna anvisa barnet fortsatt gruppboende. Utgångspunkten bör då vara att barnet i första hand skall placeras vid ett gruppboende i en kommun som Integrationsverket har avtal med eftersom detta kan förväntas medföra att barnet snabbare och lättare kan integreras i det svenska samhället. Kommunen eller Migrationsverket bör i detta läge anmäla behovet av gruppboende till Integrationsverket som sedan anvisar en plats i någon av "sina" kommuner. Om detta boende inte är beläget i samma kommun som det boende vid vilket barnet vistades som asylsökande bör den kommun i vilken gruppboendet ligger kunna placera barnet vid boende i kommun som har avtal med Integrationsverket. Den sistnämnda kommunen bör därefter ta över ansvaret för barnet i enlighet med reglerna i 16 kap. 1 och 2 §§ SoL. Så sker också i de flesta fall redan i dag när ett barn placeras i gruppboende i en kommun som har avtal med Integrationsverket. Skulle barnet inte inom en månad kunna placeras i kommun som har avtal med Integrationsverket är det den kommun där asylboendet finns som fortsättningsvis ansvarar för barnet enligt vad som föreskrivs i SoL.

Om barnet innan uppehållstillstånd meddelas placeras i familjehem i annan kommun än i den som beslutat om placeringen bör familjehemskommunen ta över ansvaret för barnet om barnet, sedan uppehållstillstånd meddelats, folkbokförs i familjehemmet. På detta sätt uppehålls principen om att ansvaret för integration och ansvaret för insatser enligt socialtjänsten åvilar en och samma kommun.

Om barnet privatplaceras hos en släkting medför det faktum att uppehållstillstånd beviljas i praktiken ofta ingen skillnad. Barnet bor således kvar hos släktingen, folkbokförs hos denne och den kommun i vilken barnet bor behåller ansvaret för barnet även efter det att uppehållstillstånd meddelats.

Om barnet efter att ha fått uppehållstillstånd och en första kommunplacering senare behöver flytta till annat boende som

ligger i en annan kommun, bör även i detta fall ansvaret följa barnet.

6.6 Migrationsverkets boenden

6.6.1 Kvaliteten

Bedömning: De förbättringar av Migrationsverkets boenden för barn som genomförts har medfört att dessa nu håller sådan kvalitet att verket på ett godtagbart sätt kan sörja för barnets omedelbara vård under den tid som barnet i framtiden kan komma att vistas vid sådant boende.

Skälen för arbetsgruppens bedömning: När det gäller Migrationsverkets boenden för ensamkommande barn finns det ingen motsvarighet till socialtjänstlagens krav på att barnen skall ges omvårdnad och omsorg. Problemet skulle kunna lösas genom att Migrationsverkets personal åläggs att ge barnen samma omvårdnad och omsorg som socialtjänstlagen kräver. En sådan reglering är emellertid inte lämplig eftersom den skulle bidra till ytterligare oklarheter i ansvarsfördelningen mellan stat och kommun.

Under senare år har regeringen vid flera tillfällen tagit initiativ till förbättringar för de ensamkommande barnen. Ett exempel på detta är regeringsuppdraget till Socialstyrelsen och Migrationsverket om att skapa ett förbättrat mottagande av ensamkommande barn (se avsnitt 5.2). I 2003 års regleringsbrev gav regeringen vidare Migrationsverket i uppdrag att avgöra frågan om uppehållstillstånd för ensamkommande barn inom tre månader.

Migrationsverket har på senare år också genomfört förändringar vid sina boenden för barn. Så har t.ex. personaltätheten vid boendena ökat medan barngrupperna har blivit mindre. Samtidigt har handläggare, med särskild kompetens i att tala med barn och handlägga ärenden som rör barn, utbildats och ytterligare utbildningsinsatser pågår. Verket

har också utarbetat riktlinjer för hur verksamheten vid boendena skall bedrivas. Dessa riktlinjer har stora likheter med Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd om hem för vård eller boende (SOSFS 2003:20). Vidare har verket initierat en intern uppföljning av verksamheten som skall vara klar i mars 2005.

