



BARNKONVENTIONENS STATUS

En utvärdering av för- och nackdelar med barnkonventionen som svensk lag

Rebecca Stern & Martin Jörnruud



INNEHÅLL

| | |
|--|-------|
| Förord | s. 4 |
| Sammanfattning | s. 5 |
| 1. Inledning | s. 6 |
| 2. Folkrättsliga konventioner i nationell rätt | s. 6 |
| 2.1. Allmänt om konventioners status i svensk rätt..... | s. 6 |
| 2.2. Europakonventionen om mänskliga rättigheter i svensk rätt..... | s. 8 |
| 2.3. EU-rätten i svensk rätt..... | s. 9 |
| 3. Att genomföra barnkonventionen på nationell nivå: FN:s Barnrättskommittés ståndpunkter | s. 9 |
| 3.1. Utgångspunkter för statens genomförande av konventionen..... | s. 9 |
| 3.2. Barnrättskommittén om inkorporering..... | s. 11 |
| 4. Barnkonventionens status i svensk rätt | s. 11 |
| 4.1. Historisk bakgrund..... | s. 11 |
| 4.2. Sverige ratificerar barnkonventionen..... | s. 12 |
| 4.3. Riksdagens och regeringens syn på inkorporering..... | s. 12 |
| 4.3.1. Riksdagen..... | s. 12 |
| 4.3.2. Regeringens strategier för förverkligande av barnkonventionen..... | s. 14 |
| 4.4. Barnkonventionen i svensk lagstiftning – exempel..... | s. 14 |
| 4.5. Barnet i grundlagen..... | s. 16 |
| 4.6. Sammanfattning..... | s. 16 |
| 5. Barnkonventionen i landsting, kommuner och statliga myndigheter | s. 16 |
| 5.1. Barnkonventionen i landstingen..... | s. 16 |
| 5.2. Barnkonventionen i kommunerna..... | s. 17 |
| 5.3. Barnkonventionen i statliga myndigheters verksamhet..... | s. 18 |
| 5.4. Sammanfattande ord..... | s. 18 |
| 6. Barnkonventionen i domstolarna | s. 18 |
| 7. Barnrättskommitténs kommentarer angående Sveriges genomförande av barnkonventionen | s. 20 |
| 8. Erfarenheter från Norge | s. 22 |
| 8.1. Bakgrund och diskussionen om inkorporering..... | s. 22 |
| 8.2. Barnkonventionens genomslag i norsk lagstiftning..... | s. 23 |
| 8.3. Barnkonventionen i norsk rättspraxis..... | s. 24 |
| 8.4. Sammanfattande anmärkningar..... | s. 24 |
| 9. Ska barnkonventionen bli svensk lag? Argument och reflektioner | s. 26 |
| 9.1. Folkrättsliga krav..... | s. 26 |
| 9.2. Rättspolitiska argument..... | s. 26 |
| 9.3. Övriga argument..... | s. 27 |
| 9.4. Avslutande reflektioner..... | s. 28 |
| Källförteckning | s. 30 |

OM RAOUL WALLENBERGINSTITUTET

Raoul Wallenberginstitutet för mänskliga rättigheter och humanitär rätt är en oberoende akademisk institution. Institutet är uppkallat efter den svenske diplomaten Raoul Wallenberg för att hedra hans humanitära arbete. Institutets syfte är att verka för universell respekt för mänskliga rättigheter och humanitär rätt genom forskning, utbildning och institutionsbyggande. Institutets vision är att vara en föregångare i alla aspekter av vårt arbete samt att bidra till en samhällsutveckling som bygger på respekt för mänskliga rättigheter och mänsklig värdighet. Våra ledord är respekt, integritet, delaktighet och inspiration.

Läs mer på www.rwi.lu.se

OM UNICEF

UNICEF, FN:s barnfond, arbetar över hela världen för att förverkliga FN:s konvention om barnets rättigheter. Insatserna är förebyggande, långsiktiga och bygger på principen att de barn som har det sämst ska få hjälp först – oavsett nationalitet, religion eller landets politiska ledning. I Sverige arbetar UNICEF med insamling av pengar och opinionsbildning för barns rättigheter. UNICEF är helt beroende av frivilliga bidrag från regeringar, företag, organisationer och privatpersoner. Läs mer på unicef.se



FÖRORD

Sverige har varit folkrättsligt bundet att genomföra FN:s konvention om barnets rättigheter i mer än 20 år. Under dessa år har lagar stiftats, policypapper skrivits, handlingsplaner tagits fram och utbildningar genomförts inom stat, kommun, landsting och rättsväsende. Problemet är att alla dessa åtgärder inte räcker till för att genomföra barnkonventionen på ett effektivt sätt och därmed säkerställa att barns rättigheter respekteras i praktiken. En lösning på detta problem skulle kunna vara att göra barnkonventionen till svensk lag och därmed direkt tillämplig i domstol och av myndigheter. I denna rapport, som är ett samarbete mellan UNICEF Sverige och Raoul Wallenberginstitutet för mänskliga rättigheter och humanitär rätt, analyseras argument för och emot att inkorporera barnkonventionen i svensk rätt.

Barns rättigheter, liksom mänskliga rättigheter i stort, har under lång tid varit en hjärtefråga för Sverige inter-

nationellt. Sverige har också ofta slagit sig för bröstet när det gäller hur mänskliga rättigheter efterlevs i vårt land. Att inte uppfylla barnkonventionens krav för alla barn som lever i Sverige är inte värdigt ett av världens mest barnvänliga samhällen. Att göra barnkonventionen till lag i Sverige är inte målet i sig – men en väg mot målet att barns mänskliga rättigheter ska respekteras som är väl värd att utforska.

Stockholm, oktober 2011

Marie Tuma
Direktör
Raoul Wallenberginstitutet
för mänskliga rättigheter
och humanitär rätt

Véronique Lönnerblad
Generalsekreterare
UNICEF Sverige

SAMMANFATTNING

Om barnkonventionen ska bli svensk lag är en fråga som diskuterats sedan Sverige ratificerade konventionen 1990. Syftet med rapporten är att ge en dagsaktuell bild av barnkonventionens status i Sverige 2011 samt att presentera och analysera argument för och emot inkorporering.

Det finns inga folkrättsliga argument för att en konvention måste göras till nationell rätt. FN:s Barnrättskommitté förordar inkorporering som det bästa sättet att uppfylla de krav barnkonventionen ställer på konventionsstaterna. Även UNICEF Sverige förespråkar en sådan åtgärd. De argument som framförts för och emot inkorporering är istället i första hand rättspolitiska. Flera av argumenten, som att barnkonventionen inte är skriven på ett språk och med en teknik som passar in i svensk rätt, liksom att det skulle vara problematiskt att den även omfattar ekonomiska och sociala rättigheter, framstår idag som otidsenliga, bland annat på grund av det inflytande Europakonventionen haft på svensk rätt. Europadomstolens praxis visar också att uppdelningen mellan olika typer av rättigheter inte är avgörande för ett effektivt genomförande av en konvention om mänskliga rättigheter. Ett viktigt argument mot inkorporering har vidare varit att alltför

mycket av tolkningsansvaret skulle läggas över på domstolarna och att risken då är att barnkonventionen skulle komma att tolkas för snävt. Mot detta kan framföras dels att rädslan för juridikens inflytande över samhällsutvecklingen tycks ha minskat hos lagstiftaren under årens lopp, dels att det finns ett antal konventioner på andra områden som inkorporerats och som tillämpas direkt i domstol utan att ha gått vägen över lagstiftning. Exempel från nordiska grannländer där barnkonventionen antingen är lag (Norge) eller är direkt tillämplig i domstol och räknas som en rättskälla (Danmark) visar också

på att barnkonventionen mycket väl går att tillämpa i domstol. Den praxis för tolkning av konventionen som skapas av Barnrättskommittén är också till hjälp för domstolarna och skulle bli så i än högre utsträckning om barnkonventionen hade status som rättskälla.

Det norska exemplet – Norge gjorde barnkonventionen till lag 2003 – visar att inkorporering har varit en på många sätt framgångsrik metod för att genomföra barnkonventionen på ett tillfredställande vis. Förutom

Exempel från nordiska grannländer där barnkonventionen antingen är lag (Norge) eller är direkt tillämplig i domstol och räknas som en rättskälla (Danmark) visar också på att barnkonventionen mycket väl går att tillämpa i domstol.

de ovan nämnda argumenten framhålls i rapporten att det även finns pedagogiska vinster att göra på en inkorporering, då det leder dels till att konventionen blir mer känd, dels att utbildning av tjänstemän och domare måste prioriteras ytterligare. Vidare skulle en inkorporering stärka rättighetsperspektivet i svensk lagstiftning i stort och barnrelaterad sådan i synnerhet, och förhoppningsvis leda till att barns mänskliga

rättigheter tas på större allvar som just rättigheter. En inkorporering skulle även skicka en signal till andra konventionsstater om den vikt Sverige lägger vid barns rättigheter och underlätta internationellt policyarbete. Slutligen konstateras i rapporten att inkorporering som sådan inte är det enda sättet att genomföra barns rättigheter – den springande punkten är som alltid den politiska viljan – men ett effektivt och användbart verktyg att nå målet: att barns mänskliga rättigheter respekteras fullt ut.

1. INLEDNING

1989 antogs Konventionen om barnets rättigheter av FN:s Generalförsamling.¹ Sverige, som var mycket aktivt i processen att skapa en konvention som särskilt ägnas barns mänskliga rättigheter, ratificerade som ett av de första länderna konventionen 1990.² I mer än tjugo år har Sverige således varit folkrättsligt bundet att genomföra konventionens artiklar och på så sätt uppfylla konventionens syfte: att barns rättigheter skyddas och tillgodoses på alla nivåer i samhället.

Barnkonventionen är en folkrättslig överenskommelse och en av FN:s kärnkonventioner om mänskliga rättigheter. Det är den konvention om mänskliga rättigheter som ratificerats av överlägset flest länder i världen; i skrivande stund 193 stycken. Endast två länder, USA och Somalia, är inte bundna av konventionen. Barnkonventionen var nyskapande på flera sätt då den antogs: den förespråkade en syn på barn som både kompetenta och kapabla att agera i frågor som berör dem, den omfattade såväl civila och politiska som ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter liksom internationell humanitär rätt (folkrätt i krig) och den var, till skillnad från äldre konventioner om mänskliga rättigheter, könsneutralt utformad. Barnkonventionen ses i allmänhet som det instrument som placerade barns rättigheter på den internationella agendan. Skapandet av en konvention om barnets rättigheter innebär vidare ett erkännande dels av att barn har rättigheter i kraft av att vara just barn, dels att de generella konventioner om mänskliga rättigheter och andra juridiska instrument som redan fanns vid tiden för dess tillblivelse – som gäller alla människor oavsett ålder – inte var tillräckliga för att tillgodose barns särskilda behov. Barnkonventionen, rätt tolkad och tillämpad, kan alltså vara ett kraftfullt verktyg för att främja barns rätt såväl lokalt som globalt.

För att barnkonventionen ska få så stort genomslag som möjligt i ett land som erkänt sig bundet av den ska ett antal olika åtgärder vidtas: lagstiftning, resursfördelning, informationsspridning och policy- och attitydarbete är några exempel. Att göra konventionen till en del av nationell lag kan tyckas som ett enkelt steg för att uppfylla dess krav på genomförande i praktiken. Detta bland annat därför att det folkrättsliga instrumentet i sådant fall blir både nationell lagstiftning – och därmed direkt tillämplig i nationella domstolar – och samtidigt en tungt vägande rättskälla vid tolkning och tillämpning av andra lagar och regler.

I vilken mån de länder som ratificerat konventionen också gör den till nationell lag beror emellertid både på om det finns en politisk vilja att vidta en sådan åtgärd och på

landets rättsystem och rättskultur. I Sverige har frågan om barnkonventionen som svensk lag debatterats flitigt under årens lopp. Den hittills rådande uppfattningen från statens sida har varit att konventionen av olika anledningar inte lämpar sig för att inkorporeras i sin helhet i svensk lagstiftning. Aktörer i det civila samhället – inte minst olika barnrättsorganisationer – liksom Barnombudsmanen hävdar å sin sida att fördelarna med att konventions-texten skulle bli svensk lag uppväger de svårigheter och nackdelar som finns. I skrivande stund (augusti 2011) är en majoritet av riksdagspartierna numera positiva till att inkorporera barnkonventionen; om detta leder till konkreta förslag återstår emellertid att se.³

Syftet med föreliggande rapport är inte att ensidigt propagera för att barnkonventionen ska, eller inte ska, inkorporeras i svensk rätt. Syftet är i stället att belysa för- och nackdelar med inkorporering samt de argument som förts fram i debatten. Rapporten redovisar Sveriges förhållningssätt till folkrättsliga konventioner, barnkonventionens ställning i svensk rätt och policy samt diskuterar erfarenheter från andra länder där barnkonventionen antingen är lag eller har annan likvärdig status i rättsystemet. Av utrymmesskal redovisas inte i detalj barnkonventionens genomslag på olika rättsområden utan begränsar sig till konventionens status generellt i det svenska rättsystemet. Avslutningsvis analyseras argument för och emot inkorporering, följt av några sammanfattande reflektioner inför framtiden.

Bakom rapporten står UNICEF Sverige och Raoul Wallenberginstitutet för mänskliga rättigheter och humanitär rätt. UNICEF:s hållning är att barnkonventionen ska göras till svensk lag. De synpunkter som framförs i rapporten är emellertid författarnas egna.

2. FOLKRÄTTSLIGA KONVENTIONER I NATIONELL RÄTT

2.1. Allmänt om konventioners status i svensk rätt

Beroende på rättsystem och rättskultur har stater olika syn på relationen mellan internationell och nationell rätt eller, med andra ord, vilken status internationella konventioner har i det nationella rättsystemet. Synen på folkrätten i ett visst rättsystem avgör också vilka åtgärder som måste vidtas för att en konvention ska kunna åberopas och användas i nationell rätt och nationella domstolar. Enkelt uttryckt så ses i den monistiska traditionen

den nationella och den internationella rätten som delar av samma rättssystem. En konvention blir därför gällande nationell rätt när den ratificerats av staten samt trätt i kraft enligt folkrätten. Den status konventionen sedan får i nationell lagstiftning avgörs av hur landets konstitution reglerar relationen mellan folkrätt, konstitution och ”vanlig” lag. Belgien och Spanien är exempel på monistiska stater.

Det kan i sammanhanget vara värt att påpeka att konventioner om mänskliga rättigheter handlar om relationen mellan staten och enskilda individer (vertikalt) och att de alltså i princip inte skapar rättigheter och skyldigheter mellan enskilda personer (horisontellt); å andra sidan kan staten ha ansvar, direkt eller indirekt, för enskilda personers agerande och deras eventuella kränkningar av andra individers rättigheter. Om konventionen anger rättigheter för enskilda – konventioner om mänskliga rättigheter är ett uppenbart exempel – så kan konventionen eller delar av den, om den/de är tillräckligt tydliga, vara direkt tillämplig i en nationell domstol. Sådana konventioner kallas ”self-executing treaties”. Om konventionen eller artikeln bara innebär förpliktelser för staten så är den däremot inte direkt tillämplig i domstol. Å andra sidan kan det vara svårt att avgöra vad som gäller då en konvention eller artikel kan rikta sig både till staten och till den enskilde. Om en konvention eller artiklar i en konvention är self-executing avgörs bland annat i domstolarnas praxis. Ett sätt att överkomma dessa svårigheter är att vissa regler görs om till nationell lag, även om det generellt sett inte krävs i ett monistiskt land.

I den dualistiska traditionen, däremot, ses nationell och internationell rätt som två skilda rättssystem med jämbördig status där internationell rätt inte omedelbart har någon rättslig status på det nationella planet. Italien och Tyskland, liksom de nordiska länderna, är exempel på dualistiska stater. Nationell lagstiftning och domstolsavgöranden förlorar därför inte sin giltighet i en dualistisk stat, oavsett hur folkrättsstridiga de är. Å andra sidan kan en stat inte åberopa gällande nationell lagstiftning som ett skäl att undkomma sina folkrättsliga åtaganden – på så sätt är folkrätten överordnad den nationella rätten. Staten som sådan är folkrättsligt bunden av de konventioner den ratificerat men det krävs ytterligare åtgärder, vanligtvis ett beslut i någon form av landets parlament, för att konventionen ska kunna åberopas och ha någon status i nationell rätt. På så sätt genomförs konventionen i den nationella rätten. Det finns olika metoder på vilket sätt detta kan ske; de som främst används i Sverige är transformering, inkorporering eller konstaterande av normharmoni.

