

Asylprocedurens indledende fase og Dublinsystemet – i en dansk kontekst

The preliminary phase of the asylum procedure and the Dublin system – in a Danish context

af EMILIE SOLHØJ JØNSSON

Afhandlingens overordnede spørgsmål er, hvordan asylprocedurens indledende fase reguleres i Danmark. For at besvare dette spørgsmål klarlægges indledningsvist, at de spontane asylansøgere er underlagt en særlig regulering som følge af princippet om non-refoulement, idet staterne efter international ret er forpligtet til at behandle asylansøgninger. En asylansøger har dog ikke ret til selv at vælge sit asylland.

Følgelig introduceres det EU-retlige Dublinsystem, som Danmark deltager i på mellemstatsligt grundlag som følge af retsforbeholdet. Dublinforordningen fastsætter kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilket land Dublinland der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse. De seneste års migrationskrise har afsløret visse svagheder i Dublinsystemet, hvilket illustreres i en behandling af domme fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol og EU-Domstolen. På baggrund af denne praksis fastslås, at uanset at en medlemsstat kan overføre asylansøgere til den ansvarlige medlemsstat i medfør af Dublinforordningens kriterier, skal denne medlemsstat ikke gøre det. Praksis fra disse domstole konstateres også at have haft betydning for Flygtningenævnets praksis i Dublinsager.

Dernæst sammenfattes EU-retten og Dublinforordningen med national ret. I denne henseende analyseres første asyllandsprincippet i Udl. § 48 a, der udgør en art værnetingsregulering for adgangen til asylproceduren i Danmark. Når en udlænding kommer til Danmark og påberåber sig asyl, skal Udlændingestyrelsen i den indledende fase vurdere, om et andet land er ansvarlig for at behandle ansøgningen. På baggrund af Danmarks tilknytning til Dublinforordningen fastslår afhandlingen, at muligheden for at afvise asylansøgere på grænsen til et sikkert tredjeland, jf. henvisningen i § 48 a til afvisningsordningen i § 28, ikke har praktisk betydning i dag. Tilsvarende har den nationale afvisningsordning i § 28, stk. 7, et begrænset anvendelsesområde. Det konkluderes endeligt, at §§ 29 a-29 b, jf. Dublinforordningen har størst betydning i asylprocedurens indledende fase.

Endeligt behandles Kommissionens forslag om en omarbejdning af den gældende Dublinforordning, der indeholder et forslag om en tvungen omfordelingsmekanisme til fordeling af asylansøgninger. Afhandlingen undersøger de mulige scenarier ift. Dublin IV-forslaget og konsekvenserne af, at Danmark enten tiltræder eller ikke tiltræder forslaget. Vurderingen er, at der er større fordele for Danmark ved at være med i Dublinsamarbejdet sammenlignet med at stå udenfor. I lyset af det nyligt afholdte valg til Europa-Parlamentet, det nationale Folketingsvalg og en ny Europa-Kommission i november 2019, må tiden vise, hvad der sker med Dublin IV-forslaget.