De förbättringar som skett vid Migrationsverkets boenden för barn har medfört att dessa boenden i dag håller god kvalitet. Arbetsgruppen bedömer därför att Migrationsverkets boenden nu håller sådan kvalitet att verket på ett godtagbart sätt kan sörja för barnets omedelbara vård under den tid som barnet i framtiden kan komma att vistas vid sådant boende. Det enskilda barnet kommer vidare att följas av socialtjänsten i den kommun där Migrationsverkets boende är beläget, som har till uppgift att se till att barnets behov tillgodoses under den tid barnet vistas i detta boende.

6.6.2 Tillsyn

Bedömning: Tillsynen över Migrationsverkets boenden för barn bör övervägas ytterligare.
--

Skälen för arbetsgruppens bedömning: Som framgått ovan under avsnitt 6.1.1 förekommer inte någon extern tillsyn av Migrationsverkets boenden för barn. Bristen på extern tillsyn är en fråga som inte är unik för Migrationsverket. Inte heller Statens institutionsstyrelse, som driver hem för vård enligt lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga, har någon extern tillsyn av sina hem. Frågan om tillsyn över barn- och ungdomsvården har delvis berörts i kommittédirektiv 2003:76. Genom detta direktiv tillkallades en kommitté med uppdrag att ta fram underlag till en nationell handlingsplan för den sociala barn- och ungdomsvården. Av direktivet framgår att kommittén eventuellt skall få tilläggsdirektiv avseende frågan om barn- och ungdomsvårdens tillsyn. Några sådana tilläggsdirektiv har emellertid inte meddelats.

Frågan om tillsynen över migrationsprocessen har också uppmärksammats av Statskontoret i dess redovisning ”Tydligare styrning av Migrationsverket” (2004:20). I denna redovisning sägs att Migrationsverket bör stärka sin centrala kontrollfunktion genom att ge någon eller några personer i uppdrag att svara för granskning av sin egen verksamhet mot lag, förordning och föreskrift. Vidare föreslås att frågan om tillsynen över migrationsprocessen, i synnerhet delar av mottagningsverksamheten, bör utredas i särskild ordning (a.a. s. 41)

Arbetsgruppen anser att det är angeläget att ytterligare överväga om tillsynen över Migrationsverkets boenden för barn och ungdomar bör regleras på samma sätt som tillsynen över annan social barn- och ungdomsvård.

6.6.3 Sekretess

Bedömning: Arbetsgruppen föreslår att regeringen i förordningen (2004:294) med instruktion för Migrationsverket anger att boendeverksamheten för ensamkommande asylsökande barn och prövningsverksamheten skall utgöra självständiga verksamhetsgrenar. På detta sätt skulle sekretesslagstiftningen bli gällande mellan verksamhetsgrenarna.

Skälen för arbetsgruppens bedömning: Sekretesslagen (1980:100) innehåller bestämmelser om tystnadsplikt i det allmännas verksamhet och om förbud att lämna ut allmänna handlingar. Sekretessen gäller både mot enskilda medborgare och myndigheter, dvs. en sekretessbelagd uppgift får varken röjas för enskilda eller andra myndigheter om det inte särskilt anges (1 kap. 2 och 3 §§ sekretesslagen). Sekretess kan även gälla inom en och samma myndighet, en sekretessbelagd uppgift hos en myndighet får nämligen inte röjas för annan verksamhetsgren inom samma myndighet om verksamhetsgrenarna är att betrakta

som självständiga i förhållande till varandra (1 kap. 3 § andra stycket sekretesslagen).

Räckvidden av den sistnämnda paragrafen har aktualiserats när det gäller omhändertagandet av asylsökande ensamkommande barn. Dessa barn är ofta bosatta på en av Migrationsverket driven boendeenhet. Då det inte har ansetts att boendeenheterna utgör självständiga verksamhetsgrenar i förhållande till de enheter som har att besluta i frågan om uppehållstillstånd råder ingen sekretess mellan dessa enheter.