Transformering innebär att konventionen helt eller i delar införlivas i nationell rätt, vanligtvis genom att den omformuleras och anpassas till redan existerande lag. Det är sedan dessa nya/omformulerade regler som gäller

som nationell lag. Inkorporering, däremot, innebär att den folkrättsliga konventionen som sådan blir lag och att det är de ursprungliga formuleringarna som är gällande rätt (även om konventionen vanligtvis också översätts till landets språk). Konstaterande av normharmoni, slutligen, innebär att nationell lagstiftning anses i sin helhet redan överensstämma med konventionens krav (ofta anses den nationella rätten gå längre) vilket innebär att några förändringar eller tillägg till nationell lagstiftning inte är nödvändiga. Denna metod förutsätter en översyn av nationell lagstiftning för att se till att normharmoni verkligen råder.

Här är det värt att påpeka två saker. Dels att gränsen mellan monism och dualism inte är knivskarp och att det i praktiken inte finns någon stat som strikt är det ena eller andra. En monistisk stat kan använda sig av olika metoder för införlivande för att exempelvis säkerställa en konventions direkta tillämplighet i domstol. I dualistiska stater kan vissa konventioner åberopas och tillmätas juridisk tyngd i enskilda fall utan att någon transformering eller inkorporering skett. Dels att när en stat ratificerar en folkrättslig konvention och på så sätt erkänner sig bunden av de åtaganden som konventionen innebär är det staten, med andra ord landet, som är folkrättsligt bundet. Vad som utgör ”staten” i detta sammanhang är emellertid värt en tanke: regeringen är visserligen ytterst ansvarig för att åtagandena enligt konventionen respekteras och genomförs, men även landets parlament samt organ på regional och lokal nivå (exempelvis kommuner och lands-ting) samt myndigheter har, inom ramen för sina respektive områden, ansvar för att konventionen genomförs. Att det är ”staten” som är folkrättsligt bunden innebär alltså inte att andra organ än regeringen (som representant för staten) står fria från ansvar, eller att ansvaret bara gäller på nationell nivå.

Sverige anses (alltjämt) tillhöra den dualistiska traditionen, även om det främst på senare år växt fram en diskussion inom rättsvetenskapen om hur denna dualism ska förstås och hur den utvecklats.⁴ Det krävs alltså att riksdagen fattar beslut om på vilket sätt en folkrättslig konvention ska införlivas i svensk rätt och därmed också om vilken status konventionen får i det svenska rättsystemet. Transformation eller konstaterande av normharmoni – eller en kombination av dessa två – är vad som oftast används. När det gäller barnkonventionen har man använt både transformering – framför allt avseende de grundläggande principerna om barnets bästa och barnets rätt att komma till tals – samt konstaterande av normharmoni. Vi återkommer till barnkonventionens ställning i svensk rätt i senare avsnitt; här ska bara konstateras att konventionstexten som sådan alltså inte är direkt tillämplig

¹ G.A. res. 44/25, annex, 44 U.N. GAOR Supp. (No. 49) at 167, U.N. Doc. A/44/49 (1989), entered into force Sept. 2, 1990.
² Se prop. 1989/90:107 om godkännande av konventionen om barnets rättigheter.

³ Se <http://www.unicef.se/opinion/unicefs-barnrattsfragor-i-sverige/gor-barnkonventionen-till-lag>, besökt 2011-08-15.

⁴ För en redogörelse för den rättshistoriska utvecklingen som lett fram till Sveriges nuvarande förhållningssätt, se Ove Brings kapitel ”Monism och dualism igår och idag” i den kommande antologin Inger Österdahl & Rebecca Stern (red.) *Folkrätten i svensk rätt* Liber, 2012.

i svensk rätt eller svenska domstolar, även om den ibland åberopas i olika sammanhang.

Att en konvention i sig inte direkt är en del av den svenska rätten innebär emellertid inte att den är utan betydelse för hur svensk lag ska tillämpas. Enligt principen om fördragskonform tolkning ska svensk rätt så långt som möjligt tolkas i ljuset av Sveriges internationella åtaganden, vilket innebär att även sådan internationell rätt som inte införlivats i den svenska rätten kan ha, och ska ha, betydelse. Problem kan emellertid uppstå om de internationella och de svenska reglerna är helt olika och framstår som oförenliga med varandra. Det blir då upp till domstolen i varje enskilt fall att välja vilken regel som ska tillämpas.⁵

Något bör i detta sammanhang sägas om vilken status så kallade Allmänna Kommentarer (General Comments), landrekommendationer (Country Observations) och andra liknande uttalanden från olika folkrättsliga konventioners övervakningsorgan har i Sverige. (Vi begränsar oss här till konventioner om mänskliga rättigheter.) Enkelt uttryckt är det så att om en konvention inte inkorporerats i svensk rätt så har vare sig den eller den praxis som utvecklats kring konventionen någon juridisk status i svenska domstolar. Inte heller övervakningskommittéernas avgöranden rörande kränkningar av enskilda individers rättigheter i förhållande till en konvention är juridiskt bindande för staten. Processen i en övervakningskommitté har inte heller samma status som en domstolsprocess utan brukar kallas ”kvasi-juridisk”.

2.2. Europakonventionen om mänskliga rättigheter i svensk rätt

Den enda konvention som (hittills) inkorporerats i svensk rätt är Europakonventionen om mänskliga rättigheter⁶, vilket skedde 1995.⁷ Sverige ratificerade konventionen redan 1952 men den hade under lång tid begränsat inflytande över svensk rätt.⁸ Intresset för konventionen utanför rent rättsvetenskapliga sammanhang ökade emellertid i och med att Sverige för första gången fälldes i Europadomstolen.⁹ Därefter utvecklades successivt principen om fördragskonform tolkning. Frågan om inkorporering aktualiserades dels av det faktum att Sverige vid flera tillfällen fällts i Europadomstolen, dels att Sverige 1995 blev medlem i EU. Europakonventionen utgör en del av EG/EU:s rättsordning.¹⁰ Från och med 1995 är Europakonventionen alltså direkt tillämplig i svenska domstolar och har i princip status mellan grundlag och vanlig lag. Detta

⁵ Ove Bring & Said Mahmoudi *Sverige och folkrätten* Norstedts Juridik (3 uppl.) 2007 ss. 45-47.

⁶ Europeiska konventionen för skydd av de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna ETS 005.

⁷ SFS 1994:1219.

⁸ Se t.ex. SOU 2008:125 *En reformerad grundlag* ss. 395-396 för en redogörelse för rättsläget i detta stadium.

⁹ *Spörrong och Lönnroth mot Sverige*, dom den 23 september 1982, Ser A, vol 52.

¹⁰ Grundlagsutredningens slutbetänkande SOU 2008:125 *En reformerad grundlag* ss. 396-397.

uttrycks på så sätt att det enligt regeringsformens (RF) 2 kap. 19 § inte får stiftas lag eller annan föreskrift som strider mot Sveriges åtaganden enligt Europakonventionen.¹¹ Av detta följer även att en domstol inte behöver tillämpa annan lag (grundlagen undantagen) som man funnit strider mot någon av konventionens artiklar.¹²

Inkorporeringen av Europakonventionen i svensk rätt har sakta men säkert påverkat, samt fortsätter att påverka, såväl lagstiftning som rättstillämpningen i stort.¹³ Ett antal effekter kan noteras, både rättsliga och icke-rättsliga. Karin Åhman har i en tidigare utvärdering rörande barnkonventionen och svensk rätt sammanfattat de mest framträdande av dessa effekter.¹⁴ Åhman lyfter bland annat fram konventionens, i jämförelse med regeringsformens kapitel 2 om rättigheter, mer framträdande roll för prövningen av om svenska lagar är förenliga med skyddet för mänskliga fri- och rättigheter; att svensk lagstiftning i flera fall reviderats efter det att Sverige fällts i Europadomstolen för kränkningar av rättigheter; grundlagsändringar¹⁵; Europakonventionens betydelse för uttolkandet av EU-rätten samt konventionens ständigt ökande betydelse i svensk rättspraxis. Det sistnämnda förhållandet är en mycket viktig aspekt av att Europakonventionen är svensk lag: helt enkelt att rättspraxis från Europadomstolen är direkt relevant för den svenska rättstillämpningen, i domstolar såväl som i myndighetsutövning. Konsekvensen av detta är att invändningar mot beslut och andra avgöranden numera (ska) tas på allvar och att konventionen förutsätts tillföra något substantiellt i processer rörande enskildas förhållande till staten – oavsett hur domare och tjänstemän ser på saken.¹⁶

Vissa problem rörande det faktiska genomslaget av Europakonventionen i svensk rätt finns naturligtvis. Dessa svårigheter har i viss mån sin grund i det dualistiska synsättet (den inskränkta varianten, kanske det ska förtydligas) att folkrätten är en främmande fågel och att dess betydelse för nationell rättstillämpning är begränsad. Det kan, som även Åhman¹⁷ lyfter fram, vara svårt att få gehör för konventionens betydelse – eller rättighetsbaserad argumentation i allmänhet – i myndighet eller lägre instans då dessa tenderar att lämna avväganden rörande Europakonventionen till prejudikatsinstanserna.¹⁸ Vidare finns det fortfarande brister hos praktiskt verksamma jurister avseende kunskapen om Europakonventionen och, kanske i synnerhet, dess rättspraxis. Europakonventionen

¹¹ SFS 2010:1408.

¹² Se även RF 11 kap. 14 § om lagprövning.

¹³ Litteraturen på området är numera omfattande; två nyare exempel är Anna-Sara Lind ”Folkrätten i den svenska konstitutionen” i Stern & Österdahl (se not 4 ovan) och Iain Cameron ”The Influence of European Human Rights Law on National Law” (August 1, 2009). SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1878416>. Se även Hans Danelius *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna* Norstedts Juridik 2007.

¹⁴ Karin Åhman Rättsutlåtande om inkorporation av Barnkonventionen Rädde Barnen 2009 ss. 12-13.

¹⁵ Se RF 2:11 (trädde i kraft 1 januari 2011).

¹⁶ Åhman s. 13.

¹⁷ Ibid. 396-397.

¹⁸ Cameron 2009.

är numera ett obligatoriskt och viktigt inslag på landets juristutbildningar så möjligtvis är denna bristande kunskap en generationsfråga; för att ta till sig och använda den kunskap man har krävs emellertid även en rättskultur som uppmuntrar till detsamma. Icke desto mindre är Europakonventionens genomslag och genomförande den måttstock och referenspunkt en eventuell inkorporering av andra konventioner om mänskliga rättigheter i svensk rätt måste förhålla sig till.

2.3. EU-rätten i svensk rätt

EU-rätten har sedan Sveriges inträde i den Europeiska unionen haft inflytande över svensk rätt utan motstycke i modern tid. Detta inflytande kan inte kategoriseras utifrån termer som monism och dualism, då EU-rätten (som inte är vare sig folkrätt eller nationell rätt, utan en unik form av rättsordning – s.k. sui generis) får inträde i nationell rätt på sätt som motsvarar båda dessa förhållningssätt, beroende på vilket rättsakt det är fråga om. EU:s olika rättsakter har varierande juridisk status och kräver därför olika typer av åtgärder för att få sådan status i medlemsländernas nationella rätt. Schematiskt uttryckt går de grundläggande fördragen före respektive medlemsstats konstitution och en EU-förordning gäller i hela EU utan att någon lagstiftningsåtgärd från medlemsstaterna är nödvändig – ett EU-direktiv däremot måste i princip på något sätt införlivas i nationell rätt för att bli gällande i medlemsstatens interna rättsordning.

Folkrätten, i synnerhet mänskliga rättigheter, och EU-rätten får allt fler beröringspunkter och kan på vissa områden (exempelvis migrationsrätten) delvis anses överlappa varandra (ett resultat bland annat av EU:s utökade kompetensområden). I och med att Lissabonfördraget trädde i kraft den 1 december 2009 blev också EU:s rättighetsstadga – Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna¹⁹ - juridiskt bindande för medlemsstaterna på samma sätt som de grundläggande fördragen, det vill säga med mycket hög juridisk status.²⁰ Stadgan, som omfattar ett antal politiska, civila, ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter bygger på äldre folkrättsliga konventioner om mänskliga rättigheter inom ramen för FN och Europarådet (främst Europakonventionen om mänskliga rättigheter). Stadgan ska enligt sin artikel 51 tillämpas av unionens olika organ samt av medlemsstaterna när de tillämpar EU-rätten; ett vidsträckt mandat med tanke på EU-rättens nuvarande omfattning och spännvidd. Detta innebär bland annat att nationella domstolar blir tvungna att tillämpa Stadgan och dess artiklar i enskilda mål. Av särskilt intresse i detta sammanhang är Stadgans artikel 24 om barns rättigheter som kan beskrivas som en kombination av barnkonventionens artiklar 3, 6 och 12 samt en särskild skrivning om barnets rätt till båda sina

¹⁹ 2010/C 83/02, proklamerad 7 december 2000.

²⁰ Lissabonfördragets artikel 6.

föräldrar. I skrivande stund (augusti 2011) tycks emellertid EU-stadgan haft ett mycket begränsat genomslag i svensk rättspraxis. Den framtida utvecklingen på området blir dock mycket intressant.

Sammanfattningsvis kan sägas att även om Sverige traditionellt betraktats som ett dualistiskt land i sin syn på folkrättens relation till nationell rätt så är detta inte ett förhållningssätt hugget i sten. Som beskrivs ovan så har dels EU-rättens, dels Europakonventionens inträde i svensk rätt påverkat synen på hur den nationella och den internationella rätten interagerar. Även om det i viss mån ser olika ut beroende på vilket rättsområde det gäller kan det konstateras att det fortfarande är på lagstiftningsnivå, och alltså inte i bedömningen av enskilda fall, som folkrätt egentligen har någon betydelse – möjligtvis med undantag för Europakonventionen. Konventioner om mänskliga rättigheter, däribland barnkonventionen, får därmed ett begränsat inflytande i den faktiska rättstillämpningen, även om den svenska lagen anses vara helt överensstämmande med konventionens krav.²¹

3. ATT GENOMFÖRA BARNKONVENTIONEN PÅ NATIONELL NIVÅ: FN:S BARNRÄTTSKOMMITTÉS STÅNDPUNKTER

3.1. Utgångspunkter för statens genomförande av konventionen

ARTIKEL 4

FN:s Barnrättskommitté är det organ som har till uppgift att övervaka hur konventionsstaterna genomför barnkonventionen.²² Barnrättskommittén har identifierat ett antal grundläggande åtgärder en stat måste genomföra för att leva upp till konventionens bestämmelser. Konventionsstaternas skyldigheter när det gäller implementering av barnkonventionens bestämmelser återfinns i konventionens artikel 4, vilken föreskriver att:

Konventionsstaterna ska vidta alla lämpliga lagstiftnings-, administrativa och andra åtgärder för att genomföra de rättigheter som erkänns i denna konvention. I fråga om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter ska konventionsstaterna vidta sådana åtgärder med utnyttjande till det yttersta av sina tillgängliga resurser och, där så behövs, inom ramen för internationellt samarbete.

²¹ Anna Singer och Maarit Jänterä-Jareborg kritiserar detta förhållande i en kommande uppsats om folkrätten i familjerätten och argumenterar för att ”folkrättsdimensionen” ska synliggöras i domstolarnas domskäl, och då inte bara i högsta instans. Se Singer & Jänterä-Jareborg ”Folkrätten i familjerätten – familjerätten i folkrätten”, kapitel i Österdahl & Stern (kommande) 2011.

²² Se Barnkonventionens artikel 43. Kommittén ska bestå av 18 oberoende experter som väljs för sin personliga kompetens. Mandatperioden är fyra år.



När en stat ratificerar eller ansluter sig till barnkonventionen åtar sig staten en rättslig skyldighet att garantera att samtliga rättigheter i konventionen genomförs inom statens jurisdiktion. Staten i detta sammanhang ska, som nämnts tidigare, förstås brett, det vill säga att begreppet omfattar alla nivåer av det allmänna.

Andra meningen i artikel 4 kan läsas som att det skulle finnas en skillnad mellan ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter å ena sidan och medborgerliga och politiska rättigheter å andra sidan. Enligt Barnrättskommittén finns det emellertid inte någon grund för en sådan indelning av rättigheterna i konventionen, istället betonas det ömsesidiga och odelbara förhållandet mellan alla mänskliga rättigheter. Vad den andra meningen i artikel 4 uttrycker är snarare en pragmatisk syn på den resursbrist som präglar tillvaron i många länder. De stater som ratificerat barnkonventionen är således skyldiga att genomföra alla de rättigheter som stadgas i konventionen, men det finns utrymme för stegvis implementering av vissa mer resurskrävande rättigheter. Resursbrist är däremot inte ett acceptabelt argument för att inte anstränga sig till det yttersta av tillgängliga resurser.²³

ARTIKEL 2, 3, 6 OCH 12

Barnrättskommittén har poängterat att stater måste upphöra med att betrakta införandet av barns rätt som ett uttryck för välgörenhet – istället handlar det om staters skyldighet att uppfylla juridiska åtaganden gentemot varje enskilt barn.²⁴ Som ett stöd i genomförandet av konventionens bestämmelser har Barnrättskommittén identifierat fyra grundläggande principer ur konventionens artiklar som ska genomsyra allt arbete som på något sätt rör barnfrågor samt användas i utvecklingen av barnrättsperspektivet.²⁵

ARTIKEL 2: Att respektera och tillförsäkra varje barn de rättigheter som anges i konventionen enligt principen om icke-diskriminering. Konventionsstaterna är skyldiga att identifiera enskilda barn och/eller grupper av barn som är i behov av särskilt stöd för att kunna tillgodogöra sig rättigheterna i konventionen. Principen om icke-diskriminering i förhållande till de rättigheter som garanteras i konventionen är dock inte detsamma som likabehandling

²³ För en tolkning av vad som krävs enligt artikel 4, se General Comment No. 5, (2003), "General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child".

