

HØJESTERETS KENDELSE

afsagt onsdag den 15. november 2017

Sag 195/2017

A

(advokat Mads Kjeldsted Jensen, beskikket)

mod

Flygtningenævnet

(advokat Karsten Hagel-Sørensen)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Københavns Byret den 3. marts 2017 og af Østre Landsrets 23. afdeling den 6. juni 2017.

I påkendelsen har deltaget tre dommere: Jens Peter Christensen, Hanne Schmidt og Oliver Talevski.

Påstande

Kærende, A, har nedlagt påstand om, at hans søgsmål mod Flygtningenævnet tillægges opsættende virkning under sagens behandling ved Københavns Byret. A har endvidere anmodet om, at kæremålet tillægges opsættende virkning under sagens behandling for Højesteret.

Indkærede, Flygtningenævnet, har nedlagt påstand om, at As anmodninger om opsættende virkning ikke tages til følge.

Sagsfremstilling

A er tyrkisk statsborger. I november 2010 indrejste han i Danmark uden gyldig rejselegitimation. Den 11. december 2012 blev han ved Retten i Hillerød idømt 40 dages fængsel og udvist af Danmark med indrejseforbud i seks år.

A søgte herefter asyl i Danmark. Den 30. august 2013 afslog Flygtningenævnet asylansøgningen, idet betingelserne i udlændingelovens § 7, stk. 1 og stk. 2, ikke var opfyldt.

Den 19. december 2013 anmodede A, der fortsat befandt sig i Danmark, FN's Torturkomité om at forhindre de danske udlændingemyndigheder i at udsende ham. Torturkomitéen fremsatte den 2. januar 2014 en anmodning til den danske stat om "interim measures", dvs. en anmodning om, at staten undlod at udsende ham, mens komitéen behandlede hans klage. Den 8. januar 2014 udsatte Flygtningenævnet derfor As udsendelse indtil videre.

Den 22. december 2015 fremkom Torturkomitéen med en udtalelse i sagen, hvorefter Flygtningenævnet besluttede at genoptage sagen.

Den 17. marts 2016 traf Flygtningenævnet afgørelse om, at betingelserne for opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 1 og stk. 2, ikke var opfyldt. Flygtningenævnet lagde ved afgørelsen bl.a. vægt på, at FN's Torturkomités udtalelse ikke var retligt bindende, og at A ikke havde sandsynliggjort sit asylmotiv.

Den 15. april 2016 klagede A til FN's Torturkomité over Flygtningenævnets afgørelse af 17. marts 2016. Den 28. april 2016 anmodede Torturkomitéen igen Flygtningenævnet om at udsætte udvisningen af A, indtil komitéen havde behandlet hans klage.

Den 10. maj 2016 udsatte Flygtningenævnet derfor udrejsefristen for A foreløbigt. Den 27. juni 2016 besluttede Flygtningenævnet efter en nærmere vurdering, at der ikke var grundlag for at opretholde udsættelsen af As udrejsefrist.

A indgav den 4. november 2016 stævning til Københavns Byret med påstand om, at Flygtningenævnet tilpligtes at anerkende, at han ikke må tvangsudsendes af Danmark, så længe FN's Torturkomité behandler klagen over Flygtningenævnets afgørelse af 17. marts 2016.

Den 3. marts 2017 afsagde Københavns Byret sålydende kendelse om, at sagsanlægget blev tillagt opsættende virkning:

”...

Under henvisning til FN's Torturkomité's skrivelse af 28. april 2016 og 30. juni 2016 kan retten ikke udelukke, at en udsendelse af A til Tyrkiet kan indebære en alvorlig og uoprettelig skade.

Retten finder således, at der foreligger ganske særlige omstændigheder, der medfører, at sagsanlægget undtagelsesvis tillægges opsættende virkning.

Derfor

bestemmes:

Nærværende sagsanlæg tillægges opsættende virkning med hensyn til udsendelse af sagsøger til Tyrkiet...”