Det har gjorts gällande att bristen på intern sekretess inom Migrationsverket leder till nackdelar för de asylsökande ensamkommande barnen eftersom dessa inte kan anförtro sig åt personalen vid ett boende utan att riskera att deras uppgifter förs vidare till den enhet inom verket som har att besluta om uppehållstillstånd. Att uppgifterna förs vidare kan, enligt kritikerna, medföra att barnet inte erhåller uppehållstillstånd.

Om systemet med avtalskommuner genomförs är avsikten att de flesta asylsökande ensamkommande barnen skall bo i kommunala boenden. Både socialnämnden och Migrationsverket berörs av socialtjänstsekretessen som huvudsakligen regleras i 7 kap. 4 § socialtjänstlagen (2001:453). Av denna paragraf kan utläsas att sekretess gäller inom socialtjänsten för uppgift om enskilda personliga förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att den enskilde eller någon honom närstående lider men. Med socialtjänst jämställs enligt 7 kap. 4 § tredje stycket sekretesslagen ärenden om bistånd åt asylsökande och andra utlänningar. Uttrycket "bistånd åt asylsökande" har ansetts korrespondera med biståndsbegreppet i lagen om mottagande av asylsökande m.fl. Det innebär att begreppet "bistånd åt asylsökande" omfattar även tillhandahållande av kost och logi. Personal som arbetar vid Migrationsverkets boendeenheter är således bundna av socialtjänstsekretessen (se även 7 kap. 5-6 §§). Dock råder som ovan sagts ingen sekretess mellan Migrationsverkets boende- och prövningsenheter. Även om systemet med avtalskommuner införs skall Migrationsverket, enligt arbetsgruppens förslag, fortsätta att anordna boende för

ensamkommande asylsökande barn. Detta innebär att olika regler kommer att gälla för de asylsökande ensamkommande barn som bor i kommunalt boende och de som bor i Migrationsverkets boenden.

Visserligen föreligger en uppgiftsskyldighet för socialtjänsten enligt 11 kap. 6 § första stycket utlänningslagen där det föreskrivs att socialnämnden, på begäran av regeringen, Utlänningsnämnden, Migrationsverket eller en polismyndighet skall lämna uppgifter om en utlännings personliga förhållanden, om uppgifterna behövs i ett ärende om uppehållstillstånd eller för verkställighet av ett beslut om avvisning eller utvisning. Arbetsgruppen anser dock att det är en stor skillnad att uppgiftsskyldighet föreligger jämfört med att någon sekretess över huvudtaget inte gäller. Arbetsgruppen anser därför att sekretess bör gälla mellan Migrationsverkets boenden för de asylsökande ensamkommande barnen och verkets prövningsverksamhet.

Det skall också nämnas att det enligt vad som uppgivits från Migrationsverket inte längre förekommer någon direktrapportering från personal vid verkets barn- och ungdomsboenden utan Migrationsverket har anordnat sin verksamhet som om sekretess gäller mellan boendena och prövningsenheterna. Detta kan emellertid enligt arbetsgruppen inte anses tillräckligt.

För att sekretess skall gälla inom en myndighet krävs som ovan sagts att det är fråga om olika verksamhetsgrenar som är att betrakta som självständiga i förhållande till varandra (1 kap. 3 § andra stycket sekretesslagen). I lagtext och förarbeten har inte getts någon definition av begreppet verksamhetsgren, utan vad som avses har ansetts få avgöras från fall till fall. En myndighets organisatoriska indelning kan ge ledning vid bedömningen, liksom myndighetens indelning i sakområden eller särskilda funktioner. Avgörande är dock om verksamheten är självständig i förhållande till andra verksamhetsgrenar.

Beträffande statliga myndigheter förekommer att det i myndighetens instruktion anges att det inom myndigheten skall

finnas en särskild enhet för viss verksamhet. I sådana fall har den verksamhet som bedrivs inom enheten i regel kommit att anses som en självständig verksamhetsgren. (SOU 2003:99 s. 260)

För att 1 kap. 3 § sekretesslagen skall anses tillämplig i förhållandet mellan boendeenheter och prövningsenheter skulle således i förordningen med instruktion för Migrationsverket kunna anges att boendeenheter för barn och ungdomar skall organiseras som en egen verksamhetsgren, vilken är självständig i förhållande till Migrationsverkets övriga verksamhetsgrenar.