²⁴ General Comment No. 5, stycke 11.

²⁵ General Comment No. 5, stycke 11-12.

– barns olika behov ska utgöra den styrande parametern i arbetet med att uppfylla statens åtaganden.

ARTIKEL 3(1): Barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn. Bestämmelsen innebär att barnets bästa ska komma i främsta rummet vid alla åtgärder som rör barn och som fattas av offentliga eller privata institutioner, domstolar, administrativa myndigheter eller lagstiftande organ. Principen om barnets bästa ska tillämpas av lagstiftare, administrativa myndigheter och rättväsendet i alla beslut eller åtgärder i vilka barn påverkas eller berörs, direkt eller indirekt. Då principen omfattar alla beslut eller åtgärder som rör barn ska hänsyn tas till barnets bästa även i situationer som inte täcks av konventionen.

ARTIKEL 6: Varje barn har en inneboende rätt till livet och konventionsstaterna ska till det yttersta av sin förmåga säkerställa barnets överlevnad och utveckling. Utöver den grundläggande rätten till liv ska konventionsstaterna säkerställa rätten till varje barns utveckling. Rätten till utveckling ska tolkas utifrån ett brett perspektiv och återspegla en helhetssyn avseende barns tillvaro. Principen om icke-diskriminering i artikel 2 ska vara rättesnöret för samtliga åtgärder vilka syftar till genomförandet av barns rätt till utveckling.

ARTIKEL 12: Barn har rätt att uttrycka sina egna åsikter i alla frågor som berör barnet, varvid barnets åsikter ska tillmätas betydelse i förhållande till dess ålder och mognad. Rätten till deltagande ska respekteras och tillämpas av stater vid samtliga åtgärder som syftar till konventionens genomförande. Att låta barn komma till tals är emellertid inte ett mål i sig utan endast ett medel med vilket myndigheter kan identifiera barns åsikter, värderingar och behov.

3.2. Barnrättskommittén om inkorporering

Barnrättskommittén har identifierat fem centrala metoder eller verktyg för genomförandet av barnkonventionens bestämmelser: lagstiftning, inrättandet av organ för koordinering och övervakning, datainsamling, ökad medvetenhet och utbildning samt utveckling och genomförande av en med barnkonventionen ändamålsenlig politik och verksamhet.²⁶ I följande avsnitt ska något kort sägas om lagstiftningsåtgärder av olika slag.

Barnrättskommittén välkomnar inkorporeringen av barnkonventionen i respektive stats nationella lagstiftning. Innebörden av inkorporering bör, enligt Barnrättskommittén, bestå i att konventionen kan åberopas direkt inför nationella domstolar och myndigheter samt att den

²⁶ General Comment No. 5, stycke 9.

fungerar som ett rättesnöre vid alla myndighetsbeslut som på något sätt angår barn. I fall av en rättslig konflikt mellan nationell lag och konventionen ska konventionens bestämmelser ges företräde. Det ska emellertid påpekas att trots att Barnrättskommittén förordar inkorporering är det inte inkorporeringen i sig som är det centrala; det viktigaste är att konventionsstaterna faktiskt uppfyller kravet på att alla nationella lagar och bestämmelser överrensstämmer med konventionens stadganden samt får genomslag i praktiken.²⁷ Det är vidare inte tillräckligt att barns rättigheter "bara" garanteras i konstitutionen, eller att konstitutionen garanterar rättigheter för alla: särskild lagstiftning om barn och barns rättigheter krävs vanligtvis.²⁸

För att säkerställa konventionens genomslag i nationell rätt förordar Barnrättskommittén att all lagstiftning samt administrativa beslutsprocesser som direkt eller indirekt påverkar barn bör revideras kontinuerligt, dels i relation till konventionens enskilda artiklar, dels till konventionen i sin helhet.²⁹ Vikten av att konventionens grundläggande principer återspeglas och garanteras i nationella lagar understryks särskilt av Barnrättskommittén. Konventionen ska inte heller utgöra ett hinder för stater i deras arbete med och utveckling av barns rätt och samtliga konventionsstater uppmuntras att införa lagar och bestämmelser som går längre än vad barnkonventionen kräver.³⁰ Vidare måste möjligheten till rättslig prövning garanteras för att konventionsrättigheterna överhuvudtaget ska göra någon praktiskt skillnad för den enskilde. Barns egenskap av att vara just barn skapar ofta hinder i utövandet av rätten till en rättslig prövning.³¹ Denna rättighet måste därför garanteras särskilt, exempelvis genom att barnanpassade procedurer finns att tillgå för barnen och deras ombud.

4. BARNKONVENTIONENS STATUS I SVENSK RÄTT

4.1. Historisk bakgrund

"Barn" nämns för första gången i svensk lag någon gång på 1300-talet, och då i samband med utomäktenskapliga barns ekonomiska och sociala status, föräldrarättigheter och arvsrätt. Under århundradenas gång ändrades långsamt och gradvis synen på barn, inte minst som ett resultat av upplysningstidens tankar om att barndomen har ett värde i sig.³² Under 1800-talet var "barns rättigheter" ett begrepp som hänvisades till i debatter om sociala reformer, då det bland annat ansågs

²⁷ General Comment No. 5, stycke 20.

²⁸ General Comment No. 5, stycke 21. Se även Mervat Rishmawi, *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, Article 4 Martinus Nijhoff, Leiden 2006 ss. 23-24.

²⁹ General Comment No. 5, stycke 18.

³⁰ General Comment No. 5, stycke 22-23. Se även konventionens artikel 41.

³¹ Barn upp till 18 års ålder saknar helt eller delvis rättsbehandlingsförmåga (eller rättshabiletet), se Föräldraskap kap. 9.

³² Se Anna Singer *Föräldraskap i rättslig belysning* lustus, Uppsala 2000, ss. 54-57.

att det var samhällets skyldighet att tillgodose barns behov av utbildning och omvårdnad samt att ”olämpliga” föräldrar skulle kunna fråntas vårdnaden om sina barn.³³ Som ett resultat av detta blev användandet av begrepp som ”barnets bästa” mer och mer vanliga under 1900-talets inledande år.³⁴ Ellen Keys banbrytande verk ”Barnets århundrade”, publicerat år 1900, har vidare haft ett mycket stort inflytande över sättet att se på barn då Key var en av de första att diskutera barns liv, utveckling och rättigheter utifrån ett barnperspektiv.

Under 1900-talets första årtionden antogs ett antal barnrelaterade lagar och förordningar om exempelvis grundläggande omsorg, vårdnad, föräldrans ansvar och fosterbarn. Skyddsperspektivet dominerade i denna lagstiftning även om barn i och för sig sågs som individer med rättigheter. Synen på barn som subjekt, med handlingskapacitet och självständig kompetens, växte emellertid gradvis fram, inte minst som ett resultat av Keys tankar. I mitten av 1970-talet tillsattes en statlig utredning med syfte att undersöka hur barns behov och intressen kunde tillgodoses på bästa sätt i lagstiftning och andra styrdokument. Anna Singer framhåller att utredningens slutbetänkande, som lägger tonvikten på bland annat behovet av förändringar i lagstiftningen och barnets bästa, är ett tydligt uttryck för den förändrade syn på barn, och deras bästa, som då hade slagit igenom.³⁵ Bland de förslag utredningen presenterade kan nämnas förbudet mot aga³⁶ och olika vårdnadsregler.

4.2. Sverige ratificerar barnkonventionen

Mot den ovan beskriva bakgrunden är Sveriges engagemang i tillkomsten av en internationell konvention för barnets rättigheter lätt att förstå. Sverige deltog aktivt i konventionens tillkomstprocess och har fortsatt att arbeta för barns rättigheter på den internationella arenan, inte minst inom FN-systemet.³⁷

Som tidigare nämnts ratificerade Sverige barnkonventionen 1990. Ratificeringen gjordes utan förbehåll, även om regeringen initialt föreslog en reservation mot artikel 37c (om barn som frihetsberövats).³⁸ (Sverige har även ratificerat barnkonventionens två tilläggsprotokoll; det fakultativa protokollet om barn i väpnade konflikter³⁹ respektive det fakultativa protokollet om handel med barn,

³³ Titti Mattson *Barnet och rättsprocessen. Rättssäkerhet, integritetsskydd och autonomi i samband med beslut om tvångsvård* Lund, Juristförlaget 2002 ss. 41-42.
³⁴ Singer ss. 48-49.
³⁵ Singer, s. 73.
³⁶ Som första land i världen förbjöds barnaga i Sverige 1979. Se prop. 1978/79:67 om förbud mot aga.
³⁷ Om processen som ledde fram till en konvention om barnets rättigheter, se Legislative History of the Convention on the Rights of the Child Vol. I and II. United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights and Save the Children Sweden, New York and Geneva: United Nations, 2007.
³⁸ Prop. 1989/90:107, särskilt ss. 81-82. Socialförsäkringsutskottet ansåg dock att en sådan reservation inte var lika viktig som ett snabbt, tidigt och enhälligt godkännande av konventionen (SoU28 ss. 32-34). Riksdagen gick på utskottets linje i frågan.
³⁹ Prop. 2001/02:178 *Barn i väpnade konflikter – Fakultativt protokoll till FN:s konvention om barnets rättigheter*.

barnprostitution och barnpornografi⁴⁰. Inga reservationer har gjorts till någon av dessa instrument.) Med undantag för artikel 37c konstaterade regeringen att svensk rätt och praxis i allmänhet vid denna tidpunkt uppfyllde de krav som barnkonventionen ställer men att det var tveksamt om detta gällde även på detaljnivå.⁴¹ Samtidigt konstaterades att Sverige i många fall sträckte sig längre i skyddet av barns rättigheter och intressen.⁴² Slutsatsen var att det inte krävdes några större förändringar i den svenska rätten för att Sverige skulle uppfylla de åtaganden som en ratificering innebar. Intressant att notera är att frågan om på vilket sätt konventionen skulle hanteras (inklusive frågan om inkorporering) efter det att ratificeringen trätt i kraft inte diskuteras i någon nämnvärd utsträckning, vare sig i regeringens proposition eller i socialutskottets betänkande. Utgångspunkten tycks snarast ha varit att svensk lag får ändras på de (få) områden där detta behövdes och att barnkonventionen skulle införlivas i svensk rätt genom transformation av vissa artiklar samt, vilket redan skett, konstaterande av normharmoni.

4.3. Riksdagens och regeringens syn på inkorporering

4.3.1. Riksdagen

Åren efter det att barnkonventionen ratificerats vidtog ett flertal åtgärder för att uppfylla konventionens krav; inte minst lagstiftning på olika områden. Bland annat reviderades 1989 års utlänningslag så att den från och med 1997 kom att innehålla en portalparagraf om att barnets bästa skulle ”särskilt beaktas i fall som rör barn”.⁴³ Att frågan om inkorporering inte gavs stor utrymme vid tiden för ratificering innebar emellertid inte att den inte diskuterades, inte minst i riksdagen.⁴⁴ 1995 avlog riksdagen ett antal motioner i frågan och fortsatte att förorda transformering – men uppmanade samtidigt regeringen, bland annat på grund av ett antal uppmärksammade fall rörande asylsökande barn, att göra en bred översyn av svensk rätts överensstämmelse med barnkonventionen.⁴⁵ År 1996 beslutade regeringen därför att tillsätta en parlamentarisk kommitté, kallad Barnkommittén (inte att förväxla med FN:s Barnrättskommitté), för att undersöka bland annat hur svensk lagstiftning och praxis förhöll sig till barnkonventionens artiklar. Kommittén hade inget uttalat mandat att analysera följderna av en inkorporering men tog ändå upp frågan med stöd i konventionens artikel 4.⁴⁶ I huvudbetänkandet från 1997, ”Barnets bästa i främsta rummet”⁴⁷, redovisas ett antal argument för och emot en inkorporering av barnkonventionen.

⁴⁰ Prop. 2005/06:68 *Försäljning av barn, barnprostitution och barnpornografi – Fakultativt protokoll till FN:s konvention om barnets rättigheter*.
⁴¹ Prop. 1989/90:107 s. 28.
⁴² Argumenten för en ratificering räknas upp i proposition 1989/90:107.
⁴³ 1 kap. 1 § 2 st utlänningslagen (SFS 1996:1379).
⁴⁴ Ett antal motioner sammanfattas i betänkandet 1995/96:SoU4 *Barn och ungdom*. Se även Kristina Bartley *Barnpolitik och barnets rättigheter* Göteborgs universitet 1998 s. 174.
⁴⁵ Betänkande 1995/96:SoU4 *Barn och ungdom*, se även konstitutionsutskottets yttrande 1995/96: KU2y.
⁴⁶ SOU 1997:116, avsnitt 5.7.
⁴⁷ SOU 1997:116.

FÖR:

- Barnkonventionen skulle bli direkt tillämpbar i svenska domstolar och av myndigheter vilket skulle innebära dels att den enskilde kan göra konventionens rättigheter direkt gällande samt att beslut kan och ska fattas på grundval av konventionens bestämmelser.
- Det nationella systemet skulle stämma överens med det internationella och på så sätt ge rättigheterna en högre status.
- Rätts- och myndighetspraxis skulle skapas med utgångspunkt i konventionen.
- Barnkonventionen skulle bli ett reellt inslag i beslutfattares vardag.

EMOT:

- Konventionen är formulerad på ett språk och med en teknik som skiljer sig från vad som tillämpas och utgör normen i svensk rätt; vidare är förarbetena – ett centralt inslag i den svenska rätten – närmast obefintliga.
- Många av artiklarna är resultatet av politiska kompromisser, vilket är särskilt problematiskt i fråga om sociala rättigheter vars genomförande är beroende av ett lands ekonomiska resurser.
- Begrepp i konventionstexten som förefaller ha samma betydelse kan i praktiken ges olika innebörd i olika länder.

Barnkommittén menade vidare att barnkonventionen till sin karaktär skiljer sig från svensk lagstiftning på så sätt att den innehåller ett antal bestämmelser av generell karaktär; att många av dess formuleringar är vaga samt att det finns ”ett icke obetydligt inslag av målsättningsartiklar” som tar sikte på politiska processer istället för att utgöra direkt tillämpliga juridiska rättighetsstadganden. Möjligheten till gradvis implementering av vissa artiklar framhålls som problematisk, liksom att barnkonventionen innehåller ekonomiska och sociala rättigheter som är svåra att ”ge tyngden av absoluta normer”. I en jämförelse med Europakonventionen framhålls att denna inte innehåller sociala och ekonomiska rättigheter samt att Europakonventionen dessutom tolkas av en internationell domstol som utvecklats i betydande rättspraxis till stöd för den nationella rättstillämpningen.⁴⁸

Barnkommittén menade också att en risk med inkorporering av barnkonventionen var att alltför mycket av tolkningsansvaret skulle läggas över på domstolarna. Risken bestod i att om domstolarna gav konventionen ”en alltför snäv juridisk tolkning” så skulle barns rätt kunna försvagas istället för att stärkas. Barnkommittén menade att det skulle kunna bli svårt att ändra en tolkning som slagits fast i rättspraxis och att det var mer lämpligt att tolkningen av barnkonventionen skulle göras av riskdagen, det vill säga den politiska makten, som kan stifta lagar som bäst tillgodoser genomförandet av barns rättigheter.

⁴⁸ SOU 1997:116.

Detta, ansåg kommittén, skulle även bidra till att bibehålla konventionens dynamiska karaktär.⁴⁹

Barnkommitténs slutsats var således att övervägande skäl talade mot en inkorporering av barnkonventionen i svensk lag och att det inte fanns något för barn att vinna med en sådan åtgärd. Att barnkonventionen inte används i domstolarna (vid denna tidpunkt) i den utsträckning som skulle vara önskvärt kunde enligt kommittén ha flera orsaker: att parterna inte åberopar konventionen, sättet den är skriven på, att man inte är medveten om att konventionen finns samt att det saknas en tradition i svenska domstolar att tillämpa folkrättsliga konventioner. Barnkommittén framhöll också att ett ytterligare skäl kunde vara att svensk lagstiftning – vilket konstateras tidigare i betänkandet – redan tillvaratar barns rättigheter på ett bra sätt och att de folkrättsliga reglerna var överflödiga.⁵⁰

Barnkommitténs betänkande har haft stort inflytande på den svenska synen på inkorporering, inte minst eftersom det var en parlamentarisk utredning som således var förankrad i alla riksdagens partier. Kommittén var emellertid inte enig i frågan; tre ledamöter reserverade sig mot majoriteten och förordade en inkorporering.⁵¹ Det är intressant att notera att i den proposition⁵² (1998) som följde på Barnkommitténs utredning, i vilken regeringen lägger fram en strategi för att förverkliga barnkonventionen i Sverige, nämns inte inkorporering över huvud taget. Detta skulle kunna tolkas som att regeringen ansåg frågan utagerad i och med Barnkommitténs (i alla fall majoritetens) ståndpunkt. Konstitutionsutskottet diskuterade dock frågan i sitt yttrande⁵³ över propositionen men konstaterade – liksom tidigare – att transformering var den rätta vägen att gå på grund av domstolars och myndigheters svårigheter/korttillkommanden med att tolka konventionens artiklar samt att riksdagens tolkningsföretråde vara att föredra. Parallellerna med Europakonventionen avfärdades med att konventionerna inte kunde jämföras på detta sätt.

