



KLAGANDE

Uppgivna ställföreträdare:

- 1.
- 2.

Ombud för 1 och 2:

MOTPART

Migrationsverket

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Länsrättens i Stockholms län, migrationsdomstolen, beslut den
16 oktober 2008 i mål nr UM 5875-08
(Migrationsverkets ärende nr)

SAKEN

Avvisning

MIGRATIONSÖVERDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Migrationsöverdomstolen avvisar överklagandet.

BAKGRUND OCH YRKANDEN

ansökte om uppehållstillstånd grundat på anknytning till sin i Sverige bosatte svåger, . Migrationsverket beslutade den 27 mars 2008, efter sakprövning, att avslå ansökan. syster, , överklagade Migrationsverkets beslut till migrationsdomstolen. Hon anförde i huvudsak följande. och hennes make, , är vårdnadshavare genom adoption. På grund av kaotiska förhållanden i Somalia finns det ingen formalisering av adoptionen. moder befinner sig möjligen i Saudiarabien eller i Jemen. Fadern befann sig tidigare någonstans i Djibouti men är nu försvunnen. bor nu hos en kvinna i Etiopien som heter . De är inte släkt utan hon tar hand om honom mot ersättning. Migrationsdomstolen avvisade överklagandet i beslut den 16 oktober 2008 med motiveringen att är under arton år och därmed omyndig. Han kan som omyndig inte föra sin egen talan i domstol eller genom fullmakt överföra denna rätt till ett ombud. Någon handling som visar att och är legala vårdnadshavare för har trots föreläggande därom inte kommit in till domstolen.

I egenskap av ombud för och överklagar migrationsdomstolens dom.

Migrationsöverdomstolen har förelagt att styrka sin behörighet genom fullmakt att i målet företräda , vid äventyr att domstolen annars inte tar upp överklagandet till prövning.

Beträffande frågan om fullmakt hänvisar till tidigare ingiven fullmakt från och såsom

vårdnadshavare de facto till . Han anför att detta beror på att förhållandena i Somalia inte har medgivit formalisering av vårdnaden.

SKÄL

Omyndiga barn har i svensk lagstiftning inte givits processbehörighet i fråga om uppehållstillstånd. De kan inte heller själva genom fullmakt överföra sådan rätt till ombud.

Ställföreträdare för barn utgörs normalt av vårdnadshavare eller av särskilt förordnad förmyndare. Som huvudregel gäller att vem som ska anses som vårdnadshavare ska avgöras enligt lagen i det land där barnet har sitt hemvist, den s.k. domicilprincipen (jfr prop. 2004/05:136 s. 24).

Frågan är inledningsvis om och kan anses ha visat att de enligt lagen i det land där har sin hemvist – Somalia – är att anse som hans ställföreträdare och därmed behörig att föra hans talan i fråga om uppehållstillstånd.

Migrationsöverdomstolen konstaterar att det är allmänt känt att det i Somalia inte har funnits någon fungerande regering sedan år 1991. Det finns inte något enhetligt nationellt rättssystem och inte heller någon fungerande folkbokföring varför dokument och olika handlingar huvudsakligen utfärdas efter muntliga uppgifter (se Utrikesdepartementets rapport *Mänskliga rättigheter i Somalia 2007* och *Report, Documents in Somalia and Sudan*, Norska Utländingsförvaltningens fagenhet for landinformasjon 5 januari 2009). och

har gjort gällande att dessa förhållanden inte har medgett att vårdnaden om har formaliserats. Mot denna bakgrund finner Migrationsöverdomstolen att det således inte har visats att och är ställföreträdare.

Enligt Migrationsöverdomstolen finns därefter anledning att, mot bakgrund av att frågan i grunden rör barnets rätt att ansöka om uppehållstillstånd här i landet, pröva om det finns någon möjlighet för barnet att på annat sätt anhängiggöra sin talan.

Lagstiftaren har i olika sammanhang berört frågan om när annan närstående än legal vårdnadshavare har behörighet att företräda barnet. I lagen (2005:429) om god man för ensamkommande barn jämföras exempelvis med förälder annan vuxen person som får anses ha trätt i föräldrarnas ställe. Av förarbetena till nämnda lag framgår att med att en annan vuxen person som trätt i föräldrarnas ställe menas att han eller hon enligt lagen eller sedvänjan i den stat där barnet senast hade sitt hemvist har ställning som vårdnadshavare för barnet (prop. 2004/05:136 s. 26 och 48). Vidare berörs i förarbetena till utlänningslagen (2005:716) frågan om vem som är behörig att i barns ställe lämna erforderligt samtycke till DNA-analys. Där anförs att om det visar sig omöjligt att fastställa vem som enligt rättsordningen i barnets hemvistland företräder barnet, kan den enda återstående praktiska möjligheten vara att samtycket lämnas av den som handhar den faktiska omvårdnaden om barnet (prop. 2005/06:72 s. 76). I de fall då det inte går att styrka vem som enligt hemlandets lag är legal ställföreträdare för barnet, har lagstiftaren alltså i vissa sammanhang godtagit att även den som har den faktiska omvårdnaden om barnet kan företräda detta. Enligt Migrationsöverdomstolens mening kan dock härav inte den slutsatsen dras att den faktiska vårdnadshavaren även är behörig att föra barnets talan i fråga om uppehållstillstånd.

Enligt 18 kap. 3 § utlänningslagen är den som är förordnad som offentligt biträde för ett barn som saknar vårdnadshavare här i landet utan särskilt förordnande att anse som barnets ställföreträdare i det mål eller ärende som förordnandet avser, utom i det fall det finns en god man förordnad för barnet. I förevarande mål har ansökan om uppehållstillstånd getts in

vid svensk beskickning i utlandet och sökanden befinner sig inte i Sverige. I en sådan situation ger nämnda lag inte utrymme att förordna offentligt biträde för barnet.

Eftersom barnet inte befinner sig i Sverige finns det inte heller förutsättningar att med stöd av lagen (2005:429) om god man för ensamkommande barn förordna om god man som kan anhängiggöra barnets talan och tillvarata dess intressen (jfr. 2 § nyss nämnd lag).

Sammanfattningsvis konstaterar Migrationsöverdomstolen att
är minderårig och därför saknar processbehörighet i mål av
förevarande slag. och har i
Migrationsöverdomstolen inte visat att de som ställföreträdare har
behörighet att föra barnets talan. och

har inte heller genom fullmakt från annan person som är
ställföreträdare för barnet visat behörighet att föra barnets talan. Det vore
önskvärt att det under sådana förhållanden fanns en möjlighet att
exempelvis genom förordnande av offentligt biträde eller god man ge
barnet en behörig ställföreträdare som kunde anhängiggöra och föra deras
talan om rätt till uppehållstillstånd. Det ankommer emellertid inte på
domstol utan på lagstiftaren att närmare överväga en sådan möjlighet.
Överklagandet ska således avvisas.

Beslutet får inte överklagas (16 kap. 9 § tredje stycket utlänningslagen).

kammarrättsråd

kammarrättsråd

kammarrättsråd
referent

föredragande