Østre Landsret afsagde den 6. juni 2017 kendelse om, at byrettens kendelse blev ændret, således at søgsmålet ikke tillægges opsættende virkning. Begrundelsen lyder således:

”Som fastslået af Højesteret senest i U 2016.1526 H kan domstolene undtagelsesvis uden udtrykkelig lovhjemmel tillægge et søgsmål vedrørende prøvelse af en administrativ afgørelse opsættende virkning. Den konkrete afgørelse af, om et søgsmål bør tillægges opsættende virkning, må beror på en afvejning af det offentliges interesse i, at gennemførelsen af afgørelsen ikke udsættes, over for arten og omfanget af den skade, som den pågældende derved kan blive påført. Det må desuden tillægges betydning, om der efter en foreløbig vurdering foreligger et rimeligt grundlag for den nedlagte påstand.

A rejste i november 2010 ind i Danmark uden gyldig rejselegitimation. Han blev den 11. december 2012 udvist med indrejseforbud i seks år. A har efter det oplyste hverken arbejde eller nær familie i Danmark.

Efter udlændingelovens § 56, stk. 8, er Flygtningenævnets afgørelser endelige, og det følger heraf, at domstolene er afskåret fra at overskønne Flygtningenævnets bevisvurderinger, jf. bl.a. U 2007.1286 H, U 2008.506 H og U 2008.876 H. I nærværende sag har Flygtningenævnet vurderet, at der ikke foreligger en reel og akut risiko for, at A vil blive udsat for tortur, såfremt han vender tilbage til Tyrkiet.

På den baggrund finder landsretten, at As interesse i at kunne forblive i Danmark, mens sagen verserer, ikke overstiger udlændingemyndighedernes klare interesse i, at udsendelsen af personer uden lovligt ophold ikke udsættes yderligere. Der foreligger dermed ikke sådanne særlige omstændigheder, at der er grundlag for undtagelsesvist at tillægge søgsmålet opsættende virkning.

Efter udfaldet og karakteren af det spørgsmål, som landsretten har taget stilling til, skal ingen af parterne betale sagsomkostninger til den anden part eller statskassen i anledning af kæresagen.

Thi bestemmes:

Byrettens kendelse ændres, således at søgsmålet ikke tillægges opsættende virkning.”

Anbringender

A har anført navnlig, at manglende efterlevelse af FN's Torturkomité's anmodning om at tillægge hans klage til komitéen opsættende virkning vil udgøre en alvorlig krænkelse af Danmarks internationale forpligtelser, jf. torturkonventionens artikel 22.

Danmark ratificerede torturkonventionen i 1987 og anerkendte i den forbindelse Torturkomitéens kompetence til at modtage og behandle klager. Det har i mere end et årti været komitéens praksis, at en stats tilsidesættelse af en anmodning om ”interim measures” udgør en alvorlig konventionskrænkelse. Denne praksis har været regeringen og Folketinget bekendt. Det fremgår bl.a. af udlændinge-, integrations- og boligministerens svar på Retsudvalgets spørgsmål af 18. januar 2016 (REU spørgsmål nr. 209 i Folketingsår 2015-16), hvori det oplyses, at det er Justitsministeriets umiddelbare opfattelse, at en undladelse af at følge en FN-komité's anmodning om opsættende virkning vil betyde, at Danmark – uanset at FN-komitéernes anmodninger ikke er retligt bindende – ikke respekterer den individuelle klageadgang til komitéerne.

Det forhold, at Torturkomitéens endelige udtalelser ikke er retligt bindende, har ingen betydning for, om en klage til komitéen skal tillægges opsættende virkning, hvis komitéen anmoder de nationale myndigheder herom.

Landsrettens forståelse af endelighedsbestemmelsen i udlændingelovens § 56, stk. 8, er i strid med UfR 1997.1157 H, UfR 2004.727 H og UfR 2007.262 H, idet domstolene ikke er afskåret fra at prøve retsspørgsmål, som f.eks. spørgsmålet om, hvorvidt Torturkonventionens artikel 22 er retligt bindende.