Sammanfattningsvis kan konstateras att majoriteten av riksdagen har framstått som övertygad om att barnkonventionen inte behövt inkorporeras i svensk rätt. Att socialutskottet vid ett antal tillfällen även efter 1998 avslagit motioner om att göra barnkonventionen till svensk lag – bekräftar att detta varit majoritetens syn. Det faktum att riksdagsledamöter fortsätter att motionera i frågan bekräftar emellertid även en annan sak, närmare bestämt att riksdagen inte är enig i frågan och att diskussionen hållits levande under lång tid.⁵⁴ Det bör även nämnas att enga-

⁴⁹ Ibid.
⁵⁰ Id.
⁵¹ Reservation av Lena Ek (c), Bertil Måbrink (v) och Ragnhild Pohanka (mp).
⁵² Prop. 1997/98:182 *Strategi för att förverkliga FN:s konvention om barns rättigheter i Sverige*.
⁵³ 1998/99:KU2y.
⁵⁴ Se bl.a. Motion 2008/09:So254 FN:s barnkonvention i svensk lag, Motion 2009/10:So610 Barnkonventionen i svensk lagstiftning, Motion 2009/10:So512 En politik för barnets bästa, Motion 2010/11:So491 Barnkonventionen i svensk lag samt Motion 2010/11:MP1003ML (partimotion).

gemanget i frågan verkar ha ökat under andra hälften av 00-talet och att det i skrivande stund förefaller som att en majoritet av riksdagspartierna är positiva till en inkorporering av barnkonventionen.

4.3.2. Regeringens strategier för förverkligande av barnkonventionen

Som nämnts ovan diskuterades inte frågan om inkorporering i 1998 års strategi för att förverkliga barnkonventionen i Sverige. Strategins huvudsakliga syfte var att försäkra att konventionen genomförs på ett tillfredsställande sätt och att dess värderingar och principer genomsyrar beslutsfattande som gäller barn på alla nivåer.⁵⁵ I strategin betonas också vikten av att anlägga ett barnperspektiv. Exempel på förändringar som 1998 års strategi lade grunden för är att barnfrågor numera är ett självständigt policyområde, att ett statsråd har särskilt ansvar för barnfrågor, att lagstiftning reviderats och harmoniserats med strategins mål (när möjligt) och att statsbudgeten ska analyseras utifrån ett barnperspektiv.

Under 00-talet utvecklades strategin i skrivelser från regeringen.⁵⁶ I skrivelserna kommuniceras också eventuella förändringar i barnpolitiken. Mycket möda lades exempelvis på att öka kunskapen om barnkonventionen hos beslutsfattare och tjänstemän och hos barn och unga. I ingen av regeringens skrivelser diskuteras emellertid frågan om hur barnkonventionen bäst ska bli en del av svensk rätt. 2008 indikerade emellertid regeringen att det skulle kunna finnas ett behov av att på nytt se över gällande lagstiftning och praxis i relation till konventionen.⁵⁷ Frågan om inkorporering har inte heller uppmärksammats i de två nationella handlingsplaner om mänskliga rättigheter som hittills antagits; däremot har andra aspekter av barns rättigheter uppmärksammas i dessa styrdokument.⁵⁸

2010 lade regeringen fram ett förslag på en ny strategi för att stärka barnets rättigheter i Sverige, tänkt att ersätta 1998 års strategi. Beslutet att ta fram en ny strategi byggde bland annat på att flera utvärderingar och utredningar visat att målen som angetts i den tidigare strategin inte var tillräckligt preciserade och att vissa krav som ställts i strategin upplevts som svåra att omsätta i praktiken, inte minst i kommunerna.⁵⁹ Barnkonventionen och dess två tilläggsprotokoll är utgångspunkten för den nya strategin

54 Se bl.a. Motion 2008/09:So254 FN:s barnkonvention i svensk lag, Motion 2009/10:So610 Barnkonventionen i svensk lagstiftning, Motion 2009/10:So512 En politik för barnets bästa, Motion 2010/11:So491 Barnkonventionen i svensk lag samt Motion 2010/11:MP1003ML (partimotion).

55 Prop. 1997/98:182 ss. 1-2, 17-29.

56 Skr. 1999/2000:137 *Barn här och nu. Redogörelse för barnpolitiken i Sverige med utgångspunkt i FN:s konvention om barnets rättigheter*, skr. 2001/2002:166 *Barnpolitiken – arbetet med strategin för att förverkliga FN:s konvention om barnets rättigheter*, skr. 2003/2004:47 *Utveckling av den nationella strategin för att förverkliga FN:s konvention om barnets rättigheter* och skr. 2007/08:111 *Barnpolitiken – en politik för barnets rättigheter*.

57 Regeringens skrivelse 2007/08:111 s. 16.

58 Regeringens skrivelse 2001/02:82 *En nationell handlingsplan för de mänskliga rättigheterna* och skrivelse 2005/06:95 *En nationell handlingsplan för de mänskliga rättigheterna 2006-2009*.

och inte bara regeringens, utan även riksdagens, kommunernas, landstingens och de statliga myndigheternas ansvar för att barns rättigheter främjas och skyddas lyfts fram.⁶⁰ Rättsväsendets roll i att "säkerställa barnets rättigheter utifrån gällande lagstiftning" framhävs också.⁶¹

I propositionen finns emellertid ingen diskussion om det sätt på vilket barnkonventionen hittills införlivats i svensk lag och vilken metod som faktiskt är den mest effektiva för att främja och skydda barns rättigheter. Riksdagen antog strategin den 1 december 2010. Intressant att notera är att socialutskottet, samtidigt som man föreslog att strategin skulle antas av riksdagen utan ändringar, också avsåg ett antal motioner om att barnkonventionen skulle bli svensk lag.⁶²

I propositionen uttrycker emellertid regeringen att man ser ett behov av ökad kunskap om barnkonventionen för att kunna genomföra strategin. Därför ska en kartläggning genomföras för att belysa hur svensk lagstiftning och praxis faktiskt överensstämmer med Barnkonventionen.⁶³ Denna kartläggning, vars resultat kommer att vara intressant inte minst ur det perspektivet att betydligt fler riksdagspartier idag är positiva till att inkorporera konventionen än när motsvarande utvärdering genomfördes av Barnkommittén på 1990-talet, har emellertid skjutits upp flera gånger och förväntas enligt uppgift i skrivande stund bli klar till mitten av hösten 2011. Av uppenbara skäl är det således inte möjligt att kommentera kartläggningen i denna rapport. Tyvärr är det inte heller möjligt att kommentera kartläggningens direktiv eller utgångspunkter då några sådana inte tycks tillgängliga.

4.4. Barnkonventionen i svensk lagstiftning – exempel

Sedan ratificeringen 1990 har ett antal lagar och förordningar antagits som på något sätt påverkar barn och unga. De av barnkonventionens artiklar som gjort avtryck i lagstiftning är främst de generella principerna, i synnerhet barnets bästa (artikel 3) och barnets rätt att komma till tals (artikel 12). Exempelvis har föräldrabalken⁶⁴ reviderats ett antal gånger under 1990-talet. Barnets bästa har då kommit till allt tydligare uttryck och lagfästs i portalparagrafer i kapitel 6 avseende vårdnad om barn, umgänge med barn och barnets boende (2 a §) samt kapitel 21 om verkställighet av sådana avgöranden (1 §). Även socialtjänstlagen⁶⁵ (1 kap. 2 §) och lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga (LVU)⁶⁶ (1 §) och utlänningslagen⁶⁷ (1 kap. 10 §) innehåller numera uttryck-

59 Prop. 2009/10:232 Strategi för att stärka barnets rättigheter i Sverige ss. 6-8. Se även granskningar utförda av Riksrevisionen (RIK 2004:30) Barnkonventionen i praktiken och Statskontoret 2007:15 Barnpolitikens myndighetsstruktur och styrning.

60 Prop. 2010/11:232 s. 8.

61 Prop. 2010/11:232 s. 10.

62 Socialutskottets betänkande 2010/11:SoU3.

63 Prop. 2010/11:232 s. 41.

64 SFS 1949:381.

65 SFS 2001:453.

66 SFS 1990:52.

67 SFS 2005:716.



liga bestämmelser om barnets bästa. Att hänsyn ska tas till barnets vilja i förhållande till dess ålder och mognad stadgas det på flera ställen i föräldrabalken: i 4 kap. 6 om adoption, i 6 kapitlets portalparagraf 2 a § och i dess 11 § om utövande av vårdnad samt i 21 kap. 1 § om verkställighet. Även i LVU finns det en uttrycklig bestämmelse om att hänsyn ska tas till den unges ålder och mognad (1 §), liksom i utlänningslagens 1 kap. 11 §.

Att barnkonventionen – eller åtminstone vissa artiklar – haft konkret genomslag i lagstiftningen innebär emellertid inte att den fått ett stort inflytande på ett mer strukturellt plan. Jänterä-Jareborg och Singer framhåller att det vid lagstiftning som rör barn och barns levnadsförhållanden ofta hänvisas till barnkonventionen i förarbetena men att det då snarast handlar om redovisningar av konventionens innehåll snarare än av dess betydelse i det aktuella lagstiftningsärendet.⁶⁸

4.5. Barnet i grundlagen

Något ska även sägas om barns status i grundlagen. Den 1 januari 2011 trädde en reformerad svensk grundlag i kraft. Ändringarna innebar bland annat att det i regeringsformens (RF) 1 kap. 2 § st 5 fördes in en bestämmelse om att det allmänna ska verka för att barns rätt ska tas till vara. Skälet till detta var inte, enligt propositionen, att barns rättigheter inte redan har ett tillräckligt skydd i och med de allmänt utformade bestämmelserna i RF:s kapitel 2 om rättigheter, utan att det fanns ”skäl att överväga att i regeringsformen på annat sätt förtydliga det allmännas ansvar i förhållande till barn”⁶⁹. För målsättningsstadganden gäller emellertid generellt att de inte är juridiskt bindande eller ger upphov till några rättigheter för den enskilde. Flera av remissinstanserna kritiserade förslaget just på grund av dess i praktiken mycket begränsade betydelse. Regeringen ansåg emellertid att bestämmelsen innebär en viktig markering av det allmännas ansvar gentemot barn och att det (liksom målsättningsstadganden generellt) kan vara av politisk betydelse för samhällsutvecklingen.⁷⁰ Regeringen ansåg vidare att ”en sådan markering ligger, när det gäller det allmännas skyldighet att verka för att barns rätt tas till vara, väl i linje med Sveriges förpliktelser enligt barnkonventionen.”⁷¹

68 Jänterä-Jareborg & Singer i ”Familjerätten i folkkrätten – folkkrätten i familjerätten”, kapitel i Österdahl & Stern (kommande).

69 Prop. 2009/10:80 En reformerad grundlag s. 187.

70 Prop. 2009/10:80 s. 189.

71 Ibid.

4.6. Sammanfattning

Sammanfattningsvis kan sägas att regeringen (staten) sedan ratificeringen 1990 tycks ta sin uppgift att uppfylla barnkonventionens krav på allvar. Ett stort antal åtgärder, både lagstiftning och annat, har vidtagits för att detta mål ska uppnås. Problemet har dock hela tiden varit genomförandet i praktiken av dessa åtgärder. I fråga om inkorporering så har diskussionen hela tiden förts, inte minst i riksdagen. Den förhärskande ståndpunkten har emellertid varit att inkorporering vare sig är nödvändigt eller ens tillrådligt. Barnkommitténs bedömning har, som nämns ovan, haft ett mycket stort inflytande på den svenska synen angående en inkorporering av barnkonventionen. Förändringens vind tycks emellertid blåsa, vilket exemplifieras av det faktum att en majoritet av riskdagspartier numera står bakom kravet på inkorporering.

5. BARNKONVENTIONEN I LANDSTING, KOMMUNER OCH STATLIGA MYNDIGHETER

FN:s Barnrättskommitté betonar betydelsen av att barnkonventionens stadganden uppfylls och respekteras på alla nivåer i konventionsstaten. Många rättigheter som barnkonventionen behandlar faller inom områden som kommuner och landsting ansvarar för, exempelvis skola, barnomsorg, samhällsplanering på lokal och regional nivå samt hälso- och sjukvårdsfrågor. Eftersom decentraliseringen av beslutsfattande är långtgående i Sverige är det i princip i beslutsprocesser och inom de konkreta verksamheterna på den regionala och lokala nivån som barnkonventionen främst ska omsättas i praktisk handling. Vad som sker på denna nivå har alltså stor betydelse för i vilken utsträckning Sverige lever upp till barnkonventionen.⁷² I detta avsnitt ges därför en kort överblick över barnkonventionens genomslag på olika nivåer inom det allmänna under lagstiftningsnivån, alltså i landsting, kommuner och statliga myndigheter.

5.1. Barnkonventionen i landstingen

Landstingen är huvudmän för verksamheter som har betydelse för personer under 18 år, exempelvis hälso- och sjukvård och kollektivtrafik. Barn- och ungdomspsykiatri, vård- och familjehem och rätten till sjukvård för asylsökande och papperslösa barn är exempel på frågor som diskuterats under senare år. I 1998 års strategi om barnets rättigheter betonas att landstingen, precis som kommunerna, har ett ansvar för att utbilda sin personal om barnkonventionen, att se till att konventionen blir känd bland barn och ungdomar, att det finns system för uppföljning av hur barns rättigheter tillgodoses inom ansvarsområdet,

72 Detta betonas inte minst i regeringens strategi för att stärka barnets rättigheter i Sverige, se exempelvis prop. 2009/10:232 s. 16 och 39.

att barn ska inkluderas i beslutsprocesser och att detta ska regleras exempelvis genom så kallade barnplaner eller barnbilagor till den årliga budgeten. All personal som arbetar med barn och ungdomar ska enligt strategin erbjudas fortbildning om barns rättigheter. Det är också viktigt att vården för barn är likvärdig oavsett var man befinner sig i landet. Barnombudsmannen (BO), som bland annat har i uppgift att bevaka och driva på arbetet med barnkonventionen i landstingen/regionerna, har vid flera tillfällen granskat hur landstingen arbetar med konventionen.⁷³ I den senaste rapporten som handlar specifikt om landstingen (På lång sikt, 2008), framgår det att nästan samtliga landsting har beslutat att deras verksamhet ska ha barnkonventionen som utgångspunkt och att interna styrdokument finns om hur konventionen ska tillämpas.⁷⁴ Uppföljningar genomförs och flertalet landsting anger att särskilda resurser allokerats till arbetet med barnkonventionen.⁷⁵ Betydligt färre landsting genomför emellertid barnkonsekvensanalyser av sin verksamhet eller delar av verksamheten, och även om många landsting arbetar med att göra barn delaktiga i olika beslutsprocesser så finns det inte alltid övergripande beslut om hur detta ska genomföras eller utvecklas.⁷⁶ Många landsting betonar också behovet av ytterligare utbildning för att kunna genomföra konventionen på ett tillfredsställande sätt. BO:s slutsats är att det behövs ytterligare stöd för att de övergripande målen och besluten i landstingens verksamhet ska kunna omsättas i praktiken.⁷⁷

Regeringen tycks ha dragit samma slutsats inför 2010 års strategi om barns rättigheter. I strategin framhålls att det är på regional och lokal nivå som ansvaret för de flesta av verksamheterna som rör barns levnadsvillkor ligger och därmed också ansvaret för att säkerställa barns rättigheter. En av åtgärderna som presenteras i strategin är ett flerårigt samarbete mellan regeringen och Sveriges Kommuner och Landsting (SKL), för att öka kunskapen om hur barns rättigheter kan omsättas i landstingens och kommunernas verksamhet. I samarbetet ingår bland annat en kartläggning och utvecklande av en handlingsplan. Arbetet med dessa är i skrivande stund pågående.

5.2. Barnkonventionen i kommunerna

En mycket stor andel av de beslut som berör barn och unga i deras vardag fattas i landets 290 kommuner. Kommunerna har exempelvis ansvar för skolväsendet, för socialtjänsten, för barnomsorgen, miljöfrågor och lokal samhällsplanering. Möjligheterna till central styrning och samordning av åtgärder och insatser på lokal nivå

73 Se rapporterna *Landstingen och barnkonventionen* 1999, *Barnkonventionen i landstingen* 2002, *Uppdrag barn och unga* 2003, *Från ord till handling* 2004, *Fritid för barn och unga med funktionshinder* 2006, *Rustad för revision* 2007, *På lång sikt* 2008 och *Barnperspektiv inom handikappträden* 2008. Landstingens arbete tas också upp i BO:s årsrapporter.

