

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2017-09-06

Närvarande: F.d. justitieråden Severin Blomstrand och Olle Stenman samt justitierådet Svante O. Johansson.

Inkorporering av FN:s konvention om barnets rättigheter

Enligt en lagrådsremiss den 6 juli 2017 har regeringen (Socialdepartementet) beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till lag om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter.

Förslaget har inför Lagrådet föredragits av departementssekreteraren Marcus Nydén, biträdd av kanslirådet Charlotte Palmstierna och departementssekreteraren Sara Philipson.

Förslaget föranleder följande yttrande av Lagrådet:

I remissen föreslår regeringen att Förenta nationernas konvention den 20 november 1989 om barnets rättigheter ska inkorporeras i svensk rätt genom en lag som föreskriver att artiklarna 1–43.1 och artikel 44.6 i konventionen ska gälla som svensk lag.

Som redovisas i remissen har frågan om en inkorporering av konventionen prövats tidigare. Tanken har avvisats med motiveringen att artiklarna i konventionen i huvudsak återspeglas väl i svensk lag och att Sverige inte har något att vinna på en inkorporering av konventionen. Under årens lopp har åtskilliga lagstiftningsåtgärder vidtagits för att genom transformering bringa svensk rätt i bättre överensstämmelse med konventionen.

När nu regeringen föreslår att konventionen ska inkorporeras synes det inte grunda sig på en annan bedömning av överensstämmelsen mellan svensk lag och konventionen. I stället anser sig regeringen – med stöd av Barnrättighetsutredningens undersökningar – kunna konstatera brister i rättstillämpningen. Enligt dessa undersökningar består bristerna ofta i att svenska myndigheter inte handlar i enlighet med dokument antagna av den kommitté som har inrättats enligt artikel 43 i konventionen. Bland annat åberopas kommitténs uttalande om att principen om barnets bästa ska användas som ett tillvägagångssätt i beslutsprocesser i mål och ärenden som rör barn. Emellertid är att märka att kommitténs rekommendationer och allmänna kommentarer inte har folkrättslig status som rättskälla och inte heller är juridiskt bindande för konventionsstaterna. Detta framhålls också i remissen. Om svenska myndigheter inte tillämpar det tillvägagångssätt i beslutsprocesser som FN:s barnrättskommitté förordar, kan det därför inte utan vidare leda till slutsatsen att tillämpningen av barnkonventionen brister.

Det kan tilläggas att en inkorporering av konventionen inte medför att FN-kommitténs uttalanden blir svensk lag. För att det ska uppnås krävs särskild lagstiftning.

Syftet med en inkorporering av barnkonventionen i svensk rätt anges vara att konventionens starka ställning ska tydliggöras och att ett barnrättsbaserat synsätt ska få genomslag i rättstillämpningen. Vidare ska konventionen kunna tillämpas direkt av domstolar och andra rättstillämpande myndigheter.

Under föredragningen har anförts som exempel på brister som Barnrättighetsutredningen har iakttagit när det gäller barns möjligheter att få komma till tals att det ofta inte förs samtal med barn, trots att det inom tre av fyra kartläggningsområden finns särskilda bestämmelser om att barnet ska ges möjlighet att framföra sina åsikter. Det kan be-
tvivlas att lagefterlevnaden blir bättre om det införs ytterligare ett lager av bestämmelser.

Regeringen aviserar att den avser att vidta andra åtgärder för att barnkonventionen ska få ökat genomslag. En skriftlig vägledning om hur barnkonventionen kan tolkas och tillämpas ska utformas, tillgängliggöras och spridas. Arbetet med att transformera konventionens bestämmelser inom olika rättsområden ska fortsätta och intensifieras. Vidare ska en utredning tillsättas med uppdrag att genomföra en bred kartläggning av hur barnkonventionen behandlas i svensk lagstiftning och rättstillämpning. Utredningen ska även systematiskt analysera konventionsbestämmelsernas innebörd utifrån svenska förhållanden. Slutligen ska det under benämningen "kunskapslyft" vidtas åtgärder gentemot barn, yrkesgrupper inom kommuner och landsting samt statliga myndigheter för att kunskaperna om konventionen och barnets rättigheter ska öka.

Det kan betvivlas att en inkorporering av barnkonventionen skulle vara särskilt väl ägnad att – vid sidan av dessa och eventuella andra åtgärder – avhjälpa de brister i tillämpningen av konventionen som må föreligga. De andra åtgärder som aviserats framstår också som mer effektiva för att öka kunskapen om konventionen.