Indholdsfortegnelse

Abstract	3
Kapitel 1. Indledning	5
1.1. Problemformulering og emneafgrænsning	5
1.2. Metode og anvendte retskilder	7
1.2.1. Den metodiske tilgang	7
1.2.2. Anvendte retskilder	7
1.3. Definitioner	8
Kapitel 2. Den internationale beskyttelse af asylansøgere	9
2.1. Indledende bemærkninger	9
2.2. Konventionsbestemte forpligtelser	9
2.2.1. Flygtningekonventionens beskyttelse af asylansøgere	9
2.2.2. EMRK's beskyttelse af asylansøgere.....	10
2.2.3. Sammenfatning	11
2.3. Afsluttende bemærkninger	11
Kapitel 3. Dublinsystemet og Danmarks deltagelse	12
3.1. Indledende bemærkninger.....	12
3.2. EU's fælles asylpolitik og det danske EU-retsforbehold.....	12
3.2.1. Asylpolitik og EU-kompetencer	12
3.2.2. Det danske retsforbehold	13
3.2.3. Parallelaftalen om Dublinsystemet	14
3.2.4. Når Danmark »gennemfører EU-retten«	15
3.3. Dublinforordningen.....	16
3.3.1. Formål og hovedprincipper for ansvarsfastlæggelsen	16
3.3.2. Proceduren for overtagelse og faktisk overførsel	17
3.4. Når Dublinsystemet smuldrer	18
3.4.1. Gensidig tillid.....	18
3.4.2. M.S.S. mod Belgien og Grækenland	18
3.4.3. De forenede sager, N.S. & M.E.	20
3.4.4. Sammenfatning	21
3.4.5. Betydning for Danmark	22
3.5. Afsluttende bemærkninger	22
Kapitel 4. Asylproceduren i Danmark. Den indledende fase og retsgrundlaget for ikke-realitetsbehandling	23
4.1. Indledende bemærkninger.....	23
4.2. Den danske asylprocedure i hovedtræk	23
4.3. Udl. § 48 a: Retsgrundlaget for ikke-realitetsbehandling	24
4.3.1. Første asyllandsbegreber.....	24
4.3.2. Det processuelle første asyllandsbegreb i Udl. § 48 a	25
4.3.3. Afvisning til sikre tredjelande.....	26
4.3.3.1. Det retlige udgangspunkt	26

4.3.3.2. Det praktiske udgangspunkt.....	27
4.3.4. Dublinoverførsel	28
4.3.4.1. Dublinfasen i hovedtræk	28
4.3.4.2. Uddrag fra Flygtningenævnets praksis i Dublinsager.....	29
4.3.4.2.1. Italien/2014/1	29
4.3.4.2.2. Italien/2014/2	30
4.3.4.2.3. Malta/2015/1	30
4.3.4.3. Sammenfatning	30
4.3.5. Afvisning af asylansøgere, der allerede har opnået beskyttelse i andet et Dublinland	31
4.3.5.1. Betingelser for at anse et land som første asylland.....	31
4.3.5.2. Bestemmelsens forhold til EU-retten og materiel ret	32
4.3.6. National afvisningsmulighed	32
4.3.6.1. Lovens udgangspunkt	32
4.3.6.2. NødbremSENS forhold til Danmarks internationale forpligtelser og EU-retten.....	33
4.3.6.3. Betydning i praksis	34
4.4. Afsluttende bemærkninger	34
Kapitel 5. Dublin IV-forslagets tvungne omfordelingsordning	35
5.1. Indledende bemærkninger.....	35
5.2. Den tvungne omfordelingsordning	35
5.3. Danmarks stilling	36
5.3.1. Hvis Danmark tiltræder Dublin IV-forslaget.....	36
5.3.2. Hvis Danmark ikke tiltræder Dublin IV-forslaget	37
5.3.3. Sammenfatning	38
5.4. Afsluttende bemærkninger.....	38
Kapitel 6. Konklusion	39
Kapitel 7. Efterskrift.....	42
Bilag.....	42
Bilag 1. Liste over anvendte forkortelser.....	42
Kildefortegnelse.....	43

Abstract

This thesis deals with the preliminary phase of the asylum procedure and the Dublin System in a Danish context. It is based on the overall question on how the preliminary phase of the asylum procedure is regulated in Denmark.

The thesis states the spontaneous asylum applicants are subject to a special regulation based on the *principle of non-refoulement*, as according to international law, the Member States are legally required to process the asylum application. However, the asylum applicant is not entitled to choose his or hers country of

asylum. Based on European law, the thesis concludes that there is an opportunity not to process asylum applications. This option exists in the Dublin Regulation in which are set the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum application. Denmark has joined the regulation on an intergovernmental basis and it has been implemented via regulations in the Aliens Act.