74 *På lång sikt* s. 7. Liknande synpunkter finns i Riksrevisionens rapport *Barnkonventionen i praktiken* (RiR 2004:30).

75 Ibid.

76 Id.

77 *På lång sikt* s. 8.

är begränsade på grund av den i grundlagen fastslagna principen om det kommunala självstyret (RF 1 kap. 1 § 2 st.), något som visat sig inte minst i den på senare år mycket uppmärksammade debatten om kommunernas vilja – eller ovilja – att ta emot ensamkommande flyktingbarn,⁷⁸ samt i rapporter om barns ekonomiska utsatthet⁷⁹.

Kunskapen och insikten om nödvändigheten av att inkludera ett barnperspektiv i verksamheten tycks finnas i många kommuner. I en undersökning genomförd av Barnombudsmannen 2008 uppgav åtta av tio tillfrågade kommuner att det fanns ett beslut om att arbeta utifrån barnkonventionen, sju av tio uppgav att det finns interna styrdokument om hur barnkonventionen ska tillämpas och sex av tio uppgav att de följde upp arbetet med barnkonventionen.⁸⁰ Vid en snabb sökning på Internet på orden ”barnkonventionen + kommuner” får man ett stort antal träffar som hänvisar till hur enskilda kommuner på olika sätt arbetar med konventionen.⁸¹ Bland annat finns det sedan 2004 ett nätverk⁸² mellan ett antal kommuner vars syfte är att arbeta med barnkonventionen och få den att fungera i det dagliga arbetet.

Vid en första anblick kan det alltså framstå som om barnkonventionen är ett välkänt verktyg för kommunerna. Att det finns betydande skillnader mellan hur frågan hanteras och prioriteras står dock klart. Svårigheten kan bland annat ligga i att i praktiken omsätta innebörden av ett barnperspektiv samt konsekvenserna av detta för de faktiska åtgärder som vidtas för att genomföra barnkonventionen på lokal nivå.⁸³ Vikten av att öka kunskapen om vad konventionen ställer för krav och har för relevans i det dagliga arbetet är också något som lyfts fram dels av Barnrättskommittén, dels av regeringen i de nationella strategierna.⁸⁴ Undersökningar visar också på ett samband mellan genomförda utbildningar om barnkonventionen i kommunerna och andra aktiviteter. Exempelvis hade enligt BO:s undersökning fler kommuner avsatt personella resurser och/eller genomfört någon aktivitet relevant för barnkonventionen bland de kommuner i vilka utbildning om konventionen genomförts.⁸⁵ I en rapport från Rädda Barnen om samhällsstyrning för barns rättigheter (2011) betonas emellertid att barnkonventionens faktiska genomslag i den kommunala verksamheten är mycket varierande och att behovet av att ”öka tempot i kommunerna” är något som diskuterats under lång tid.⁸⁶

78 Se exempelvis *De osynliga barnen. Rapport om ensamkommande flyktingbarn och deras boende under asylprocessen* Unicef 2010.

79 Se Tapio Salonen *Barns ekonomiska utsatthet. Årsrapport 2010 Rädda Barnen* 2011.

80 ”Från beslut till praktik – Barnkonventionen i kommunala verksamheter”, Barnombudsmannen rapporterar BR2008:04, s. 14.

81 Sökning 2011-08-29.

82 Se <http://www.orebro.se/barnkonventionen> (besökt 2011-08-29) samt nätverkets Rapport om tre års samarbete kring barnkonventionen (2007).

83 Se t.ex. Riksrevisionens rapport *Barnkonventionen i praktiken* (RiR 2004:30) ss. 24-29, 33-34.

84 General Comment No. 5 stycke 48-55; prop. 1997/98:182 ss. 19-22, prop. 2009/10:232 s. 15.

85 ”Från beslut till praktik – Barnkonventionen i kommunala verksamheter”, Barnombudsmannen rapporterar BR2008:04, s. 32-33.

5.3. Barnkonventionen i statliga myndigheters verksamhet

Även statliga myndigheter är viktiga aktörer i genomförandet av barnkonventionen i Sverige.⁸⁷ Som det framhålls i 2010 års strategi är statliga myndigheter fullt ansvariga för att inom sina befogenheter främja och skydda barns rättigheter enligt Sveriges internationella åtaganden.⁸⁸ För vissa myndigheters arbete är barnkonventionens relevans uppenbar – Migrationsverket och Skolinspektionen är två exempel – medan det i relation till andra myndigheter, som exempelvis Trafikverket och Arbetsmiljöverket, kanske inte är lika självklart.

År 2008 genomförde BO en undersökning om arbetet med barnkonventionen inom landets myndigheter. Enligt BO:s rapport tycktes det intresse som ledningen i landets olika myndigheter vid denna tid visat avseende beslut att arbeta utifrån barnkonventionen ha varit relativt begränsat. Mindre än hälften av landets myndigheter uppgav att de bedrev utvecklingsarbete kring arbetet med barnkonventionen, drygt en fjärdedel hade avsatt resurser i någon form och i en dryg tredjedel av myndigheterna fanns det en samordningsfunktion för nämnda arbete. Ungefär hälften av myndigheterna följde på något sätt upp sitt arbete med barnkonventionen.⁸⁹ I drygt hälften av landets myndigheter saknades vid denna tid beslut eller tydlig styrning i interna dokument från ledningen om att arbeta med barnkonventionen. Även om utvecklingen tycks ha gått framåt på denna punkt så finns många paralleller med situationen i landsting och kommuner: vissa har ett väl etablerat arbets- och förhållningssätt emedan andra har svårt att se på vilket sätt barnkonventionens bestämmelser skulle ha någon relevans för deras verksamhet. Samma förhållande gäller kunskapsnivån inom myndigheterna, vilket ska ses i ljuset av att regeringen både i den nuvarande och i den tidigare strategin för att förverkliga barnkonventionen slår fast att arbetsgivare på statlig och kommunal nivå ansvarar för att yrkesgrupper som arbetar med eller för barn erbjuds en fortloppande och lämplig utbildning.⁹⁰

I vilken mån myndigheterna systematiskt använder sig av barnkonsekvensanalyser i sitt arbete varierar också i hög grad mellan olika myndigheter, något som sannolikt hänger ihop med graden av kunskap om barnkonventionen och dess tillämpningsområde.⁹¹ En reflektion på detta är att det å andra sidan inte heller framstår som att regeringen konsekvent framhåller vikten av att anlägga

ett barnperspektiv eller att genomföra barnkonsekvensanalyser i respektive myndighets regleringsbrev, ett av de viktigaste styrmedlen regeringen har rörande de statliga myndigheternas verksamhet.

Att regleringsbrevet inte specifikt hänvisar till barnkonventionen, barns rättigheter eller barnkonsekvensanalyser betyder å andra sidan inte att statliga myndigheter inte använder sig av dessa verktyg. Ett nätverk för barn- och ungdomsfrågor som samlar cirka 20 statliga myndigheter etablerades 2009 för identifiering och samordning av frågor som rör barn och unga.⁹² En myndighet som tydligt inkluderar barnkonventionen i sin verksamhet är Migrationsverket⁹³, som använder sig av barnkonsekvensanalyser samt har olika övergripande projekt som berör barns rättigheter. Om barnkonventionen beaktas i tillräcklig utsträckning i Migrationsverkets tillämpning av utlänningslagen när man fattar beslut om uppehållstillstånd på olika grunder är en helt annan fråga. Trafikverket är ett exempel på en annan myndighet som arbetar systematiskt med barnkonsekvensanalyser⁹⁴. Dessa två myndigheter tycks, i alla fall än så länge, höja sig över genomsnittet i fråga om strategier och policier som rör barn.

5.4. Sammanfattande ord

Sammanfattningsvis kan konstateras att barnkonventionens genomslag i kommuner, landsting och statliga myndigheter varierar mycket samt att nyckeln till hur situationen kan förbättras sannolikt ligger i utbildning av personal på alla nivåer. Lika viktigt är emellertid att handläggare och beslutsfattare får klara besked från myndighetens ledning om att tid och resurser får och ska läggas på att exempelvis utvärdera konsekvenserna av olika beslut och åtgärder för barn; med andra ord att rättighetsperspektivet integreras i verksamheten och inte bara blir ord i ett policydokument.

6. BARNKONVENTIONEN I DOMSTOLARNA

Domar och beslut i svenska domstolar påverkar på olika sätt tillvaron för barn i Sverige. Det kan vara beslut som direkt rör barnet som individ eller domstolsprocesser som gäller närstående. Barn är särskilt utsatta i situationer då det sociala skyddsnätet i form av familj, släkt eller vänner av någon anledning saknas. Så kan exempelvis vara fallet i mål om misshandel, trafficking, sexualbrott och omhändertagande enligt lagen om vård av unga. Än mer sårbart blir barnet om det är en familjemedlem som är orsaken till barnets behov av skydd. Asylsökande

barn, särskilt ensamkommande, är en sådan särskilt utsatt grupp där barnet dessutom ofta är traumatiserat av flykten och orsakerna till denna. I regeringens senaste nationella strategi för att stärka barns rätt i Sverige betonas också domstolarnas centrala roll som beslutsfattare i barnrelaterade frågor, samt behovet av kunskap i domstolarna om barnets rätt.⁹⁵

Det är inte helt enkelt att avgöra i vilken mån barnkonventionen har någon betydelse för domstolarnas bedömningar och resonemang. För detta krävs ingående och omfattande studier av rättspraxis. Någon sådan har inte genomförts inom ramen för denna rapport och nedan nämnda rättsfall får därför ses som exemplifierande. Klart är i alla fall att barnets bästa och barnets rätt att bli hörd och få sina åsikter respekterade är generella principer som har uppenbar bäring på domstolarnas verksamhet. Som tidigare nämnts stadgar barnkonventionens artikel 3 att barnets bästa ska beaktas i alla situationer då barn, direkt eller indirekt, berörs av ett beslut eller en verksamhet – det vill säga även i dömande verksamhet. Att resonemang om barnets bästa framgår av dokumenten i en beslutsprocess är också en förutsättning för att kunna konstatera att principen tillmätts någon betydelse samt för att kunna analysera hållbarheten i det resonemang som förts.

Vikten av att barnets rätt att komma till tals beaktas i alla juridiska och administrativa processer framgår uttryckligen av andra stycket av barnkonventionens artikel 12. Enligt FN:s Barnrättskommitté ska också myndigheter och domstolar, i beslut och domar som rör barn, kunna redogöra för i vilken utsträckning barns åsikter har identifierats och tillmätts betydelse. Att sådan information framgår av beslutet eller domen är precis som i fråga om barnets bästa en förutsättning för att det ska vara möjligt att bedöma om barns rätt att uttrycka sig haft verklig betydelse. Det kan också fungera som underlag vid överklaganden/besvär i fall då barns åsikter inte beaktats.⁹⁶

Generellt sett kan nog ändå sägas att barnkonventionen har varierande genomslag inom olika rättsområden, inte minst eftersom det framför allt är just artikel 3 och 12 som förts in i svensk lagstiftning. I dessa fall får barnkonventionen, eller i alla fall principer med utgångspunkt i den, betydelse för rättstillämpningen i det enskilda fallet. Barnkonventionen som sådan, eller de artiklar som inte arbetas in i existerande lagstiftning, har däremot begränsat genomslag av det enkla skälet att domstolarna inte anser sig behöva beakta konventionen som en rättskälla då den inte är del av svensk lag. Följande exempel är sådana där resonemangen i domskälen hade kunnat se annorlunda ut om konventionen hade inkorporerats i Sverige och därmed

varit bindande rätt, även om det är omöjligt att sia om utfallet hade blivit ett annat.

ASYL

Som nämnts ovan finns det direkta referenser i utlänningslagens första kapitel till Barnkonventionens artikel 3 (10 §) och artikel 12 (11 §). Bestämmelserna har i olika versioner varit del av svensk utlänningslag sedan 1997. Hur barns rättigheter och barnperspektivet uppmärksammas och tillgodoses i svensk migrationsrätt har varit föremål för ett antal studier och utvärderingar. Trots den uppmärksamhet som kontinuerligt riktas mot frågan förekommer det ändå i hög grad att barnets bästa inte beaktas i dessa ärenden, eller nämns endast i förbigående. Samma sak gäller barnets rätt att delta i beslutsprocessen (framför allt i fråga om barn i familj). Vidare finns brister i hur barns egna asylskäl uppmärksammas och bedöms samt i domstolars och myndigheters insikter i vad som utgör barnspecifik respektive barnrelaterad förföljelse.⁹⁷

Exempel kan bland annat hämtas från Migrationsöverdomstolens vägledande avgöranden. I ett avgörande från Migrationsöverdomstolen från 2008, om en kvinna som tillsammans med sina två söner flytt från Albanien och en misshandlande ex-make, lyser resonemang om barnets bästa med sin frånvaro i domskälen, trots att barnperspektivet lyfts fram av de sökandes ombud liksom av domstolen själv vid uppräkningsav tillämpliga bestämmelser.⁹⁸ Någon ansträngning för att höra sönernas åsikter tycks inte heller ha gjorts trots att även de riskerade att utsättas för våld vid ett återvändande samt bevittnat misshandeln av modern. Ett annat vägledande avgörande (2010) rör en ensamkommande flicka från Burundi. Migrationsöverdomstolen ansåg här inte att det fanns skäl för uppehållstillstånd ens på grund av synnerligen ömmande omständigheter trots att det inte stod klart att flickan har någon familj i hemlandet att återvända till. Domstolen hänvisade istället till att hon säkert kan få stöd ”av någon organisation eller institution i Burundi”⁹⁹. I detta ärende hördes visserligen flickan under processen men barnets bästa tycks inte ha haft någon framträdande betydelse i domstolens bedömning.

Möjligheten finns visserligen alltid att domstolen gjort dessa avväganden utan att det nämns i domskälen. Ett ”tyst” resonemang av domstolen gällande barnets rätt strider emellertid mot Barnrättskommitténs krav på synliggörande och dokumentation. I ärenden som rör asyl bör även påminnas om stater, och därmed även domstolar, åtaganden enligt artikel 22 i barnkonventionen. Det kan noteras att Migrationsöverdomstolen i skrivande stund inte meddelat någon dom där huvudfrågan är tillämpningen av barnets bästa eller barnets rätt att komma till tals.

86 Bra beslut för barn. Samhällsstyrning för barns rättigheter Rädde Barnen 2011.

87 Sverige har idag 388 statliga myndigheter, domstolarna borträknade men utlandsmyndigheterna inkluderade.

88 Regeringens proposition 2009/10:232 s. 8.

89 ”Styrning och uppföljning nyckeln till framgång – Barnperspektivets genomslag i statliga myndigheter”, Barnombudsmannen rapporterar BR2008:03, s. 12-14.

90 Regeringens proposition 1997/98:182 ss. 21-22; Regeringens proposition 2009/10:232 s. 15.

91 ”Styrning och uppföljning nyckeln till framgång – Barnperspektivets genomslag i statliga myndigheter”, Barnombudsmannen rapporterar BR2008:03, ss. 15, 17-18.

92 <http://www.konsumentverket.se/omkonsumentverket/Rad-och-samarbeten/Natverk-for-barn--och-ungdomsfragor/> (besökt 2011-08-30).

93 Migrationsverkets årsredovisning 2010.

94 <http://www.trafikverket.se/Privat/Trafiksakerhet/Barn-i-trafiken/Barn-och-ungdom-vag/Trafikverkets-arbete-med-barnfragor/Barnkonsekvensanalyser/> (besökt 2011-08-30).

95 Regeringens proposition 2009/10:232 ss. 13, 32 och 61-62.

96 General Comment No. 12, (2009), ”The right of the child to be heard” stycke 19-47.

97 Se exempelvis Monica Jacobsson & Lars Olsson ”Hur brister i förståelsen av barns rättigheter hindrar en rättssäker prövning av barns asylskäl” i *Asylsökande i Sverige - Ett rättssäkert och värdigt mottagande för barn och vuxna?*, red. Björn Fryklund & Anna Lundberg Current Themes in IMER Research no.9. Malmö, Malmö Högskola 2009 ss. 25-43.

98 Se UM 1042-08.

99 UM 1737-08.

BROTTMÅL

Frånvaron av resonemang kring barnets bästa samt rätten att uttrycka sin åsikt tycks även göra sig gällande i olika typer av brottmål, exempelvis mål avseende sexualbrott begångna mot barn, misshandel (antingen av barnet självt eller av någon inom familjen) samt människohandel.¹⁰⁰ Att ansvarsfrågan avseende de aktuella gärningarna står i fokus i en brottmålsprocess utgör inget hinder för att domstolen även resonerar kring barnets bästa i den mån det är relevant. Då det är möjligt, lämpligt (och relevant) bör barnet vidare erbjudas möjligheten att uttrycka sina åsikter, varvid dessa ska tillmätas betydelse utifrån barnets ålder och mognad.