Flygtningenævnets afgørelse af 27. juni 2016 om ikke at tillægge klagen til Torturkomitéen opsættende virkning blev alene truffet af nævnets sekretariatschef. Nævnet fungerede derfor ikke i relation til den konkrete afgørelse som et sagkyndigt nævn af domstolslignende karakter, hvilket er afgørende for, at endelighedsbestemmelsen i udlændingelovens § 56, stk. 8, ikke er i strid med grundlovens § 63.

Landsrettens afgørelse er i strid med den hensynsafvejning, der i henhold til UfR 1994.823 H skal foretages ved stillingtagen til spørgsmål om opsættende virkning.

Landsrettens afgørelse er endvidere i strid med Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 6 og 13, jf. artikel 2 og 3.

Hele formålet med sagen vil forspildes, hvis A tvangsudsendes, mens sagen verserer, og der er derfor et presserende behov for, at søgsmålet tillægges opsættende virkning. Hvis A udsendes til Tyrkiet, vil der være risiko for, at han udsættes for tortur, hvilket understøttes af Torturkomitéens anmodning om "interim measures".

A udgør ikke nogen fare for statens sikkerhed eller andre vitale samfundsinteresser, idet han alene er straffet for afgivelse af urigtige oplysninger til politiet og for besiddelse af mindre mængder euforiserende stoffer.

Flygtningenævnet har anført navnlig, at det følger af grundlovens § 63, at et søgsmål vedrørende en afgørelse truffet af en offentlig myndighed ikke har opsættende virkning, medmindre dette følger af lov eller af den i retspraksis udviklede adgang til undtagelsesvist at tillægge et søgsmål opsættende virkning.

Der findes ingen lov, der bestemmer, at søgsmål vedrørende Flygtningenævnets afgørelse skal tillægges opsættende virkning. Det følger derimod af udlændingelovens § 56, stk. 8, at nævnets afgørelser endelige.

Torturkomitéen har ikke i henhold til Torturkonventionen nogen egentlig afgørelseskompetence svarende til f.eks. den kompetence, der tilkommer Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol. Det følger hverken af konventionen eller af Folketingets behandling i forbindelse med ratificeringen heraf, at det var tiltænkt, at komitéen skulle have en sådan kompetence.

Torturkomitéens adgang til at pålægge de kontraherende stater at suspendere håndhævelsen af endelige nationale foranstaltninger følger alene af komitéens egen praksis. Denne praksis ud-

gør ikke en folkeretlig forpligtelse for de kontraherende stater, jf. betænkning 1546/2014 om inkorporering mv. inden for menneskeretsområdet.

Torturkomitéens praksis om ”interim measures” udgør ikke en folkeretlig retssædvane. Det er bl.a. blevet afvist af den norske højesteret i en dom af 16. april 2008.

Det forhold, at Flygtningenævnet i praksis har fulgt komitéens anmodninger om, at fuldbyrdelse af en afgørelse udsættes, indtil komitéen er fremkommet med sin udtalelse i sagen, medfører ikke, at komitéens praksis er retligt bindende. Det gælder særligt i en situation som den foreliggende, hvor A har gennemført en klageproces ved komitéen, som Flygtningenævnet har respekteret, hvorefter A har indgivet en fornyet klage på et identisk grundlag.

Den indkærede kendelse er ikke i strid med den hensynsafvejning, der skal foretages ved spørgsmål om opsættende virkning, jf. UfR 1994.823 H. Hvorvidt A har været eller vil blive udsat for tortur i Tyrkiet er ikke til prøvelse i denne sag.

Endelighedsbestemmelsen i udlændingelovens § 56, stk. 8, betyder, at domstolsprøvelsen af Flygtningenævnets afgørelser er begrænset til prøvelse af retsspørgsmål. Efter Højesterets praksis omfatter endelighedsbestemmelsen også vurderingen af, hvilke oplysninger der er nødvendige for sagens afgørelse, idet denne vurdering har nær sammenhæng med bevisvurderingen.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagen angår, om As søgsmål mod Flygtningenævnet, hvor han har nedlagt påstand om, at Flygtningenævnet skal anerkende, at han ikke kan udsendes af Danmark, så længe FN's Torturkomité behandler klagen over Flygtningenævnets afgørelse af 17. marts 2016, skal tillægges opsættende virkning, således at A ikke udsendes af Danmark under domstolens behandling af sagen.