The thesis is focusing on the difficulties of the Dublin Regulation over the last decade, involving cases from the European Court of Human Rights as well as the European Court of Justice. Based on case law, it is stated that whether or not a Member State has the right to transfer asylum applicants to the liable Member State, following the criteria of the Dublin Regulation, the Member State is not obliged to do so. The cases from the ECtHR and the CJEU have influenced the cases of the Danish Refugee Appeals Board.

The thesis summarizes the European law and the Dublin Regulation with national law in order to put an answer to the overall question. In this regard the principle of the first country of asylum in the Aliens Act para 48 a is analyzed. The principle forms a type of regulation in jurisdiction for accessing the asylum procedure in Denmark. When a third-country national claims asylum upon arrival at a Danish border, the Danish Immigration Service must decide whether or not another Member State is obliged to process the application. At this stage, the Immigration Service assesses whether one of the other Member States is responsible for examining an asylum application pursuant to the criteria of the Dublin Regulation, c.f. para 29 a. If an asylum applicant has already obtained international protection in one of the Member States covered by the Dublin Regulation, the Immigration Service will reject the applicant of asylum, c.f. para 29 b. Based on Denmark's affiliation with the Dublin Regulation, the thesis demonstrates that the possibility of rejecting asylum applicants at the border of a safe third country, c.f. para 48 a, c.f. para 28, has no practical significance today. Equivalently, the national rejection option in para 28, part 7, has a limited field of application. On this behalf it is concluded that para 29 a to 29 b have the greatest importance in the preliminary phase of the asylum procedure.

The difficulties in the Dublin system are connected to the proposal of the European Commission regarding a recast of the current Dublin Regulation, including a proposal on a forced redistribution mechanism. The thesis explores the possible scenarios in relations to the *Dublin IV proposal* and consequences from the fact that Denmark may or may not join the proposal. It is estimated that Denmark will achieve a higher degree of benefits by joining the proposal than by not joining it. Now, only time can tell the future of the *Dublin IV proposal*.

Kapitel 1. Indledning

I de forgangne år har EU stået over for den største migrationskrise siden Anden Verdenskrig. Krisen har blotlagt manglerne i det eksisterende fælles europæiske asylsystem og sat problemerne omkring migration, asyl og beskyttelse af ydre grænser på toppen af den politiske dagsorden¹ i såvel Bruxelles, den europæiske hovedstad, som på Christiansborg.

I kølvandet på den menneskelige tragedie i Middelhavet og den omfattende og ukontrollerede migrationsstrømning til EU som følge præsenterede Europa-Kommissionen i 2015 en europæisk dagsorden for migration.² Året efter, i maj og juli 2016, fremlagde Kommissionen to lovgivningspakker med henblik på at reformere det fælles europæiske asylsystem, herunder forslaget om en omarbejdning af Dublin III-forordningen.³

Dublinsystemet, der er baseret på, at én EU-medlemsstat er ansvarlig for at realitetsbehandle en asylansøgning, blev ikke udformet for at sikre en bæredygtig ansvarsfordeling af asylansøgninger i EU. Det har ført til, at ansvaret for asylansøgere, der er kommet til EU, primært har påhvilet medlemsstaterne i frontlinjen. Denne mangel ved Dublinsystemet blev særligt tydelig under krisen i 2015, der satte disse landes asylsystemer under betydeligt pres. Endog før krisen i 2015 stod det klart, at mekanismen til fordeling af ansvaret for behandlingen af asylansøgninger ikke fungerede optimalt. En yderligere hindring for et effektivt Dublinsystem viste sig at være vanskelighederne med at overføre asylansøgere til medlemsstater med systemmæssige mangler i deres asylprocedurer og modtagelsesforhold. Suspenderingen af Dublinoverførsler til Grækenland siden 2011 står som ét eksempel herpå.⁴