”Ålder och mognad” tycks emellertid kunna vara ett tveeggat begrepp. I ett mycket uppmärksammat mål (2010) gällande en underårig förståndshandikappad flicka i Malmö som utnyttjats sexuellt och förmåtts sälja sexuella tjänster till ett stort antal män diskuterade Malmö tingsrätt målsägarens beteende ingående samt i vilken mån de åtalade männen hade kunnat inse hennes handikapp och därmed hennes särskilt utsatta position.¹⁰¹ Resonemang kring barnets bästa och barnets rätt att komma till tals och få sina åsikter respekterade lyser med sin frånvaro i domen, trots att det förs resonemang om flickans förståelse att ge en trovärdig och tillförlitlig redogörelse för händelseförloppet. Inte heller i Hovrätten över Skåne och Blekinge fördes ett sådant resonemang, däremot framhålls det faktum att flickan inte varit närvarande under rättegången och därmed tillgänglig för frågor som negativt för möjligheten att bedöma hennes trovärdighet.¹⁰² Ett annat exempel kan hämtas från ett avgörande om människohandel, där fråga var i målet om en flicka som förts till Sverige av sina föräldrar för att under hårda förhållanden utnyttjas till tiggeri/snatteriverksamhet, även var offer för människohandel.¹⁰³ Stockholms tingsrätt ansåg emellertid att något ansvar för människohandel inte förelåg då flickan varit ”aktiv, självständig och driftig” då hon tiggat, samt att resten av familjen varken levt under bättre eller sämre förhållanden än målsäganden.¹⁰⁴ Domen kan jämföras med ett avgörande från Svea hovrätt i vilket liknande omständigheter ledde till att de åtalade dömdes för människohandel (förövarna var dock inte släkt med målsägandena).¹⁰⁵ Inte heller i denna dom diskuterades barnets bästa.

VÅRDNAD

Föräldrabalkens 6 kap. 2 a § stadgar som nämnts ovan att barnets bästa ska vara avgörande för alla beslut om vårdnad, boende och umgänge. Vidare ska hänsyn tas till

¹⁰⁰ Se exempelvis 4914-05; B 1446-09 (sexualbrott) – B 9636-10 (människohandel) – B 2877-07; B 711-09; B 26-09; B 1143-10 (misshandel).

¹⁰¹ B 5513-10 och B 5531-10.

¹⁰² B 2917-10. Det kan noteras att hovrätten, till skillnad från tingsrätten, inte ansåg att någon av männen kunde dömas för våldtäkt mot barn trots flickans låga ålder, mentala funktionshinder och utsatta position.

¹⁰³ Se B 9636-10 (Hovrättens avgörande) samt B14880-10 (Tingsrättens avgörande); se även *Kan det vara människohandel?*, Unicef Sverige, reviderad version 2010.

¹⁰⁴ Man kan fråga sig om domstolen skulle ha resonerat på samma sätt rörande flickans beteende om hon i stället utnyttjats för prostitution eller om det inte var hennes föräldrar som åtalats.

barnets vilja med beaktande av dess ålder och mognad. Sättet på vilket de båda principerna tillämpas samt den vikt barnets bästa respektive barnets egen vilja tillmäts i relation till föräldrarnas vilja och önskemål varierar emellertid mellan olika domstolar. Det är exempelvis inte självklart att det är barnets önskemål om att inte umgås med eller bo tillsammans med en förälder som kommer i första hand.¹⁰⁶ Ofta framstår det som att domstolen visserligen förstått innebörden av principerna men inte fullt ut tagit till sig det att barnets rätt och vilja bör tillmätas lika stor betydelse som andra aspekter, även om barnets åsikter inte därmed per definition bör vara avgörande. Fortfarande framstår det som att det ofta är föräldrarnas rätt till sina barn som i slutändan styr. Barnrättskommittén framhåller emellertid i sin Kommentar till artikel 12 att det är särskilt viktigt att barn blir både hörda och får sina synpunkter tillmätta betydelse i situationer som har stor inverkan på deras framtida liv, som exempelvis asylutredningar, vårdnadstvister, utbildning och adoption.¹⁰⁷

7. BARNRÄTTSKOMMITTÉNS KOMMENTARER ANGÅENDE SVERIGES GENOMFÖRANDE AV BARNKONVENTIONEN

Enligt barnkonventionens artikel 44 är varje konventionsstat skyldig att ge in så kallade periodiska rapporter till Barnrättskommittén. I rapporten ska konventionsstaten ange vilka åtgärder som vidtagits för att implementera konventionens rättigheter samt framsteg som gjorts ifråga om rättigheternas genomförande. Barnrättskommittén ger sedan förslag och rekommendationer till en konventionsstat mot bakgrund av den information som rapporten innehåller. Barnrättskommitténs rekommendationer är som nämnts ovan inte juridiskt bindande för konventionsstaterna men väger trots detta tungt.

Sverige har givit in fyra rapporter till Barnrättskommittén, den senaste 2007. Ansvaret för rapporteringen ligger på Socialdepartementet och nästa rapport ska ges in i september 2012. Under arbetet med den periodiska rapporten konsulteras andra departement, myndigheter (däribland BO), intresseorganisationer i det civila samhället samt barn och unga genom referensgrupper. Flera organisationer tar också fram alternativa rapporter (s.k. skuggrapporter) om Sveriges genomförande av barnkonventionen för Barnrättskommittén att ta del av.

Barnrättskommittén lämnade sina senaste rekommendationer till Sverige 2009.¹⁰⁸ Barnrättskommitténs kommentarer

¹⁰⁵ B 9732-09. ¹⁰⁶ Se exempelvis Svea Hovrätt dom i mål T 4863-08 och Uppsala tingsrätts dom i mål T 5768-06, Göta Hovrätts dom i mål 2973-10 och Svea hovrätts dom i mål T 3962-10.

¹⁰⁶ Se exempelvis Svea Hovrätt dom i mål T 4863-08 och Uppsala tingsrätts dom i mål T 5768-06, Göta Hovrätts dom i mål 2973-10 och Svea hovrätts dom i mål T 3962-10.

¹⁰⁷ General Comment No. 12, (2009).



till Sveriges rapporter, liksom själva rapporterna, görs tillgängliga för allmänheten via regeringens hemsida för mänskliga rättigheter.¹⁰⁹ Nedan återges Barnrättskommitténs synpunkter rörande de generella åtgärder som vidtagits för konventionens genomförande i Sverige, det vill säga i relation till artiklarna 4, 42 och 44.¹¹⁰

Generellt kan sägas att Barnrättskommittén ger många positiva omdömen om de åtgärder som vidtas, samt att Sverige får beröm för sin vilja till konstruktiv dialog med kommittén. Samtidigt återkommer vissa påpekanden år efter år vilket visar på att Sverige – liksom de flesta andra länder – i vissa fall väljer att inte hörsamma kommitténs rekommendationer, alternativt inte har lyckats göra det.¹¹¹ Exempel på sådana ”areas of concern” är skillnader i ekonomisk standard mellan barn i olika delar av landet/med olika bakgrund, diskriminering av utsatta grupper, främlingsfientlighet, asylsökande barn samt begränsade möjligheter för barn att komma till tals och delta i besluts-

¹⁰⁸ CRC/C/SWE/CO/4 2009.

¹⁰⁹ www.humanrights.gov.se.

¹¹⁰ Se Unicefs *Handbok om barnkonventionen Unicef Sverige 2008* s. 74 för en checklista för implementering av artikel 4.

¹¹¹ Om konventionsstaters resonemang för att förklara varför de inte genomför vissa av Barnkonventionens artiklar på ett tillfredsställande sätt, se exempelvis Rebecca Stern *The Child's Right to Participation – Reality or Rhetoric?*, Uppsala, Uppsala universitet, 2006.

processer – alla områden som tydligt anknyter till barnkonventionens generella principer om icke-diskriminering, barnets bästa, rätten till liv och utveckling samt rätten att komma till tals och bli hörd.

Barnrättskommittén har vid flera tillfällen poängterat vikten av att barnkonventionen ges formellt erkännande i svensk rätt, samt att alla tillgängliga åtgärder bör vidtas för att svensk lagstiftning ska vara helt förenlig med de krav konventionen ställer.¹¹² I 2009 års rekommendationer framhåller Barnrättskommittén att man visserligen tagit del av Sveriges förklaringar till varför barnkonventionen inte inkorporerats i svensk rätt men att man icke desto mindre finner detta faktum oroväckande.¹¹³

Något som upprepas i Barnrättskommitténs tre senaste rekommendationer till Sverige är bristande möjligheter för Barnombudsmannen att på ett självständigt och oberoende vis granska situationen för barn i Sverige. Exempel på brister som nämns är avsaknaden av möjligheten för enskilda barn att lämna individuella klagomål till BO i

¹¹² CRC/C/SWE/CO/4 2009 stycke 10, CRC/C/15/Add.2 1993 stycke 10.

¹¹³ CRC/C/SWE/CO/4 2009 stycke 9.

fall då deras rättigheter enligt konventionen blivit kränkta. Vidare riktar Barnrättskommittén kritik mot förhållandet att BO:s mandat inte motsvarar kriterierna för oberoende och självständighet enligt internationell standard (se FN:s Parisprinciper om nationella institutioner).¹¹⁴

Tillgången till korrekt statistik som återspeglar den verkliga situationen för barn är en förutsättning dels för att avgöra om Sverige lever upp till sina åtaganden enligt konventionen, dels för att möjliggöra åtgärder och insatser på de områden där de bäst behövs. Statistik som på ett korrekt sätt upplyser om barns situation är avgörande för Barnrättskommittén i deras arbete. Kommittén har vid upprepade tillfällen anmärkt på att sådan statistik som kan ge kommittén information om den verkliga situationen för olika grupper av barn saknas och även framhållit att de svenska rapporterna tenderar att lägga alltför stor ovikt vid att redogöra för existerande lagstiftning.¹¹⁵

Vidare uttrycker Barnrättskommittén i sina två senaste rekommendationer oro över bristen på kunskap om barnkonventionen samt bristfälliga möjligheter till utbildning. Låg eller ingen kunskap om konventionen och frånvaron av utbildning noteras bland barnen själva samt inom de grupper som arbetar med barnrelaterade beslut och frågor, särskilt inom domstolsväsendet och bland politiker både på kommunal och nationell nivå.¹¹⁶ Barnrättskommitténs oro på denna punkt bekräfts i de undersökningar som genomförts av BO (som nämnts ovan) liksom i en samnordisk studie¹¹⁷ genomförd av UNICEF Sverige. Att kunskapen om barnkonventionen är förhållandevis låg hos barn och unga själva är särskilt allvarligt då det är svårt att kräva respekt för sina rättigheter om man inte är medveten om deras existens.

8. ERFARENHETER FRÅN NORGE

Norge framhålls ofta som ett lyckat exempel på hur inkorporering av barnkonventionen kan genomföras och på de positiva konsekvenser för barns rättigheter som följer på en sådan åtgärd. ”Den norska modellen” förespråkas av barnrättsorganisationer som UNICEF Sverige¹¹⁸, Rädda Barnen¹¹⁹ och Nätverket för barnkonventionen¹²⁰. Även BO har uttalat sig positivt för en sådan lösning¹²¹. I detta avsnitt redovisas några av de argument för och emot en inkorporering som fördes fram i den norska debatten samt

den inverkan barnkonventionen haft på norsk rätt före och efter inkorporeringen. Inkorporeringen har utretts på norska regeringens uppdrag av professor Karl Harald Søvig (universitetet i Bergen) men även kommenterats av professor Kirsten Sandberg¹²² (Oslo universitet). Fakta i detta avsnitt bygger till stor del på deras texter.

8.1. Bakgrund och diskussionen om inkorporering

Norge ratificerade barnkonventionen 1991. Vid tiden för ratificering ansåg man att Norge, med något undantag, uppfyllde sina åtaganden enligt konventionen genom ”passiv transformation” (motsvarande konstaterande av normharmoni) och att endast ett mindre antal ändringar av eller tillägg till norsk lag behövdes, exempelvis gällande rätten för barn att komma till tals.

Norge är bäst i klassen i Norden på att införliva konventioner om mänskliga rättigheter i nationell rätt. I och med Menneskerettsloven är Europakonventionen, FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter, FN-konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter, kvinnodiskrimineringskonventionen, rasdiskrimineringskonventionen och barnkonventionen alla införlivade i norsk rätt.¹²³ Barnkonventionen inkorporerades genom ett tillägg till Menneskerettsloven 2003. Den direkta innebörden av Menneskerettsloven är att konventionerna gäller som norsk rätt (§ 2) samt att de konventioner som nämns i § 2 ska gå före annan lagstiftning i händelse av normkonflikt (§ 3). Dessa konventioner har således en stark ställning i norsk rätt.

Från början var det inte självklart att barnkonventionen skulle bli en del av Menneskerettsloven – Norge har, liksom Sverige, en i grunden dualistisk rättstradition och synen på folkrätt har mycket gemensamt med den svenska.¹²⁴ Redan då lagen antogs av Stortinget diskuteras om barnkonventionen skulle inkluderas men utredningen som lade fram lagförslaget ansåg inte att konventionen (liksom kvinnokonventionen) tillhörde FN:s kärnkonventioner.¹²⁵ Påståendet väckte emellertid debatt och regeringen fick i uppdrag att återkomma till Stortinget med förslag på hur de två konventionerna skulle kunna inkorporeras i norsk rätt.¹²⁶ De argument som fördes fram i debatten för respektive emot en inkorporering har sammanfattats av Sandberg på följande vis.¹²⁷

120 <http://barnkonventionen.se/?p=189>, besökt 2011-08-31.

121 Barnombudsmanen, Skrivelse: *Barnkonventionens rättsliga ställning i Sverige*, 2009-11-18.

122 Sandberg är numera en av ledamöterna i Barnrättskommittén.

123 Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) LOV-1999-05-21-30.

124 Åhman 2009 s. 14.

125 Kirsten Sandberg ”*Barnkonventionen – lag eller inte? Reflektioner från Norge*” 2009 s.1.

126 Ibid.

127 Sandberg ss. 2-4

FÖR:

- Det skulle innebära en samlad framställning av barns rättigheter i norsk rätt; en rättighetskatalog för barn.
- Barnets bästa skulle vara något grundläggande att ta hänsyn till vid alla avgöranden och beslut som rör barn, även om det inte direkt uttrycks i lag.
- Barnkonventionens status som rättskälla skulle stärkas (anknyter till Menneskerettslovens § 3).
- En inkorporering skulle förbättra efterlevnaden av konventionen på det nationella planet och skicka en signal om dess betydelse till olika aktörer. De pedagogiska aspekterna av detta underströks.
- Det skulle vara lättare att tolka barnkonventionen dynamiskt (som man bör med folkrätt) och i enlighet med hur den tolkas av internationella organ, om konventionen i sig var norsk lag och inte transformerats till annan lagstiftning.
- Inkorporering bidrar till större rättslig enhet konventionsstater emellan, då det är själva konventionstexten som gäller som nationell lag.
- Det skulle skicka en stark signal internationellt om att Norge tar barnkonventionen på största allvar – något som är värdefullt om man som Norge vill vara ett föregångsland när det gäller respekt för mänskliga rättigheter och även när man ställer krav på andra länder att respektera barns rättigheter.

EMOT:

- Alla konventioner om mänskliga rättigheter kan inte inkluderas i Menneskerettsloven; det får räcka med de mest centrala (till vilka Barnkonventionen då inte ansågs höra).
- Barnkonventionen innehåller många vaga och oklara regler som det i praktiken är svårt att förhålla sig till. Mot detta invändes att detsamma gäller FN:s konvention om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter som ju redan hade inkorporerats. Vidare påpekades att även om inte alla rättigheterna enkelt kunde tillämpas i domstol är det betydelsefullt att de etableras på detta starka sätt i norsk rätt, liksom att domstolarna i alla fall måste förhålla sig till bestämmelserna eftersom Norge redan var folkrättsligt bundet genom ratificeringen.
- Konventionen blir mer tillgänglig om den skrevs om till norsk lagtext.
- Att inkorporera konventionen skulle vara ett demokrati-problem eftersom det ökar domstolens makt på bekostnad av lagstiftarens. Domstolen kan då förhålla sig direkt till bestämmelser antagna av internationella organ utan att ”gå omvägen” över lagstiftaren. Enligt Sandberg orsakade detta argument stor debatt och hon finner argumentet förvånande eftersom det är lagstiftaren själv (Stortinget) som avgör om konventionen ska ratificeras och att den på något sätt ska genomföras i nationell rätt

– det är inte självklart att det blir mer demokratiskt om konventionstexten filtreras genom den inhemske lagstiftaren.¹²⁸ Vidare innebär människorättskonventioner rättigheter för den enskilde gentemot staten och det kan knappast vara ett demokratiproblem att domstolarna sörjer för att sådana rättigheter kan genomdrivas.¹²⁹

I det förslag som regeringen slutligen presenterade 2003 vidhölls att man ska vara försiktig med vilka konventioner som inkluderas i Menneskerettsloven. Barnkonventionens inkluderande motiverades emellertid med att barn är en särskilt utsatt och sårbar grupp som behöver särskilt starkt skydd, samt att man ville undvika att skicka signaler om att barnkonventionen inte var en lika viktig människorättskonvention som de som redan inkorporerats.¹³⁰

Från ett svenskt perspektiv är det intressant att de argument som fördes fram i Norge för och emot inkorporering på vissa, men inte alla, punkter sammanfaller med dem som diskuterats i Sverige. Utgångspunkten är något anorlunda – i Norge hade redan flera FN-konventioner om mänskliga rättigheter inkorporerats i sin helhet i nationell rätt, vilket ju inte är fallet i Sverige – men förhållandena är icke desto mindre likartade. Argumentet för en inkorporering som handlar om internationell trovärdighet i krav på andra länder har exempelvis inte varit särskilt framträdande i den svenska debatten; i Sverige har inte heller särskilt många kritiska röster höjts om att demokratin sätts ur spel om domstolarna får tolka själva konventionstexten istället för en ”filtrerad” version (åtminstone inte i fråga om barnkonventionen, ska tilläggas).

