

REMISSVAR

2017-01-31

Dnr: 3.9:0993/16

Justitiedepartementet
103 33 Stockholm

Utkast till lagrådsremiss Kroppsbesiktning i syfte att utreda ålder i brottmålsprocessen

Inledning

Barnombudsmannen har beretts möjlighet att ge synpunkter på utkast till lagrådsremiss Kroppsbesiktning i syfte att utreda ålder i brottmålsprocessen. Barnombudsmannen kommenterar förslaget utifrån FN:s konvention om barnets rättigheter (barnkonventionen) och hur den har tolkats av FN:s kommitté för barnets rättigheter (FN:s barnrättskommitté) i dess allmänna kommentarer och rekommendationer till Sverige. Detta innebär att vi enbart kommenterar förslagen om kroppsbesiktning för barn under 18 år.

4.3 Det ska vara möjligt med kroppsbesiktning för åldersbedömning i brottmålsprocessen

Förslaget innebär att det förtydligas i lag att kroppsbesiktning ska kunna ske för att utreda ålder på den som skäligen kan misstänkas för ett brott på vilket fängelse kan följa. Barnombudsmannen avstyrker förslaget som innebär att kroppsbesiktning ska kunna ske med tvång, men anser att frivilliga medicinska åldersbedömningar är viktiga för att kunna upprätthålla ett system för unga lagöverträdare där barn bedöms som barn och unga som unga.

Av förarbetena till lagen (1964:167) med särskilda bestämmelser om unga lagöverträdare framgår att barn och unga under 15 år anses befinna sig i en känslig period av sin utveckling som kräver särskild hänsyn till den personliga integriteten. En särskild hänsyn som ska tas är att kraven för att få genomgå kroppsbesiktning ska vara högre ställda än för personer över 15 år.¹ Att genomgå en kroppsbesiktning innebär en inskränkning av den grundlagsskyddade rätten till skydd mot påtvingade kroppsliga ingrepp. För detta krävs stöd i lag samt att ingreppet bland annat är proportionerligt utifrån intresset det ska skydda. Då detta handlar om personer under 18 år, det vill säga barn, måste denna bedömning enligt vår mening göras med särskild restriktivitet.

Högsta Domstolen har slagit fast att grunden för särbehandlingen av unga i straffrättsliga sammanhang kan beskrivas i huvudsak så att unga personers större sanktionskänslighet och inte fullt utvecklade ansvarsförmåga, liksom deras behov

¹ Prop. 2009/10:105 s. 49 f.

av att mötas med större tolerans, gör att deras brott bör föranleda lindrigare ingripanden än vad som gäller för vuxna.²

I de flesta situationer är den misstänktes ålder känd men det kan i undantagsfall finnas osäkerhet kring den misstänktes ålder. Barnombudsmannen delar regeringens bedömning att det finns ett behov av att kunna utreda misstänkta personers ålder. Barnombudsmannen anser dock att det främst gör sig gällande för att skydda barn under 15 år från att felaktigt bedömas vara över 15 år och därmed straffmyndiga.

Högsta domstolen har slagit fast att både åklagaren och den tilltalade har ett ansvar för att rättens beslutsunderlag är tillräckligt när frågor som gäller påföljdsbestämningen ska avgöras. Om det underlag som rätten och parterna har tagit fram bedöms som bristfälligt – och domstolen inte anser att den på egen hand bör förordna om den ytterligare utredning som behövs – kan det finnas anledning för rätten att genom materiell processledning uppmärksamma parterna på förhållandet. Det är då naturligt att rätten låter det få betydelse om den part som skulle kunna komplettera utredningen i något hänseende underlåter att göra detta. Vid bedömningen av om den tilltalade har passerat straffmyndighetsåldern, dvs. fyllt 15 år, måste kravet på utredningen ställas högre än annars. Det gäller också om domstolen överväger att bestämma påföljden till fängelse på livstid, något som inte får ske om den tilltalade vid brottet inte hade fyllt 21 år. Beträffande dessa åldersgränser måste utredningsläget vara sådant att det är klarlagt att reglerna inte hindrar den tänkta rättstillämpningen.³