Én af svaghederne ved systemet har altså vist sig at være manglen på *gensidig tillid* mellem medlemsstaterne til trods for, at EU har vedtaget fælles regler, som burde danne grundlag for *gensidig tillid*.⁵

Dublinsystemets mangler og problemerne i visse medlemsstaters asylsystemer mærkedes i Danmark i forhold til den måde, som Dublinreglerne administreres på ved de danske asylmyndigheder. Tilsvarende medførte tilstrømningen af flygtninge og migranter til Danmark i efteråret 2015 et stort pres på den eksisterende kapacitet til indkvartering af asylansøgere, ligesom det udfordrede politiets kontrol med udlændinges indrejse og ophold. Det satte Dublinsamarbejdet under betydeligt pres, og som et politisk modsvar hertil indførtes en såkaldt »nødbremse« i Udlændingeloven.⁶

1.1. Problemformulering og emneafgrænsning

Denne afhandling er inspireret af, at den gældende Dublinforordning er under omarbejdning og de danske perspektiver i denne henseende. Afhandlingens overordnede spørgsmål er derfor:

¹ EP om CEAS, april 2019.

² KOM(2015) 240.

³ KOM(2016) 270, *Dublin IV-forslaget*.

⁴ *Ibid*, s. 3, og KOM(2016) 197, s. 3-4.

⁵ KOM(2015) 240, s. 12f.

⁶ L 153 af 15. marts 2017, pkt. 1. Mere herom i afs. 4.3.6.

Hvordan reguleres asylprocedurens indledende fase i Danmark?

I forlængelse heraf er der formuleret to underordnede spørgsmål:

Hvilken betydning har Dublinsystemet for asylprocedurens indledende fase?

Hvilke potentielle scenarier er der for Danmark i forhold til Dublin IV-forslaget og den foreslåede omfordelingsordning?

For at kunne besvare disse spørgsmål redegøres der indledningsvist for det internationale princip om *non-refoulement*, jf. FN's Flygtningekonvention og EMRK (kap. 2). Dette princip udgør bindeleddet mellem international ret og EU-retten, ligesom det har betydning i forhold til beskyttelsen af asylansøgere.

På baggrund af EU-retten redegøres der kort for harmoniseringen af EU's asylpolitik i henhold til art. 78, i TEUF. Der er særligt fokus på Dublinsystemet og dets betydning for dansk lovgivning og praksis, hvorfor Danmarks deltagelse i Dublinsystemet i lyset af det danske EU-retsforbehold klarlægges. Dernæst følger en fremstilling af Dublinforordningen, der behandler for denne afhandling relevante bestemmelser i et afgrænset format. Dette er efterfulgt af en behandling af to principielle Dublinafgørelser,⁷ der belyser Dublinsystemets problemer og betydningen heraf i en dansk kontekst (kap. 3). Kap. 3 skal i øvrigt ses som fundamentet for dele af behandlingen af national ret i kap. 4.

Eurodacforordningen, der fungerer tæt sammen med Dublinsystemet, behandles ikke. De resterende EU-retsakter i det fælleseuropæiske asyl-*acquis*, der er vedtaget med hjemmel i art. 78, stk. 1, i TEUF, behandles heller ikke. Det skyldes, at disse EU-retsakter er forbeholdsramte og dermed ikke juridisk er bindende for Danmark. En behandling af asylproceduredirektivet er derfor ikke direkte relevant for spørgsmålet om asylprocedurens indledende fase, fordi Danmark ikke er bundet af direktivet. Dansk ret ligner dog på enkelte punkter direktivet, hvorfor det vil blive nævnt i relevante sammenhænge.

Herefter behandles asylprocedurens indledende fase og det danske retsgrundlag for *ikke-realitetsbehandling* af asylansøgninger, jf. Udl. § 48 a. Dette inkluderer relevant praksis fra Flygtningenævnet. Begrebet *ikke-realitetsbehandling* anvendes som et samlebegreb for afvisning og overførsel af asylansøgere, jf. §§ 28 og 29 a-29 b⁸ (kap. 4). Den del af asylproceduren der vedrører realitetsbehandlings- og udsendelsesfasen vil blive omtalt, men behandles ikke nærmere. Det almindelige udsendelsesværn i § 31 behandles derfor ikke.

Afhandlingen fokuserer således på de særlige regler om reguleringen af adgangen til Danmark, der gælder for udlændinge, som indrejser med henblik på at anmode om asyl. De såkaldte »spontane asylansøgere«, jf. Udl. § 7,⁹ jf. § 48 a. Som en konsekvens heraf er de almindelige indrejsebetingelser vedrørende adgangen til det danske territorium, herunder visum- og afvisningsreglerne i forhold til ikke-asylansøgende udlændinge,¹⁰ ikke genstand for behandling. Af-

⁷ De to udvalgte afgørelser anses for ledende området.

⁸ Udvisning efter § 25, nr. 2 og § 25 b er udeladt af pladsmæssige årsager.

⁹ Af hensyn til opgavens omfang er den materielle asylret og § 7 ikke behandlet indgående. Kap. 4 indeholder dog en kortfattet introduktion til § 7.

¹⁰ Udl. §§ 1-5 om nordiske statsborgere og EU-borgere, samt reglerne for visum og visumfrihed.

visningsreglen i § 28, der som udgangspunkt regulerer ikke-asylansøgende udlændinges adgang til Danmark, behandles derfor kun i det omfang, som det er relevant i forhold til de spontane asylansøgere, jf. § 48 a. Tilsvarende er Schengensamarbejdet og det omfattende *acquis* i denne henseende ikke genstand for behandling.

Afslutningsvist undersøges Kommissionens forslag om en omarbejdning af Dublinforordningen med eksklusivt fokus på den foreslåede tvungne omfordelingsordning og mulige danske scenarier (kap. 5). Forløberer til denne omfordelingsordning er nødordningen i art. 78, stk. 3, i TEUF, som kan anvendes til fordel for medlemsstater, der står over for en nødsituation i form af en pludselig tilstrømning af tredjelandsstatsborgere. De tiltag, der er vedtaget med hjemmel i art. 78, stk. 3, behandles ikke her.

1.2. Metode og anvendte retskilder

1.2.1. Den metodiske tilgang

Der er taget udgangspunkt i den traditionelle *retsdogmatiske metode*. Det vil sige, at formålet med afhandlingen er at beskrive, systematisere og analysere gældende ret. For at fastslå gældende ret beskrives og analyseres relevante retsregler i såvel national som international ret, samt EU-ret, ligesom relevant praksis analyseres og vurderes. Herved er der tale om *de lege lata*.

På visse punkter har afhandlingen en delvis *retspolitisk* karakter, hvilket supplerer beskrivelsen af gældende ret. Sådanne retspolitiske antydninger er uundgåelige i lyset af emnets national- og europapolitiske karakter. Herved er der tale om *de lege ferenda*.¹¹

1.2.2. Anvendte retskilder

Den primært relevante retskilde i national ret er først og fremmest den danske udlændingelov, der bl.a. omfatter regler om udlændinges indrejse og ophold i Danmark, visum, asyl, udvisning og afvisning.¹² Kendetegnende for udlændingeloven er, at den påvirkes af og suppleres med internationale regler af forskellig art, herunder international menneskeret og EU-ret. Loven skal således fortolkes og anvendes under iagttagelse af disse internationale- og EU-retlige regler.¹³ Selvsamme er kendetegnende for nærværende afhandling, idet problemformuleringen forudsætter en behandling af national ret i samspil med international ret og EU-ret. Samspillet mellem disse retssystemer er tydeligt, hvilket har præget afhandlingens struktur; det starter bredt med det internationale retssystem, hvorefter det gradvist indsnævres til EU-retten og endeligt national ret.