8.2. Barnkonventionens genomslag i norsk lagstiftning

Då Norge ratificerade barnkonventionen 1991 konstaterades som nämnts ovan i princip normharmoni, även om vissa ändringar gjordes. Søvig nämner som tidiga exempel plan- och bygglagen från 1992 som ändrades med hänsyn till barnets bästa, rätten till grundskoleundervisning för alla barn inom norsk jurisdiktion, samt vissa bestämmelser om barnets rätt att komma till tals.¹³¹ Konventionens stora genomslag har emellertid främst visat sig efter 2003 års inkorporering. Ett exempel som lyfts fram är att, som en direkt följd av barnkonventionens artikel 12, barn över sju år numera enligt barneloven, barnevernloven och adoptionsloven har en absolut rätt att bli hörda (om de har förmåga att ha egna synpunkter).¹³² Vidare har barnperspektivet fått ett större utrymme både i 2008 års utlänningslag och i 2008 års plan- och bygglag. En av de mest uppmärksammade ändringarna

128 Sandberg s. 4.

129 Ibid.

130 Ot.prp.nr. 45 (2002-2003) (ändringslov) Menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov) pkt. 4.3.3.

131 Karl Harald Søvig En utredning gjort på oppdrag fra Barne- og likestillingsdepartementet Bergen, 2009, s. 20, Sandberg s. 7.

132 Sandberg ss. 7-8.

är resultatet av en kontroversiell Høyesterettsdom 2005 (norska Högsta domstolen) som inte helt tog avstånd från våld mot barn i uppfostringssyfte – lagen ändrades så att det, med hänvisning till barnkonventionens artikel 19, står utom tvivel att all form av fysisk bestraffning av barn är förbjudet.¹³³

8.3. Barnkonventionen i norsk rättspraxis

Inte helt förvånande tycks barnkonventionen åberopas mer och mer inför norska domstolar ju längre tiden går. Fram till augusti 2009 hade barnkonventionen använts som rättskälla av Høyesteretten i 52 fall.¹³⁴ 34 av dessa härstammar från tiden efter inkorporeringen. Søvig menar visserligen att konventionen hade stort genomslag även före inkorporeringen 2003, men att detta främst berodde på den så kallade presumtionsprincipen (mot-svarande den svenska principen om fördragskonform tolkning).¹³⁵ Hans slutsats gällande tiden fram till dess utredningen presenterades är att barnkonventionen haft störst genomslag där den uttrycker rättigheter som inte inkluderats i andra konventioner som ingår i Menneskerettsloven, som exempelvis barnets bästa (artikel 3), frihetsberövande av barn (artikel 37), skydd av barn som skäl för kriminalisering av vissa handlingar (artikel 19 och 34 – se den ovan nämnda Høyesterettsdomen om aga) samt barns rätt att komma till tals (artikel 12).¹³⁶

Søvig gör även tre reflektioner rörande rättspraxis. Den första är att endast i en minoritet av fallen, 14 av ovan nämnda 52, åberopas barnkonventionen av barn (genom företrädare).¹³⁷ I majoriteten av domarna är det således vuxna (föräldrar, myndigheter) som åberopat konventionen, något som Søvig menar innebär en risk för att argumentationen i vilken konventionen används präglas mer av de vuxnas intressen än av barnets. Visserligen, menar Søvig, måste vuxna kunna uppträda som ”rättsliga agenter” för barn utan att barnen själva dras in i processen – samtidigt ser han en risk för att argumentationen och tankesättet blir skevt och att alltför mycket hänsyn tas till den vuxne om inte rättstillämparen är tillräckligt uppmärksam. Vidare visar Søvig på skillnaderna i hur stor utsträckning barnkonventionen respektive Europakonventionen används; en skillnad som kan förklaras dels med att Europakonventionen varit inkorporerad under längre tid än barnkonventionen samt att den förstnämnda har en mer detaljerad praxis vilken kan användas som tolkningsverktyg. Kunskapen om Europakonventionen är också större. Slutligen menar Søvig att inkorporeringen av barnkonventionen lett till att konventionen numera har en mer självständig roll som rättskälla i juridisk argumentation i

¹³³ Søvig s. 20-21, Sandberg s. 9.

¹³⁴ Søvig s. 20.

¹³⁵ Ibid.

¹³⁶ Søvig ss. 22-25.

¹³⁷ Søvig s. 26.

domstolarna, samt att den bidrar till att ändra och utveckla norsk rättskultur.¹³⁸ Søvig diskuterar även hur norska domstolar förhåller sig till frågan om direkt tillämplighet, eller ”self-executing character”. Hans slutsats är att även om reglerna inte är precisa nog för att vara direkt tillämpliga så ska de, enligt praxis, ändå få normativ betydelse genom presumtionsprincipen, alternativt fungera som påverkansfaktorer i en rättskulturell argumentation.¹³⁹

Sandberg kommenterar rättsutvecklingen på så sätt att även om det kan vara svårt att uppskatta vilken reell betydelse barnkonventionen haft för utgången i enskilda mål, så är det uppenbart att konventionen åberopas och används som rättskälla i allt större utsträckning, både av domare och ombud. Domstolarna kan helt enkelt inte undvika att förhålla sig till konventionen i och med dess nuvarande rättsliga status, även om de fortfarande gör så i olika hög grad.¹⁴⁰

Sandberg lyfter utöver lagstiftning och rättspraxis även fram några andra områden där inkorporeringen haft betydelse. Barnkonventionen har bland annat fått mycket större uppmärksamhet och blivit mer känd än vad som annars (sannolikt) hade varit fallet. Detta har lett till dels en större efterfrågan på utbildning om konventionen från kommun, stat och rättsväsende, dels att de som arbetar för barns rättigheter fått en starkt grund för sitt arbete. En annan viktig konsekvens enligt Sandberg är att barnkonventionen fått ökad status i politikernas och allmänhetens ögon. Detta har lett till att den fått större tyngd som politiskt redskap, både för politiker och intresseorganisationer i deras lobbyarbete.¹⁴¹

8.4. Sammanfattande anmärkningar

Sammanfattningsvis ger Sandbergs och Søvigs utvärdering och reflektioner en förhållandevis positiv bild av följderna av barnkonventionens inkorporering i Norge. Konventionen har haft genomslag i domstolarnas bedömningar och dess betydelse tycks öka ju längre tiden går. Barnkonventionen finns med som ett viktigt perspektiv då nya lagar skrivs eller existerande lagstiftning revideras. Intrycket är att man i Norge haft (och har) en vilja att finna lösningar på de eventuella problem av juridisk-teknisk natur som kan uppstå på grund av konventionens utformning och ibland vaga formuleringar samt dess hänvisning till ett gradvist genomförande av vissa rättigheter. Domstolarnas ansvar för att tolka och tillämpa konventionen har inte heller inneburit att lagstiftaren frånsagt sig ansvar för genomförandet av konventionen. Som en avslutande punkt kan tilläggas att andra nordiska grannar också har gått längre än Sverige när det gäller barnkonventionens status i nationell rätt. I Danmark är konventionen

¹³⁸ Søvig ss. 26-28.

¹³⁹ Søvig ss. 28-32.

¹⁴⁰ Sandberg ss. 9-10.

¹⁴¹ Sandberg ss. 4-7.



inte inkorporerad men den ses som en fullt tillämplig rättskälla och kan åberopas och användas direkt i dansk domstol.¹⁴² I Finland inkorporerades barnkonventionen 1991 då konventionen ratificerades och den har ställning som lag.¹⁴³ Enligt den finska grundlagen från 2000 ska barn ”bemötas som jämlika individer och [...] ha rätt till medinflytande enligt sin utvecklingsnivå i frågor som gäller dem själva”¹⁴⁴. FN:s Barnrättskommitté har dock kritiserat Finland senast i augusti i år (2011) för bristen på ett sammanhängande juridiskt regelverk som omfattar barnkonventionen med tilläggsprotokoll i sin helhet.¹⁴⁵

9. SKA BARNKONVENTIONEN BLI SVENSK LAG? ARGUMENT OCH REFLEKTIONER

I föregående kapitel har vi framförallt försökt att ge en dagsaktuell bild av barnkonventionens status i Sverige på olika plan. En övergripande slutsats är att den politiska viljan att ta till vara barns rättigheter finns men att kunskapen om konventionen inte räcker till för att förstå – eller övertyga om – att barnkonventionens artiklar inte uttrycker diffusa målsättningar som kan åsidosättas till förmån för andra hänsyn, utan mänskliga rättigheter som barn har rätt att utkräva av staten och dess representanter. Frågan är således hur detta ska kunna genomföras på bästa sätt. Den väg som förespråkas av barnrättsorganisationer, inte minst UNICEF Sverige, är att barnkonventionen blir svensk lag genom inkorporering. I det följande resonerar vi kring argument för och emot ett sådant steg.

9.1. Folkrättsliga krav

Det finns inget folkrättsligt stöd för att Sverige skulle vara tvunget att inkorporera barnkonventionen. Den dualistiska modellen med transformering eller konstaterande av normharmonin är en helt accepterad metod och det är upp till varje stat att bestämma hur man ska gå tillväga för att uppfylla sina internationella förpliktelser, så länge resultatet uppfyller de krav konventionen ifråga och folkrätten i allmänhet ställer. Inkorporering är alltså inget folkrättsligt krav. En stat kan dock inte åberopa nationell lagstiftning som stöd för att inte uppfylla sina åtaganden enligt en konvention.¹⁴⁶

FN:s Barnrättskommitté har visserligen rekommenderat Sverige (liksom andra länder) att inkorporera barnkonventionen i nationell lagstiftning och välkomnar sådana åtgärder, men säger samtidigt att det viktigaste inte är inkorporeringen i sig utan uppfyllandet av konventionens

142 CRC/C/DNK/4 2010 stycke 14-15.

143 Lag (296/90) om godkännande av vissa bestämmelser i konventionen om barnets rättigheter. Någon brett utplagd utvärdering av barnkonventionens genomslag i Finland liknande den som gjorts i Norge har emellertid inte, vad vi vet, genomförts.

144 Finlands grundlag 11.6.1999/731 2 kap. 6 § st. 2.

145 CRC/C/FIN/CO/4 2011.

146 Wienkonventionen om traktaträtten artikel 27.

krav i praktiken. Kommitténs slutsats är emellertid att inkorporering är det bästa sättet att uppfylla de krav konventionen ställer på staterna.

9.2. Rättspolitiska argument

De argument som framfördes av Barnkommittén 1997 mot inkorporering och som haft så stort inflytande på den svenska synen angående en inkorporering av barnkonventionen är framför allt rättspolitiska. I grund och botten berör de frågor om den rättsliga kulturen och hur Sverige ska förhålla sig till främmande rätt, och rättighetsperspektivet i lagstiftningen.

Till dessa argument hör farhågorna om att det språk och den teknik med vilken barnkonventionen är formulerad skiljer sig från det sätt som används i svensk rätt, att bestämmelserna är resultatet av politiska kompromisser, att samma begrepp kan ha olika innebörd i olika rättsordningar vilket skapar förvirring samt att det i praktiken inte finns några förarbeten att förlita sig till för att förstå vilken tolkning som ursprungligen avsetts. Detta, tillsammans med att konventionen omfattar ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter rörande vilka en gradvis måluppfyllelse i relation till tillgängliga resurser är tillåten, har ansetts göra det alltför svårt för domstolar och myndigheter att tillämpa konventionen i enskilda fall och i sin dagliga verksamhet. Europakonventionen framhölls som mer lättimplementerad och av en annan karaktär då den dels inte omfattade ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter, dels var föremål för en omfattande rättspraxis från Europadomstolen.

Liksom Åhman menar vi att dessa argument förlorat mycket av sin tyngd, främst på grund av europarättens inflytande över svensk rätt och svenska domstolar.¹⁴⁷ Europakonventionen har nu varit direkt tillämplig i svenska domstolar i mer än 15 år och EU-rättsliga instrument likaså. Det har alltså funnits gott om tid för (och dessutom krav på) svenska jurister att lära sig att tillämpa juridiska dokument som inte är utformade på traditionellt svenskt vis. Tolkningen av principer i rättstillämpningen har också blivit vanligare i och med dessa rättsordningars intåg i det svenska systemet, liksom resonemang utifrån ett rättighetsperspektiv (något som historiskt sett inte varit särskilt vanligt förekommande i svensk rätt).

Att EU:s stadga om grundläggande rättigheter numera har samma status som unionsfördragen och därmed är direkt tillämplig i svensk domstol bidrar också till nyordningen. Åhman menar att Stadgans inträde i nationell rätt i viss mån förtar argumentet om att det inte går att tillämpa ekonomiska och sociala rättigheter inför en domstol då detta kommer att bli en realitet i och med Stadgan (och dessutom uppenbarligen bedömts som fullt

147 Åhman 2009 s. 18.

möjligt).¹⁴⁸ Här kan även tilläggas att Europadomstolen i sin rättspraxis, genom att utnyttja möjligheten till en dynamisk rättstillämpning, tagit upp ekonomiska och sociala rättigheter vid bedömningen av Europakonventionens artiklar och att sådana rättigheter alltså inte är en främmande fågel i domstolssammanhang.¹⁴⁹ När det gäller barnkonventionen tycks emellertid uppfattningen om de stora problem som är förknippade med att tillämpa ekonomiska och sociala rättigheter i svensk domstol ha bitit sig fast hos vissa debattörer.¹⁵⁰ Frågan är emellertid om inte denna hållning handlar mer om en ideologiskt betingad övertygelse om hierarkiska skillnader mellan olika rättigheter än en analys av det faktiska rättsläget. Det kan i sammanhanget noteras att Europadomstolen redan 1979 markerade att det inte finns någon strikt gräns mellan å ena sida ekonomiska och sociala rättigheter och å andra sidan civila och politiska rättigheter. De norska och danska exemplen visar också att det i rättssystem, med stora likheter med det svenska, fungerar att tillämpa barnkonventionens bestämmelser i domstol.¹⁵²

I jämförelsen med Europakonventionen framhävs också betydelsen av Europadomstolens praxis för rättstillämpningen och att barnkonventionen saknar något motsvarande. Den betydelse Europadomstolens praxis spelar i svensk rätt är emellertid något som utvecklats under årens lopp och, inte minst, det har funnits en politisk vilja att så ska ske.¹⁵³ Det är ju inte heller så att barnkonventionen helt saknar auktoritativ tolkning, även om den inte formellt sett är juridiskt bindande för konventionsstaterna – Barnrättskommitténs kommentarer, uttalanden och tolkningsinstrument ger omfattande riktlinjer och ledning för hur konventionen ska tolkas och tillämpas. Ytterligare praxis kommer vidare att skapas när det föreslagna tredje tilläggsprotokollet till barnkonventionen – om en individuell klagomekanism – trätt i kraft och varit tillämpligt en tid.¹⁵⁴

Ett viktigt argument som framfördes mot en inkorporering av Barnkommittén 1997 var att alltför mycket av tolkningsansvaret skulle läggas över på domstolarna, vilket skulle kunna medföra onödigt strikta juridiska tolkningar av konventionens bestämmelser. Det skulle vara bättre och tryggare för barns rätt om den politiska makten – riksdagen – hade ansvaret och kunde anpassa svenska lagar efter barnkonventionen. Denna oro för en judikalisering (juridikens ökade inflytande över samhällsutvecklingen) tycks emellertid ha minskat något, i alla fall på områden som exempelvis migrationsrätten, där processen 2006 flyttades från förvaltningsmyndigheter och regering till

148 Ibid.

149 Se Anna-Sara Lind *Sociala rättigheter i förändring. En konstitutionellrättslig studie* Uppsala 2009 ss. 210-236.

150 Märten Schultz ”Barns rätt är fel” *Magasinet Neo* nr 4/2011 ss. 33-37.

151 Airey mot Irland, mål 6289/73, dom 9 oktober 1979.

152 Vissa svenska domare använder sig redan av barnkonventionen – se ”Domaren som gärna tillämpar Barnkonventionen” intervju publicerad 2011-06-15 <http://www.barnombudsmannen.se/Nyhet.aspx?pageid=7978> besökt 2011-08-29.