Till detta kommer att – som flera remissinstanser har påpekat – en inkorporering för med sig problem.

De flesta av konventionens artiklar är allmänt hållna och utformade så att de inte passar för en direkt tillämpning i enskilda fall.

Det kommer att uppstå frågor om hur konventionens bestämmelser förhåller sig till bestämmelser i annan lag. Dessa frågor besvaras i remissen endast genom en generell hänvisning till allmänna tolknings- och tillämpningsmetoder som får hanteras i rättstillämpningen.

Frågan vilka bestämmelser i konventionen som är direkt tillämpliga får också enligt remissen besvaras i rättstillämpningen.

Det framstår som bekymmersamt att lägga ansvaret på rättstillämpningen med tanke på att konventionsbestämmelserna ska tillämpas i enskilda fall, inte bara av domstolar och andra rättsliga instanser, utan av alla statliga och kommunala befattningshavare som handlägger ärenden rörande barn. Auktoritativa besked i rättstillämpningen kommer att dröja och alla frågor kommer inte att besvaras på det sättet. Det blir då särskilt problematiskt om riksdagen avstår från att på vanligt sätt ge rättstillämpningen sådant stöd för lagens tolkning som behövs.

Det är en bakvänd ordning att först inkorporera konventionen och därefter låta en utredning kartlägga hur konventionen behandlas i

svensk lagstiftning och rättstillämpning samt analysera konventionsbestämmelsernas innebörd utifrån svenska förhållanden. En sådan utredning borde göras först och läggas till grund för bedömningen om konventionen bör inkorporeras.

Lagrådet har inte fått någon konkret bild av den aviserade skriftliga vägledningen om barnkonventionens tolkning och tillämpning. Det tycks inte vara bestämt vem som ska utarbeta vägledningen. En fråga är vilken auktoritet den kommer att tillskrivas. Behandlingen av uttalanden från FN:s barnrättskommitté väcker farhågor. Det får inte bli så att vägledningen i praktiken uppfattas som lagförarbeten i efterhand.

Remissens lagförslag innebär att artiklarna 1–43.1 och 44.6 ska gälla som svensk lag. Som har anförts i det föregående analyseras inte i remissen vilka av konventionens artiklar som kan tillämpas direkt. När det har bestämts vilka artiklar som ska gälla som svensk lag har det uppenbarligen inte varit avgörande om artiklarna ska eller ens kan tillämpas i Sverige.

Ett särskilt tydligt exempel är artikel 43.1. Där föreskrivs att en kommitté för barnets rättigheter ska upprättas. Kommittén skulle upprättas inom FN:s ram och den är sedan länge på plats. Bestämmelsen kan under inga förhållanden tillämpas i Sverige. De skäl som anförs för en inkorporering har inte heller med tillämpningen att göra. Syftet är i stället att rättstillämparen ska få kännedom om kommitténs existens och att kommitténs allmänna kommentarer och andra dokument från kommittén ska få ytterligare legitimitet. Lagrådet ställer sig frågande till att artikeln inkorporeras i det syftet.

Det föreslås vidare att artikel 44.6 ska inkorporeras. Artikel 44 handlar om rapporter som konventionsstaterna ska avge till kommittén.

Punkten 6 föreskriver att konventionsstaterna ska göra sina rapporter allmänt tillgängliga för allmänheten i sina respektive länder. Den punkten bör inte inkorporeras för sig utan att sättas in i det sammanhang som artikeln i övrigt utgör. Enligt vad som har upplysts vid föredragningen är det Regeringskansliet som hanterar rapporterna. Vid sådant förhållande behöver artikeln inte göras till svensk lag.

Lagrådet vill påpeka att barnkonventionen skiljer sig från Europakonventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, som har inkorporerats. Bestämmelserna i den konventionen är mer konkreta. Det finns också en domstol som uttolkar konventionens bestämmelser och vars avgöranden Sverige har åtagit sig att följa.

Slutligen vill Lagrådet framhålla följande. Enligt remissen pågår i Regeringskansliet en översyn av den svenska översättningen av barnkonventionen. Vid föredragningen har upplysts att den reviderade översättningen kommer att ingå i bilagan till den föreslagna inkorporeringslagen när propositionen överlämnas till riksdagen. Lagrådet har alltså inte fått del av hela lagförslaget i den planerade slutversionen.

Lagrådet avstyrker remissens förslag till lag om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter.