

” ...

To dommere, Helle Hastrup og Michael Toftager, udtaler følgende:

Sagsøgerne har under denne sag nedlagt påstand om, at Udenrigsministeriet skal bistå børnene A, B og C med at komme til Danmark sammen med deres mødre.

Således som denne påstand er formuleret, er det herefter spørgsmålet, om Udenrigsministeriet har en positiv pligt til at repatriere sammen med deres mødre.

Sagsøgerne har som sit hovedanbringende angivet, at der er meddelt A, B og C begunstige forvaltningsafgørelser med et ugyldigt vilkår, og at retsvirkningen herefter er den, at det ugyldige vilkår bortfalder.

Det bemærkes hertil, at Udenrigsministeriet ikke har truffet sådanne afgørelser i forhold til A, B og C, at det, uanset om afgørelserne helt eller delvist måtte blive tilsidesat som ugyldige, vil kunne skabe grundlag for, at sagsøgernes påstand skal tages til følge. Retten bemærker herved, at A, B og C's mødre ikke på noget tidspunkt af Udenrigsministeriet er tilbudt repatrieret til Danmark. Det angivne gælder, uanset om de nævnte afgørelser må anses som forvaltningsafgørelser eller som udtryk for faktisk forvaltningsvirksomhed.

A, B og C har alle dansk indfødsret. Børnenes mødre har ikke længere dansk indfødsret, idet denne er frataget dem.

Personer med dansk indfødsret har efter dansk ret, herunder udenrigstjenesteloven, ikke et generelt krav på at blive repatrieret. En sådan ret kan heller ikke udledes af Den Europæiske Menneskerettighedskonvention eller af Børnekonventionen, jf. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 14. september 2022 H. F. m.fl. mod Frankrig. Sagsøgerne har under sagen medgivet, at der ikke eksisterer en almindelig konventionssikret ret til repatriering.

Ingen kan efter menneskerettighedskonventionens protokol nr. 4, artikel 3, stk. 2, berøves retten til indrejse i den stat, i hvilken den pågældende er statsborger. Sagsøgerne har i den forbindelse navnlig gjort gældende, at A, B og C's rettigheder i denne relation vil være illusoriske og uden reelt indhold samt til skade for børnenes bedste og mod børnenes grundlæggende behov, såfremt deres mødre ikke samtidigt medtages til Danmark. Sagsøgerne har herved endvidere henvist til den nævnte dom af 14. september 2022.

Retten bemærker hertil, at der af dommen heller ikke kan udledes nogen almindelig pligt til repatriering efter menneskerettighedskonventionens protokol nr. 4, artikel 3, stk. 2, men at der alene består en positiv forpligtelse i relation til evakuering af egne statsborgere, hvis

staten ved at nægte at foretage nogen handlinger efterlader sine statsborgere i en situation, der kan sammenlignes med de facto eksil. Efter dommen skal omfanget af enhver sådan positiv forpligtelse fortolkes indskrænkende, og vurderingen af, om den positive forpligtelse er iagttaget, er begrænset til at angå, om der foreligger en effektiv beskyttelse mod vilkårlighed.

Det kan efter sagens oplysninger og som anerkendt af sagsøgerne lægges til grund, at myndighederne har ydet en efter omstændighederne omfattende bistand til A, B og C. Udenrigsministeriets dispositioner har endvidere været forbundet med processuelle garantier, der efter forholdene må anses for at være tilstrækkelige, og hvor A, B og C i Danmark har været repræsenteret af advokat, ligesom der i sagen er adgang til domstolsprøvelse.

A, B og C har på den anførte baggrund heller ikke efter menneskerettighedskonventionens protokol nr. 4, artikel 3, stk. 2, krav på repatriering sammen med deres mødre.

En ret som påstået af sagsøgerne kan endvidere ikke støttes på diskriminationsbetragtninger eller andet forbud mod forskelsbehandling. Retten bemærker herved, at de børn og mødre, som af de danske myndigheder er hjemtaget fra de syriske lejre i det nordøstlige Syrien, herunder Roj-lejren, alle har haft dansk indfødsret. Det kan heller ikke på andet grundlag, herunder EU-retlige forpligtelser, statuere, at A, B og C sammen med deres mødre har et krav som påstået, ligesom der ikke foreligger en almindelig og generel ret til valg af opholdsland eller en ret til at flytte en hel familie til et andet land. Det kan yderligere, heller ikke efter dommen H. F. m.fl. mod Frankrig, statuere, at sagsøgernes påstand kan begrundes som en opstået ekstraordinær, situationsbestemt ret.

Disse dommere vil herefter tage den af Udenrigsministeriet nedlagte frifindelsespåstand til følge.

En dommer, Pernille Kjærulff, udtaler følgende:

Det må lægges til grund, at tilbuddet om ikke at hjemtage de danske børn med deres tredjelandsmødre var en regeringsbeslutning, som det fremgår af Udenrigsministeriets mail af 18. maj 2021 og senere kommunikation mellem Udenrigsministeriet og børnenes advokat. Adgangen til prøvelse af en sådan afgørelse er begrænset, men det må dog antages, at det kan prøves, om der er handlet indenfor rammerne af de folkeretlige forpligtelser, som Danmark har påtaget sig ved inkorporering af den europæiske menneskerettighedskonvention og ved at have tilsluttet sig internationale konventioner som FN's Børnekonvention. Tilsvarende gælder for almindelig forvaltningsvirksomhed, hvortil konsulær bistand til hjemtagelse af danske statsborgere må henregnes.

Forud for regeringens tilbud om hjemtagelse af danske børn uden deres tredjelandsmødre blev nedsat en Task Force bestående af en række relevante myndigheder. Task Forcen fik til opgave at afdække, om evakuering af de danske børn uden deres forældre fra lejrene i det nordøstlige Syrien på baggrund af en individuel vurdering ville kunne gennemføres på en sikkerhedsmæssig forsvarlig måde og inden for rammerne af Danmarks konventionsmæssige forpligtelser. Det fremgik af "Afrapportering fra den tværministerielle Task Force Evakuering", at der hverken efter lov om udenrigstjenesten eller efter EMRK eller FN's Børnekonvention bestod en almindelig forpligtelse til at yde konsulær bistand til danske statsborgere. Endvidere fremgik det, at forældre, der har fået frataget deres danske statsborgerskab, som udgangspunkt ikke har et opholdsgrundlag i Danmark, men er henvist til at søge familiesammenføring med barnet, hvis barnet får ophold i Danmark. Udlændingestyrelsen vil da skulle tage stilling til bl.a., om et krav på opholdstilladelse er en følge af Danmarks internationale forpligtelser. Vurderingen i rapporten er, at en tredjelandsfarølder ved samtykke til evakuering af et barn ikke kan give uigenkaldeligt afkald på retten til familiesammenføring, hvis retten følger af Danmarks internationale forpligtelser, men at Danmark, uanset om der meddeles familiesammenføring, fortsat ikke vil være forpligtet til at yde konsulær bistand til den familiesammenførte farølder.

Selvom hverken danske statsborgere eller tredjelandss statsborgere generelt har krav på konsulær bistand endsige krav på aktiv bistand til at indrejse i Danmark, og selvom der består et betydeligt skøn for, i hvilket omfang konsulær bistand skal ydes, blev det fastslået ved EMD 24384/19 og 44234/20, H.F m.fl. mod Frankrig, præmis 213-214, at der kan påhvile en national stat en positiv forpligtelse til at sikre en statsborgers ret til indrejse på en praktisk og effektiv måde - dog at det kun kan være tilfældet under helt ekstraordinære omstændigheder. Ved dommens afsnit (i) *Whether there are exceptional circumstances*, præmis 264-270, fandt domstolen videre, at ophold i lejrene i det nordøstlige Syrien etablerede sådanne helt ekstraordinære omstændigheder. Herefter vurderede domstolen, om Frankrig ved beslutningsprocessen havde sikret sine statsborgere mod vilkårlighed i afgørelsen. Herunder bemærkede domstolen i præmis 276, at der skal være mulighed for at undersøge de faktiske forhold og beviser, der har ført til afgørelsen om ikke at repatriere en statsborger. Særligt ved afslag på mindreårige statsborgeres ønske om repatriering skal det være muligt at prøve, om der er taget behørigt hensyn til børnenes tarv, deres særlige sårbarhed og behov.

Regeringens beslutning om kun at bistå danske børn med tredjelandsmødre med indrejse, hvis deres mødre gav samtykke til indrejse uden dem, blev efter alt foreliggende truffet på grundlag af mødrenes manglende danske statsborgerskab og uden en prøvelse af, om de danske børns rettigheder i henhold til Danmarks internationale forpligtelser også kunne forpligte Danmark til at evakuere deres tredjelandsmødre.

Da regeringen har tilbudt børnene evakuering til Danmark, og da de i lejren stadigvæk får bistand af Udenrigsministeriet i forhold, der truer deres helbred og sikkerhed, er spørgsmålet alene om børnenes rettigheder i henhold til EMRK, FN's Børnekonvention og/eller EU-retten kan føre til, at deres tredjelandsmødre skal have bistand til at komme til Danmark sammen med dem. Det finder denne dommer ikke kan udelukkes på grundlag af børnenes særlige situation, hvor de i hele deres liv har været sammen med deres mødre under meget vanskelige forhold, hvor det må lægges til grund, at der er en stærk følelsesmæssig tilknytning mellem mødre og børn, og hvor en lægefaglige vurdering er, at en adskillelse af børnene fra deres mødre kan være yderligere traumatiserende for børnene. Men en afgørelse vil kræve en individuel og konkret vurdering, som ikke er foretaget, og som derfor ikke reelt kan prøves. Der kan ikke repareres herpå ved at henvise tredjelandsmødrene til at søge familiesammenføring med børnene, efter børnene eventuelt er kommet til Danmark med deres samtykke, da det faktisk vil kræve en adskillelse af børnene og deres mødre med et ukendt udfald og tidsperspektiv.

Sammenfattende bemærkes, at det danske tilbud om evakuering af børnene uden deres mødre og de efterfølgende begrundelser for at fastholde dette hvilede på en forudsætning om, at der ikke var pligt til at evakuere danske statsborgere. Efterfølgende er det ved EMD 24384/19 og 44234/20, H.F m.fl. mod Frankrig, fastslået, at der på grund af de helt ekstraordinære forhold i de nordøstlige lejre i Syrien kan være en positiv forpligtelse til at bistå danske statsborgere med indrejse til Danmark, og at afslag skal begrundes, så de kan prøves. Når det drejer sig om små børn på i dag 5, 3 og 6 år, hvis far er enten død eller fængslet i Syrien, finder denne dommer, at et afslag på bistand til børnenes tredjelandsmødres indrejse må sidestilles hermed. Denne dommer har derfor stemt for, at sagen som det mindre i det mere skal hjemvises til Udenrigsministeriet med henblik på genbehandling. Ved en genbehandling må det under inddragelse af hensynet til barnets rettigheder og andre faktorer, som nævnt af flertallet, individuelt og konkret vurderes, om det stillede vilkår om, at kun børnene og ikke deres mødre tilbydes evakuering, krænker børnenes rettigheder i henhold til de internationale konventioner, som Danmark har tilsluttet sig, og/eller EU-retten.

Der afsiges dom efter stemmeflertallet.

..."