153 Åhman s. 18.

förvaltningsdomstolar enligt beslut av en enig riksdag.¹⁵⁵ Det finns vidare ett antal konventioner som (efter inkorporation) tillämpas direkt av svenska domstolar utan att de ”gått omvägen” över lagstiftaren; Haagkonventionen om skydd av barn, renbeteskonventioner samt olika dubbelbeskattningsavtal är några exempel utöver Europakonventionen där domstolarna redan har denna roll – erfarenhet finns således redan av hur detta går till.¹⁵⁶

Det är intressant att notera att diskussionen i Sverige inte alls på samma sätt som i den norska debatten tog upp frågan om demokrati och om maktfördelning mellan parlament och domstol; i Sverige tycks farhågorna främst ha gällt att det var svårt att ändra praxis om tolkningarna blev för snäva. Mot detta kan invändas att inte heller lagstiftning görs i en handvändning och att domstolar och myndigheter, då de ska tolka konventionstexten, ju knappast står helt lämnade utan ledning med tanke på Barnrättskommitténs verksamhet. I och med en inkorporering blir ju också barnkonventionen en rättskälla i sig att hänvisa till och hämta kunskap ur. Att barnkonventionen skulle bli svensk lag hindrar inte heller på något sätt riksdagen från att stifta annan lag till förmån för barn och deras rättigheter.

Ytterligare argument till stöd för inkorporering kan hämtas 1 i den norska erfarenheten av att konventionen, och därmed också barns rättsliga ställning, stärks både i den nationella rätten och i samhället i stort genom att konventionen blir mer känd. Konventionen blir också tillämplig på alla rättsområden, i stället för bara fläckvis som resultatet blir om konventionsbestämmelser arbetas in i redan existerande lagstiftning. Efter inkorporeringen 2003 kan man i Norge enligt Sandberg också se en tydlig ökning av hänvisningar till och åberopanden av barnkonventionen i domstolarnas domar, på senare år även som en del av det rättsliga underlaget (rättskällorna).¹⁵⁷

9.3. Övriga argument

Den pedagogiska aspekten av en inkorporering ska inte underskattas: om konventionen blir svensk lag är det ett skäl för att skaffa kunskap och vidareutbilda tjänstemän och beslutsfattare som ska använda konventionen som ett redskap. Sådan utbildning sker på sina håll redan idag och efterfrågas i allt högre grad – utbildningsbehovet framhävs också i regeringens nationella strategi för barns rättigheter. Skulle konventionen vara juridiskt bindande för den egna verksamheten skulle emellertid incitamentet att tillgodose utbildningsbehovet sannolikt bli större, helt enkelt för att förvaltning och domstolar på olika nivåer då blir skyldiga att tillämpa konventionen.

154 Förslaget om ett sådant protokoll antogs av FN:s Human Rights Council i juni 2011 och hoppas kunna öppnas för ratificering under 2012. Se [http://www.unog.ch/unog/website/news_media.nsf/\(httpNewsByYear_en\)/D96669AD87CC7EAEC12578A700465203?OpenDocument](http://www.unog.ch/unog/website/news_media.nsf/(httpNewsByYear_en)/D96669AD87CC7EAEC12578A700465203?OpenDocument) (besökt 2011-09-02).

155 Sedan kan man ju diskutera hur lyckad denna reform varit; något som dock får göras på annan plats än här.

156 Bring & Mahmoudi s. 46.

157 Sandberg s. 10.

Sannolikt skulle också rättighetsperspektivet i frågor som gäller barn stärkas om konventionen blev möjlig att åberopa av enskilda direkt i domstol eller vid myndighetsutövning; det skulle inte längre vara möjligt att se barnkonventionen som ett policydokument eller verktyg främst för generella åtgärder av riksdag, regering och myndigheter. Denna förstärkning av individens rätt gentemot staten har också varit en av de, på lång sikt, viktigaste konsekvenserna av inkorporeringen av Europa-konventionen. Den lagstiftning som redan finns rörande barn skulle vidare tolkas utifrån ett konventionsperspektiv. Detta skulle dels vara positivt för barns rättigheter generellt, dels skulle det erbjuda ökat stöd vid tillämpningen av redan existerande bestämmelser som bygger på konventionen.

Slutligen vill vi framhålla ett argument som fördes fram i Norge men som lyst med sin frånvaro i den svenska debatten, nämligen möjligheten att föregå med gott exempel internationellt. Liksom Norge vill Sverige vara ett föregångsland när det gäller mänskliga rättigheter, och inte minst när det gäller barns rättigheter har Sverige stolta traditioner att upprätthålla. Även om man anser att Sverige inte behöver inkorporera barnkonventionen i nationell lag för att uppfylla dess krav är det icke desto mindre något som efterfrågas av dess övervakningsorgan Barnrättskommittén: om Sverige med någon trovärdighet vill kunna uppmana andra länder att ta kommitténs påpekanden på allvar bör man också kunna ta ett sådant grundläggande krav under allvarligt övervägande.

9.4. Avslutande reflektioner

Många av de positiva konsekvenser som anges ovan som argument för en inkorporering av barnkonventionen i svensk rätt kan mycket väl uppnås utan att man tar ett sådant steg – förutsatt att den politiska viljan till omfattande åtgärder finns och domstolarna nyanserar sitt förhållningssätt till internationell rätt. Frågan är om det fortfarande går att se detta som den mest effektiva

vägen mot ett genomförande av konventionen i Sverige. Trots att det gått mer än 20 år sedan Sverige ratificerade barnkonventionen har den inte fått det genomslag man hade kunnat hoppas på. Inte minst är det oroväckande att Barnrättskommittén i sina kommentarer år efter år lyfter fram samma punkter där genomförandet brister och där konventionen helt enkelt inte uppfylls på ett tillfredsställande sätt i vårt land. Detta är ett tecken på att konventionens krav inte tas på tillräckligt allvar.

I detta perspektiv är det, som vi ser det, rimligt att "öka trycket" genom att göra konventionen till svensk lag och därmed öka dess formella status i svensk rätt. Domstolar, statliga myndigheter, kommuner och landsting blir då tvungna att tillämpa konventionen inom alla verksamhetsområden och kan ställas till svars om så inte sker. Vår uppfattning är att det i en dualistisk rättskultur som den svenska, där rättighetsperspektivet av hävd inte varit framträdande (även om detta är stann i långsam förändring), kan vara nödvändigt med inkorporering för att en folkrättslig konvention ska tas på allvar och inte avfärdas som kompromisser och målsättningsstadganden. Det är emellertid viktigt att framhäva att det, precis som Barnrättskommittén påpekar, inte är inkorporeringen som är målet i sig: det är det som sker efteråt som avgör konventionens betydelse på nationell nivå och för det enskilda barnet. För att travestera en känd statsman kan man avslutningsvis säga att en inkorporering av barnkonventionen i svensk rätt inte är "the beginning of the end, but the end of the beginning".



KÄLLFÖRTECKNING

Offentligt tryck

Barnombudsmannens skrivelse (dnr 9.2:1001/09) Barnkonventionens rättsliga ställning i Sverige, ställd till socialminister Göran Hägglund, 2009-11-18.

Konstitutionsutskottets yttrande till socialutskottet 1998/99:KU2y.

Konstitutionsutskottets yttrande till socialutskottet 1995/96:KU2y.

Motion 2008/09:So254 FN:s barnkonvention i svensk lag.

Motion 2009/10:So512 En politik för barnets bästa.

Motion 2009/10:So610 Barnkonventionen i svensk lagstiftning.

Motion 2010/11:MP1003ML (partimotion).

Motion 2010/11:So491 Barnkonventionen i svensk lag.

Prop. 1978/79:67 om förbud mot aga.

Prop. 1989/90:107 om godkännande av konventionen om barnets rättigheter.

Prop. 1997/98:182 *Strategi för att förverkliga FN:s konvention om barns rättigheter i Sverige.*

Prop. 2001/02:178 *Barn i väpnade konflikter – Fakultativt protokoll till FN:s konvention om barnets rättigheter.*

Prop. 2005/06:68 *Försäljning av barn, barnprostitution och barnpornografi – Fakultativt protokoll till FN:s konvention om barnets rättigheter.*

Prop. 2009/10:232 *Strategi för att stärka barnets rättigheter i Sverige.*

Prop. 2009/10:80 *En reformerad grundlag.*

Regeringens skrivelse 2001/02:82 *En nationell handlingsplan för de mänskliga rättigheterna.*

Regeringens skrivelse 2005/06:95 *En nationell handlingsplan för de mänskliga rättigheterna 2006-2009.*

Skr. 1999/2000:137 *Barn här och nu. Redogörelse för barnpolitiken i Sverige med utgångspunkt i FN:s konvention om barnets rättigheter.*

Skr. 2001/2002:166 *Barnpolitiken – arbetet med strategin för att förverkliga FN:s konvention om barnets rättigheter.*

Skr. 2003/2004:47 *Utveckling av den nationella strategin för att förverkliga FN:s konvention om barnets rättigheter.*

Skr. 2007/08:111 *Barnpolitiken - en politik för barnets rättigheter.*

Socialutskottets betänkande 1989/90 SoU28 Godkännande av FN:s konvention om barnets rättigheter.

Socialutskottets betänkande 1995/96:SoU4 Barn och ungdom.

Socialutskottets betänkande 2010/11:SoU3 *Strategi för att stärka barnets rättigheter i Sverige.*

SOU 1997:116 *Barnets bästa i främsta rummet.*

SOU 2008:125 *En reformerad grundlag.*

Sveriges fjärde rapport till FN:s barnrättskommitté 2007.

Barnrättskommittén

Barnrättskommitténs rekommendationer till Sverige 1993 CRC/C/15/Add.2.

Barnrättskommitténs rekommendationer till Sverige 1999 CRC/C/15/Add.101.

Barnrättskommitténs rekommendationer till Sverige 2005 CRC/C/Add.248.

Barnrättskommitténs rekommendationer till Sverige 2009 CRC/C/SWE/CO/4.

Barnrättskommitténs rekommendationer till Finland 2011 CRC/C/FIN/CO/4.

Danmarks rapport till Barnrättskommittén CRC/C/DNK/4 2010.

General Comment No. 5, (2003) General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child.

General Comment No. 12, (2009) The right of the child to be heard.

Böcker och artiklar

Bartley, Kristina *Barnpolitik och barnets rättigheter* Göteborgs universitet 1998.

Bring, Ove & Mahmoudi, Said *Sverige och folkrätten* Norstedts Juridik (3 uppl.) 2007.

Bring, Ove "Monism och dualism igår och idag" i Inger Österdahl & Rebecca Stern (red.) *Folkrätten i svensk rätt* Liber, 2011 (kommande).

Cameron, Iain "The Influence of European Human Rights Law on National Law" (August 1, 2009) SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1878416>.

Danelius, Hans *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: En kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna* Norstedts Juridik 2007.

Handbok om barnkonventionen Unicef Sverige 2008.

Jacobsson, Monica & Olsson, Lars "Hur brister i förståelsen av barns rättigheter hindrar en rättssäker prövning av barns asylskäl" i *Asylsökande i Sverige - Ett rättssäkert och värdigt mottagande för barn och vuxna?*, red. Björn Fryklund & Anna Lundberg CurrentThemes in IMER Research no.9.

Malmö, Malmö Högskola 2009 ss. 25-43.

Legislative History of the Convention on the Rights of the Child Vol. I and II. United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights and Save the Children Sweden, New York and Geneva: United Nations, 2007.

Lind, Anna-Sara "Folkrätten i den svenska konstitutionen" i Inger Österdahl & Rebecca Stern (red.) *Folkrätten i svensk rätt* Liber, 2011 (kommande).

Lind, Anna-Sara Sociala rättigheter i förändring. En konstitutionellrättslig studie Uppsala 2009

Mattson, Titti *Barnet och rättsprocessen. Rättssäkerhet, integritetskydd och autonomi i samband med beslut om tvångsvård* Lund, Juristförlaget 2002.

Rishmawi, Mervat *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child: Article 4* Martinus Nijhoff, Leiden 2006.

Sandberg, Kirsten "Barnkonventionen – lag eller inte? Reflektioner från

Norge" 2009.

Schultz, Mårten "Barns rätt är fel" Magasinet Neo nr 4/2011.

Singer, Anna & Jänträ-Jareborg, Maarit "Folkrätten i familjerätten – familjerätten i folkrätten", kapitel i Inger Österdahl & Rebecca Stern *Folkrätten i svensk rätt* (kommande) 2011.

Singer, Anna *Föräldraskap i rättslig belysning lustus*, Uppsala 2000.

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

Rapporter

"Gör Barnkonventionen till svensk lag" PM Unicef Sverige 2009-12-01.

Barnombudsmannen & HSO *Fritid för barn och unga med funktionshinder 2006.*

Barnombudsmannen Barnkonventionen i landstingen 2002.

Barnombudsmannen informerar bi2007:01 Rustad för revision.

Barnombudsmannen Landstingen och barnkonventionen 1999.

Barnombudsmannen rapporterar 2003:1 Uppdrag barn och unga.

Barnombudsmannen rapporterar 2004:5 Från ord till handling.

Barnombudsmannen rapporterar br2008:01 På lång sikt. Barnkonventionen i landstingen 2007.

Barnombudsmannen rapporterar BR2008:04 Från beslut till praktik – Barnkonventionen i kommunala verksamheter

Barnombudsmannen rapporterar br2008:05 Barnperspektiv inom handikappräden

Bra beslut för barn. Samhällsstyrning för barns rättigheter Rädda Barnen 2011. De osynliga barnen. Rapport om ensamkommande flyktingbarn och deras boende under asylprocessen Unicef 2010.

Kan det vara människohandel?, Unicef Sverige, reviderad version 2010.

Migrationsverkets årsredovisning 2010.

Rapport om tre års samarbete kring barnkonventionen Nätverket för barnkonventionen 2007.

Riksrevisionen (RiR 2004:30) Barnkonventionen i praktiken.

Salonen, Tapio Barns ekonomiska utsatthet. Årsrapport 2010 Rädda Barnen 2011.

Statskontoret (2007:15) Barnpolitikens myndighetsstruktur och styrning. Søvig, Karl Harald En utredning gjort på uppdrag fra Barne- og likestillingsdepartementet Bergen, 2009.

Unicef Sverige – Samnordisk undersökning om barnens rätt att delta 2009-2010 (rapport om Sverige).

Åhman, Karin Rättsutlåtande om inkorporation av Barnkonventionen Rädda Barnen 2009.

Internetkällor

<http://www.unicef.se/opinion/unicefs-barnrattsfragor-i-sverige/gor-barnkonventionen-till-lag>

<http://www.orebro.se/barnkonventionen>

<http://www.konsumentverket.se/omkonsumentverket/Rad-och-samarbeten/Natverk-for-barn--och-ungdomsfragor/>

<http://www.trafikverket.se/Privat/Trafiksakerhet/Barn-i-trafiken/Barn-och-ungdom-vag/Trafikverkets-arbete-med-barnfragor/Barnkonsekvensanalyser/www.humanrights.gov.se>

<http://barnkonventionen.se/?p=189>

<http://www.barnombudsmannen.se/Nyhet.aspx?pageid=7978>

[http://www.unog.ch/unog/website/news_media.nsf/\(httpNewsByYear_en\)/D96669AD87CC7EAE12578A700465203?OpenDocument](http://www.unog.ch/unog/website/news_media.nsf/(httpNewsByYear_en)/D96669AD87CC7EAE12578A700465203?OpenDocument)

Rättsfall

Europadomstolen Airey mot Irland, mål 6289/73, dom 9 oktober 1979

Europadomstolen Sporrong och Lönnroth mot Sverige, dom den 23 september 1982, Ser A, vol 52

B 4914-05 Högsta domstolen

UM 1042-08 Migrationsöverdomstolen

UM 1737-08 Migrationsöverdomstolen

B 1143-10 Svea hovrätt

B 1446-09 Svea hovrätt

B 26-09 Hovrätten för nedre Norrland

B 2917-10 Hovrätten över Skåne och Blekinge

B 2877-07 Hovrätten över Skåne och Blekinge

B 711-09 Svea hovrätt

B 9636-10 Svea hovrätt

B 9636-10 Svea Hovrätt

B 9732-09 Svea hovrätt

T 2973-10 Göta hovrätt

T 3962-10 Svea hovrätt

T 4863-08 Svea hovrätt

B 14880-10 Stockholms tingsrätt

B 5513-10 Malmö tingsrätt

B 5531-10 Malmö tingsrätt

T 5768-06 Uppsala tingsrätt

UNICEF Sverige
Box 8161, 104 20 Stockholm
Telefon 08-692 25 00
unicef.se
unicef@unicef.se