Arbetsgruppen föreslår därför att regeringen ändrar i förordningen med instruktion för Migrationsverket på sätt som ovan angivits.

Eftersom en uppgiftsskyldighet motsvarande den som gäller för socialtjänsten enligt 11 kap. 6 § första stycket utlänningslagen skall finnas även för Migrationsverkets boendeenheter måste en bestämmelse om detta också införas. Eftersom föreskrifter om hur en statlig myndighets olika delar skall förhålla sig till varandra helst bör ges i förordningsform måste övervägas om en ändring skall ske i 11 kap. 6 § utlänningslagen eller om en motsvarande regel skall införas i en förordning. Enligt 14 kap. 1 § kan en sådan sekretessbrytande regel införas i en förordning.

6.7 Landstingens uppgifter

Bedömning: Avtalskommun skall, enligt 5 kap. 1 a § socialtjänstlagen (2001:453), samarbeta med berört landsting för att bereda de ensamkommande barnen bästa möjliga mottagande och omvårdnad.

Skälen för arbetsgruppens bedömning och förslag: Det är angeläget att landstingen inom avtalskommunerna engagerar sig och samarbetar med socialtjänsten kring de ensamkommande barnen i så stor utsträckning som möjligt för att mottagandet skall bli det bästa. Endast genom ett gott samarbete mellan socialtjänst och hälso- och sjukvård kan dessa barn tillförsäkras

den vård och omsorg som de behöver. Av detta skäl är det också angeläget att Migrationsverket, innan verket tecknar avtal med en kommun, efterhör landstingets möjligheter att kunna erbjuda de ensamkommande barnen adekvat hälso- och sjukvård, se avsnitt 6.4.4.

Frågan om vilken vård och omsorg ett ensamkommande barn bör erbjudas regleras i dag både i avtal och av lag.

7 Ekonomiska konsekvenser och ikraftträdande

Förslaget om avtalskommuner med rätt till statlig ersättning i form av schabloner för att anordna gruppboende till asylsökande ensamkommande barn väntas leda till ökade kostnader för staten med cirka 5 miljoner kronor. Förslaget om att de barn som erhållit uppehållstillstånd skall kommunplaceras inom en månad bedöms inte leda till några ökade kostnader.

De föreslagna författningsändringarna skall träda i kraft den 1 januari 2006.

8 Författningskommentarer

8.1 Förslag till lag om ändring i lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl.

1 a §

Paragrafen är ny och innehåller en definition av begreppet ensamkommande barn. Definitionen överensstämmer med den definition som föreslagits i delbetänkandet God man för ensamkommande flyktingbarn (SOU 2003:51).

2 §

Andra stycket: Förslaget till författningsändring föranleds av att Migrationsverket skall teckna avtal med vissa kommuner, s.k. avtalskommuner, om mottagande av ensamkommande asylsökande barn samt ensamkommande barn som erhållit uppehållstillstånd med eller efter tillfälligt skydd.

I 2 § lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. föreskrivs att Migrationsverket har huvudansvaret för mottagandet av asylsökande och för utlänningar som beviljats uppehållstillstånd med eller efter tillfälligt skydd samt att verket för detta ändamål skall driva förläggningar. Som anförts i avsnitt 6.3 skall Migrationsverket behålla huvudansvaret för mottagandet av ovannämnda utlänningar även efter det att reformen med avtalskommuner genomförts. Verket skall också fortsättningsvis driva boenden för barn och vuxna, jfr avsnitt 6.4.

I 2 kap. 1 § kommunallagen (1991:900) regleras den allmänna kommunala kompetensen. Enligt denna paragraf får kommuner och landsting själva ha hand om sådana angelägenheter av allmänt intresse som har anknytning till kommunens eller landstingets område eller deras medlemmar och som inte skall handhas enbart av staten, en annan kommun, ett annat landsting eller någon annan. Eftersom huvudansvaret för mottagandet av asylsökande, och för utlänningar som beviljats uppehållstillstånd med eller efter tillfälligt skydd, även efter reformens genomförande kommer att vila på Migrationsverket utgör mottagandet av dessa utlänningar en sådan angelägenhet som skall handhas av annan än kommun. Kommunerna torde därför inte med stöd av 2 kap. 1 § kommunallagen ha befogenhet att anordna boenden för utlänningar som omfattas av Migrationsverkets huvudansvar. Kommunerna bör därför uttryckligen ges denna befogenhet i lag.

3 §

Andra stycket: För att tydliggöra kommunernas inbördes ansvar för ensamkommande asylsökande barn och för ensamkommande barn som fått uppehållstillstånd med eller efter tillfälligt skydd skall Migrationsverket anvisa boende för dessa barn. I första hand bör Migrationsverket anvisa barnet plats vid ett kommunalt boende i en avtalskommun. Om barnet själv hänvisar till anhörig eller släkting bör Migrationsverket även kunna anvisa boende hos släktingen. I undantagsfall bör Migrationsverket också kunna hänvisa barnet till ett boende som drivs av verket, t.ex. om det inte finns plats i något kommunalt boende.

Avgörande för vilken kommun som har ansvaret för att ett barn får det stöd och den hjälp som föreskrivs i socialtjänstlagen är var barnet vistas. En kommun har enligt 2 kap. 2 § socialtjänstlagen (2001:453) det yttersta ansvaret för att de som vistas i kommunen får det stöd och den hjälp de behöver. För att undvika oklarheter föreslås att det i lagen om mottagande av

asylsökande m.fl. anges att ett barn som har anvisats ett boende av Migrationsverket skall anses vistas, i den mening som avses i 2 kap. 2 § socialtjänstlagen, i den kommun där boendet finns. Detta gäller oavsett om barnet anvisats boende i ett kommunalt boende, hos en anhörig eller i ett boende som drivs av Migrationsverket. Om ett ensamkommande barn anvisats boende i ett boende som drivs av Migrationsverket åvilar det emellertid verket att svara för kost och logi och den omedelbara omvårdnad som följer med boendet. Kommunen är dock i övrigt skyldig att bistå barnet enligt vad som följer av socialtjänstlagen.

Tredje stycket: Även barn som inte anvisats boende på en förläggning skall registreras vid en förläggning för att bistånd enligt LMA skall utgå, dvs. alla ensamkommande barn som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 skall registreras vid en förläggning oavsett var de bor.

8 §

Andra och tredje styckena: Förslaget till författningsändring föranleds av att det är angeläget att asylsökande ensamkommande barn med uppehållstillstånd snarast möjligt placeras ut i en kommun och introduceras i det svenska samhället. Enligt nu gällande regler har en utlänning som omfattas av 1 § första stycket 1 och 2 lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. i vissa fall rätt till bistånd enligt denna lag även efter det att vederbörande beviljats uppehållstillstånd. I 8 § andra stycket lagen (1994:137) om mottagande av asylsökande m.fl. föreskrivs att utlänningar som vistas på förläggning har rätt till bistånd även efter de att de har beviljats uppehållstillstånd om de inte anvisats eller kunnat utnyttja en anvisad plats i en kommun. I samma paragrafs tredje stycket slås fast att utlänningar som inte vistas på förläggning har rätt till bistånd även under en månad från den dag de har beviljats uppehållstillstånd.

Arbetsgruppens förslag innebär att ensamkommande barn med uppehållstillstånd skall ha rätt till bistånd under en månad

från den dag de har beviljats uppehållstillstånd, oavsett om de vistas på förläggning eller ej. Sedan denna tid förflutit ankommer det på den kommun i vilken barnet vistas att ansvara för barnet enligt vad som föreskrivs i socialtjänstlagen. Genom denna reglering undviks att barn med uppehållstillstånd, som inte kunnat anvisas plats i en kommun eller som inte kunnat utnyttja anvisad plats, under lång tid blir kvar vid gruppboenden för asylsökande. Den kommun som har att ansvara för barnet har rätt till ersättning enligt vad som framgår av förordning (1990:927) om statlig ersättning för flyktingmottagande m.m.