FN:s barnrättskommitté har i sin allmänna kommentar nummer 10 slagit fast att om det inte finns något åldersbevis och det inte kan fastställas att barnet har uppnått minimiåldern för straffrättsligt ansvar, ska barnet inte hållas straffrättsligt ansvarigt.⁴

Kommittén betonar att ett barn utan ett bevisbart födelsedatum är ytterst sårbart för alla sorters övergrepp och orättvisa inom familj, arbete, utbildning och arbetsliv, i synnerhet inom rättskipningssystemet för unga lagöverträdare. Varje barn måste utan kostnad få ett födelsebevis utfärdat närhelst det behöver bevisa sin ålder. Om det inte finns något åldersbevis har barnet rätt till en tillförlitlig medicinsk eller social utredning som kan fastställa barnets ålder, och i händelse av motstridiga eller ofullständiga bevis ska man besluta till barnets fördel.⁵

FN:s barnrättskommitté anser därmed att ålderbedömningar vid misstanke om brott är en rättighet för barnet. Dock kan inte detta tolkas som en skyldighet för barnet att genomgå en sådan undersökning. Barnombudsmannen ställer sig positiv till att barnet ska ha möjlighet att genomgå en medicinsk ålderbedömning om barnets ålder inte kan fastställas på annat sätt. Enligt det avgörande som finns från Högsta Domstolen konstateras att den tilltalade tillsammans med åklagaren har ansvar för att göra det som är möjligt för att fastställa åldern. I lagrådsremissen konstateras att den medicinska bedömningen bara ska vara *en* del av den utredning som görs kring åldern. Barnombudsmannen ställer sig därvid frågande till om inte en mindre ingripande åtgärd som innebär att den misstänkte själv kan samtycka till en medicinsk ålderbedömning är tillräcklig och därmed i bättre överensstämmelse

² NJA 2012 s. 16 p. 8

³ HÖGSTA DOMSTOLEN B 1346-16 Sida 10

⁴ Allmän kommentar Nr 10 Barnets rättigheter inom rättskipning för unga lagöverträdare p. 35. se även punkt 39

⁵ Allmän kommentar Nr 10 Barnets rättigheter inom rättskipning för unga lagöverträdare p. 35.

med proportionalitetsprincipen. Dessutom är åldersbedömningar komplexa och det finns inte några medicinskt vetenskapligt säkerställda metoder att säkert bestämma en individs ålder.

Sammantaget anser vi att de i lagrådsremissen beskrivna skälen för att inskränka skyddet mot påtvingade kroppsliga ingrepp för barn inte är tillräckliga. Detta eftersom medicinska metoder för att säkert bestämma en persons ålder inte finns och den medicinska åldersbedömningen bara ska vara *en* del av bedömningen. Dessutom saknas i lagrådsremissen en analys av om ett frivilligt samtycke till att genomgå en åldersbedömning skulle vara en framkomlig väg. Det är därför oklart om denna inskränkning av det grundlagsfästa skyddet mot påtvingade kroppsliga ingrepp för barn behövs. Dessutom råder osäkerhet kring vilka beviskrav som kan ställas och hur medicinska åldersbedömningar då kan påverka slutsatsen.⁶ Vi anser att kroppsbesiktningar i syfte att göra medicinska åldersbedömningar ska vara frivilliga och att vid motstridiga eller ofullständiga bevis i frågan ska det beslutas till barnets fördel såsom FN:s barnrättskommitté betonar.

Föredragande i ärendet har varit program- och utredningschefen Anna Karin Hildingson Boqvist.

Fredrik Malmberg
barnombudsman

⁶ SvJT 2016 s. 332. Åldersbedömning i brottmålsprocessen. Några reflektioner med anledning av Svea hovrätts avgörande i "Fåfången-målet". Av hovrättsrådet, och vice ordförande på avdelning, Karin Wistrand.