

Att riva lagen (2018:1197) är juridiskt enkelt. Att rulla tillbaka verkan av den är något annat. Det beror inte på grundlagen. Det beror på hur orden ”barnets bästa” har byggts in i den övriga rätten, och på den politiska kostnaden att röra vid dem.

Artikel 3 i konventionen säger inte att barnets intresse alltid ska slå ut varje annat intresse. Den säger att vad som bedöms vara barnets bästa ska beaktas i första hand. Det är en primärhänsyn, inte en trumf i varje mål. I den svenska transformeringen har formuleringen ofta skruvats hårdare. I den nya socialtjänstlagen heter det att barnets bästa vid vård- och behandlingsinsatser ska vara avgörande. Liknande portalmeningar finns i skollagen, utlänningslagen, föräldrabalken, LVU, LSS, hälso- och sjukvårdslagen och patientlagen. När principen väl ligger i sektorslagen räcker det inte att släcka inkorporeringslagen. Varje sådan paragraf måste ändras för sig, med egen proposition, egen remissrunda och egen anklagelse om att lagstiftaren sviker barn.

Det är den praktiska låsningen. Den andra är moralisk. ”Barnets bästa” är ett uttryck som nästan inte går att opponera mot i offentlig debatt. Den som vill återinföra en avvägning – mot föräldrarätt, mot brottsbekämpning, mot en restriktiv migrationspolitik, mot kommunens budget eller mot likhet inför lagen – framställs lätt som någon som sätter vuxna före barn. Det visste de som drev inkorporeringen. Signalvärdet var poängen. En lag som är vag i substans men helig i språket är svårare att riva än en lag som talar klarspråk om vad som ska väga mot vad.

Här finns baktanken med den breda transformeringen. Det räckte inte att konventionen blev en lag bland andra. Principen skulle tryckas in i de lagar som faktiskt styr vardagen: vem som får stanna i landet, vem som omhändertas, vem som får vårdnad, hur skolan agerar, hur socialnämnden motiverar ett beslut. Då flyttas den politiska konflikten från kammaren till handläggaren. Riksdagen slipper säga vilket intresse som ska vinna när barnets bästa krockar med utvisning, med ett straff, med en förälders rätt eller med ett annat barns rätt. Myndigheten får i stället göra en ”bedömning av barnets bästa”. Utfallet kan gå åt båda håll. Samma fras har använts för att bevilja uppehållstillstånd och för att verkställa utvisning, för att splittra en familj och för att hålla ihop den. Det är inte en bugg. En obestämd standard ger rörelsefrihet åt den som tillämpar – och skydd åt den som stiftade.

I migrationsrätten var detta särskilt användbart. När vuxna regler skärptes kunde barnets anknytning, skolgång och ”särskilt ömmande omständigheter” öppna en sidodörr. Domar som MIG 2020:24 visade hur konventionen, väl inne i svensk lag, kunde bära ett sådant resonemang. Omvänt kan samma princip åberopas mot barnet när staten vill något annat. Texten styr inte. Den legitimerar.

I familje- och socialrätten har samma mekanik en annan riktning. Ju mer ”barnets bästa” görs till avgörande hänsyn, desto mer förskjuts tyngdpunkten från vårdnadshavaren till professionen. Föräldern blir en part vars intresse ska vägas – och ofta vägas ner – mot en bedömning som socialtjänst, BUP eller skola formulerar. Det kan vara befogat när ett barn far illa. Det blir något annat när formuleringen används som generell fullmakt. Då är barnet inte i första hand rättssubjekt. Det är hävstång för myndighetsingrepp.

Organisationerna som drev lagen hade också ett institutionellt intresse. Barnombudsmannen, Unicef, Bris och Rädda Barnen fick ett starkare mandat att granska, påminna och underkänna. Varje senare reform kan mätas mot konventionen och underkännas utan att motståndaren behöver vinna ett val om den konkreta avvägningen. FN:s barnrättskommitté fungerar som yttre påtryckning. Det är ett effektivt system för att bevara en linje även när väljarna skiftar.

Därför är det i praktiken svårt att göra barnets bästa till en hänsyn bland flera igen. Inte för att rättsordningen förbjuder det, utan för att orden har spridits, moraliserats och kopplats till yrkesgrupper vars uppdrag växer med principens räckvidd. Den som vill backa måste ändra många lagar, utvärda anklagelsen att barn offras, och samtidigt medge det som Lagrådet sade redan 2017: att en vag överordnad standard inte stärker barnets rätt så mycket som den flyttar makten över vad den rätten ska betyda.

Bakgrund och kommentarer:

En regering med riksdagsmajoritet kan upphäva inkorporeringslagen. Det är formellt en vanlig lag, inte grundlag.

Lagen (2018:1197) om Förenta nationernas konvention om barnets rättigheter har samma status som socialtjänstlagen eller utlänningslagen. Den står inte i regeringsformen. Europakonventionen är däremot särskilt skyddad i 2 kap. 19 § RF. Någon motsvarande lösning finns inte för barnkonventionen. Det var just det flera kritiker påpekade 2018: inkorporeringen gav signal, inte konstitutionellt skydd.

Förfarandet är det vanliga. Regeringen lägger en proposition om upphävande, eller en riksdagsmajoritet driver frågan via motion. Socialutskottet bereder. Riksdagen beslutar med enkel majoritet. Ingen kvalificerad majoritet, ingen vilandeförklaring, inget dubbelt beslut krävs. Samma mekanism som tog in lagen kan ta ut den.

Tre saker skulle dock inte försvinna med lagen.

För det första består Sveriges folkrättsliga åtagande. Ratificeringen från 1990 lever sitt eget liv. Sverige är bundet av konventionen så länge landet inte säger upp den. Uppsägning är möjlig enligt konventionens artikel 52: skriftlig underrättelse till FN:s generalsekreterare, verkan efter ett år. Det är ett separat och politiskt tyngre steg än att bara riva inkorporeringslagen. Ingen svensk regering har närmat sig det.

För det andra fortsätter principen om fördragskonform tolkning så länge traktatet gäller. Domstolar och myndigheter ska fortfarande, så långt svenska regler medger, tolka dem i ljuset av åtagandet. Skillnaden är att konventionstexten inte längre kan åberopas som svensk lag på egen hand.

För det tredje har stora delar redan transformerats in i annan lagstiftning: barnets bästa i socialtjänstlagen, skollagen, föräldrabalken och utlänningslagen, rätten att komma till tals, skydd mot våld, och så vidare. De bestämmelserna ligger kvar tills de själva ändras. Inkorporeringen var ett extra lager ovanpå det arbetet, inte ersättning för det.

Det praktiska resultatet av ett upphävande skulle alltså vara smalare än den politiska gesten. Konventionen skulle sluta vara direkt tillämplig svensk lag. Hänvisningarna i domskäl av den typ som kom efter 2020 skulle försvagas. Däremot skulle varken FN-granskningen, barnrättskommitténs kritik eller de inarbetade svenska reglerna om barns bästa försvinna över en natt.

Politiken är en annan sak. Beslutet 2018 togs just för att det skulle vara svårt att backa. En regering som upphävde lagen skulle mötas av Barnombudsmannen, Unicef, Bris och kommittén i Genève. Det är avsikten med en signallag: den ska kosta att riva, även när den juridiskt är lätt att riva.