Ved afgørelsen af 17. marts 2016 stadfæstede Flygtningenævnet en afgørelse truffet af Udlændingestyrelsen den 31. maj 2013 om afslag på opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, og bestemte, at A skulle udrejse straks. Nævnet havde tidligere den 31. maj 2013 stadfæstet denne afgørelse, men havde i januar 2016 genoptaget sagen, idet FN's Torturkomité i en

udtalelse af 23. november 2015 havde kritiseret nævnet for ikke at have taget stilling til alle relevante oplysninger i sagen.

A har klaget over Flygtningenævnets afgørelse af 17. marts 2016 til FN's Torturkomité, der den 28. april 2016 besluttede at antage klagen. Komitéen anmodede samtidig igen den danske regering om ikke at udsende A, så længe sagen verserer ved komitéen. På den baggrund besluttede Flygtningenævnet den 10. maj 2016 at udsætte As udrejsefrist, indtil nævnet havde haft lejlighed til at forholde sig til klagen til komitéen i et bidrag til regeringens processkrift til komitéen.

Den 27. juni 2016 meddelte Flygtningenævnet, at nævnet i et bidrag til regeringens processkrift i sagen havde meddelt, at As fornyede klage til komitéen efter nævnets opfattelse var manifestly unfounded og burde afvises. Nævnet fandt herefter ikke grundlag for at opretholde udsættelsen af As udrejsefrist og pålagde ham at udrejse straks.

I regeringens processkrift af 28. juni 2016 til FN's Torturkomité anførte regeringen, at komitéen ikke burde have admitteret As klage af 15. april 2016 til komitéen, og meddelte, at regeringen havde besluttet ikke at følge komitéens anmodning om at afstå fra at udsende A til Tyrkiet, mens hans sag blev overvejet af komitéen.

Som anført af landsretten kan domstolene uden udtrykkelig lovhjemmel tillægge et søgsmål vedrørende prøvelse af en administrativ afgørelse opsættende virkning. Afgørelsen heraf beror på en afvejning af det offentlige interesse i, at gennemførelsen af afgørelsen ikke udsættes, over for omfanget og arten af den skade, som den pågældende derved kan blive påført. Det må desuden tillægges betydning, om der efter en foreløbig vurdering foreligger et rimeligt grundlag for den nedlagte påstand.

Højesteret tiltræder, at As interesse i at kunne forblive i Danmark, mens hans søgsmål mod Flygtningenævnet behandles, ikke overstiger udlændingemyndighedernes klare interesse i, at udsendelsen af A ikke udsættes yderligere. Højesteret har herved ligesom landsretten lagt vægt på, at A indrejste i Danmark i november 2010 uden gyldig rejselegitimation, at han ved en dom af 11. december 2012 blev idømt fængsel i 40 dage for at have afgivet urigtige oplysninger til politiet og for overtrædelse af lov om euforiserende stoffer og blev udvist af

Danmark med indrejseforbud i seks år, og at A efter det oplyste ikke har opholdstilladelse eller arbejdstilladelse og heller ikke har nær familie i Danmark. Højesteret har endvidere lagt vægt på, at Flygtningenævnet ved afgørelser af 30. august 2013 og 17. marts 2013 har stadfæstet Udlændingestyrelsens afslag på As ansøgning om opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7.

Herefter, og da det, som A i øvrigt har anført, ikke kan føre til en anden vurdering, stadfæster Højesteret landsrettens kendelse.

Det er herefter uforholdsmæssigt at tage stilling til anmodningen om opsættende virkning under kæremålets behandling i Højesteret.

Efter sagens karakter skal ingen af parterne betale sagsomkostninger for Højesteret til den anden part eller statskassen.

Thi bestemmes:

Landsrettens kendelse stadfæstes.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part eller statskassen.