

Målnummer: UM6854-08**Avdelning:** 1**Avgörandedatum:** 2009-05-14

Rubrik: Minderåriga barn som utifrån har ansökt om uppehållstillstånd grundat på anknytning till sin härvarande myndiga syster har inte ansetts processbehöriga i mål enligt utlänningslagen. Deras härvarande syster, som inte har kunnat visa att hon är barnens legala vårdnadshavare, har inte ansetts behörig att föra barnens talan. Eftersom det inte heller ansågs finnas annan möjlighet för barnen att anhängiggöra sin talan i Migrationsöverdomstolen avvisades överklagandet.

Lagrum:

- 18 kap. 3 § utlänningslagen (2005:716)
- 2 § lagen (2005:429) om god man för ensamkommande barn

Rättsfall:

REFERAT

De minderåriga syskonen A, B och C ansökte på svensk beskickning utomlands om uppehållstillstånd grundat på anknytning till den i Sverige bosatta systemen, D. Denna hade till Migrationsverket uppgett att hon var barnens vårdnadshavare. Verket avslog, efter sakprövning, A:s, B:s och C:s ansökningar.

D överklagade beslutet. Till stöd för att hon var behörig att föra barnens talan gav hon in en handling, "transference of responsibility", som enligt sin lydelse var utfärdad av domstolen i Banadir, Somalia.

Länsrätten i Stockholms län, migrationsdomstolen (2008-10-10, ordförande Hammarberg) avvisade överklagandet och anförde bland annat följande.

A, B och C är alla under 18 år och därmed omyndiga. Som omyndiga kan de inte föra sin egen talan vid domstol eller genom fullmakter överföra denna rätt till ett ombud. Av handlingarna i målet framgår att barnens far är avliden och att det inte är känt var deras mor befinner sig. Migrationsdomstolen, som ifrågasätter tillförlitligheten av de ingivna dokumenten, anser inte att dessa dokument utvisar att D är legal vårdnadshavare för sina syskon. D kan således genom de ingivna dokumenten inte anses ha styrkt att hon är vårdnadshavare eller ställföreträdare för sina yngre syskon och hon kan därför inte heller föra deras talan i målet.

D överklagade migrationsdomstolens beslut och yrkade att hon skulle anses ha rätt att föra A:s, B:s, och C:s talan samt att A, B och C skulle beviljas uppehållstillstånd i Sverige.

Migrationsöverdomstolen förelade D att styrka sin rätt att i egenskap av vårdnadshavare eller ställföreträdare företräda A, B och C i målet, vid äventyr att domstolen annars inte skulle ta upp överklagandet till prövning.

D åberopade de till migrationsdomstolen ingivna handlingarna till styrkande av att hon är barnens vårdnadshavare samt anförde därutöver bland annat följande. Migrationsdomstolen har inte anfört några närmare skäl till varför handlingarna inte ska anses tillförlitliga. Hänsyn måste tas till de svårigheter som föreligger att få fram dokument från Somalia. Som regel har somaliska medborgare mycket svårt eller ingen möjlighet alls att styrka förhållanden i

olika avseenden genom skriftlig bevisning. Den sökandes berättelse bör därför i detta fall vara den avgörande faktorn. Det finns inte några fungerande myndigheter som kan utfärda dokument som Migrationsöverdomstolen kan godkänna. I vilket fall som helst borde migrationsdomstolen inte på generella grunder ha avvisat de somaliska domstolsdokumenten utan borde ha undersökt dessa närmare och ställt dem mot klagandenas berättelser. Hon kan inte få fullmakt från barnens föräldrar eftersom fadern är död och modern har försvunnit i kriget.

Kammarrätten i Stockholm, Migrationsöverdomstolen (2009-05-14, Trägård, Råberg och Reimers, referent), yttrade:

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 D kan anses ha visat att hon enligt lagen i det land där A, B och C har sin hemvist - Somalia - är att anse som deras ställföreträdare och därmed behörig att föra deras 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). Mot bakgrund härav kan de av D ingivna handlingarna inte anses ha sådan tillförlitlighet att hon genom dessa har visat att hon är barnens ställföreträdare.

Enligt Migrationsöverdomstolen finns därefter anledning att, mot bakgrund av att frågan i grunden rör barnens rätt att ansöka om uppehållstillstånd här i landet, pröva om det finns någon möjlighet för barnen 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 de sökande befinner sig inte i Sverige. I en sådan situation ger nämnda lag inte utrymme att förordna offentligt biträde för barnen.

Eftersom barnen 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 barnens talan och tillvarata deras intressen (jfr 2 § nyss nämnd lag).

Sammanfattningsvis konstaterar Migrationsöverdomstolen att A, B och C är minderåriga och därför saknar processbehörighet i mål av förevarande slag. D har i Migrationsöverdomstolen inte visat att hon som ställföreträdare har behörighet att föra barnens talan. D har inte heller genom fullmakt från annan person som är ställföreträdare för barnen visat sin behörighet att föra deras talan. Det vore önskvärt att det under sådana förhållanden fanns en möjlighet att exempelvis genom förordnande av offentligt biträde eller god man ge barnen 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.

Migrationsöverdomstolens avgörande. Migrationsöverdomstolen avvisar överklagandet.

Sökord: Avvisad talan; Barn; Processbehörighet; Ställföreträdare; Vårdnadshavare

Litteratur: Prop. 2004/05:136 s. 24-26 och 48; Prop. 2005/06:72 s. 76