De internationale flygtninge- og menneskeretlige regler udspringer af mellemstatsligt samarbejde uden for EU-regi og er i store træk inkorporeret i dansk ret. Det gælder FN's Flygtningekonvention af 1951 og den dertilhørende protokol af 1967, og EMRK. Mens EMRK i sin helhed blev inkorporeret ved lov i 1992, har inkorporeringen af international ret navnlig fundet sted ved partikulære henvisninger i den udlændingeretlige lovgivning, således at der i § 7, stk. 1, 2 og 3, samt

¹¹ Retsfilosofi, retsvidenskab og retskildelære (2004), s. 207-209.

¹² nyidanmark.dk. Lovgivning.

¹³ Udlændingeret (2017), s. 20-27.

§ 48 a, stk. 1, 3. og 4. pkt., er henvist til relevante konventionsregler i hhv. Flygtningekonventionen, EMRK og andre konventioner om menneskerettigheder. Herved er international ret blevet en del af dansk ret.

Foruden de internationale mellemstatslige retskilder bygger udlændingeretten i betydeligt omfang på EU-retlige regler. EU-retten udgøres af primær EU-ret (traktaterne: TEUF og TEU), samt sekundær EU-ret (forordninger, direktiver og afgørelser). En stor del af EU-reglerne har overstatslig karakter, mens en mindre del omfattes af Danmarks forbehold mod overstatslig EU-regulering.¹⁴ Dette er temaet for afs. 3.2.

Under EU-retten findes også EU's Charter om Grundlæggende Rettigheder. Chartret bekræfter de rettigheder, der følger af bl.a. EMRK, jf. præambelen. Eksempelvis er forbuddet mod tortur mv., i chartrets art. 4, lig EMRK's art. 3. Chartret er juridisk bindende på traktatniveau, jf. art. 6, stk. 1, i TEU. EU's institutioner samt EU's medlemsstater er dermed forpligtede til at overholde chartret, når de gennemfører EU-retten, jf. chartrets art. 51, stk. 1.

1.3. Definitioner

»Ansøgning om international beskyttelse«: En anmodning, der indgives af en tredjelandstatsborger eller statsløs om beskyttelse fra en medlemsstat, når der er grundlag for at antage, at ansøgeren søger om flygtningestatus eller subsidiær beskyttelsesstatus.¹⁵ I denne afhandling omtalt som en *asylansøgning*.

»Asylansøger«: En tredjelandstatsborger eller statsløs, der har indgivet en ansøgning om international beskyttelse, som der endnu ikke er truffet endelig afgørelse om.¹⁶

»Menneskeret«: Menneskerettighederne gælder enhver person til enhver tid, medmindre den enkelte artikel konkret opregner betingelser, der kan begrunde indgreb.¹⁷

»Tredjelandstatsborger«: En person, der hverken er nordisk statsborger eller statsborger i et andet EU/EØS-land. Mens statsborgere har ret til at indrejse i sit eget land, og unionsborgere i henhold til EU-retten har fri bevægelighed i alle EU-medlemsstater, gælder der særlige regler for tredjelandstatsborgere.

»Udlænding«: En person, der ikke har dansk statsborgerskab.

¹⁴ Udlændingeret (2017), s. 20-27 og Europarådets Håndbog (2014), s. 18-22.

¹⁵ Jf. Kvalifikationsdirektivets art. 2, litra h.

¹⁶ Jf. Dublin III-forordningens art. 2, litra c.

¹⁷ Udlændingeret (2000), s. 17-19. EU-ret og menneskeret er tæt forbundet. EUD henter inspiration i EMRK, når den fastlægger omfanget af menneskerettighedsbeskyttelsen efter EU-retten, og chartret afspejler det spektrum af rettigheder, der er sikret ved EMRK. EU-retten har således udviklet sig i overensstemmelse med EMRK, se Europarådets Håndbog (2014), s. 24.

Kapitel 2. Den internationale beskyttelse af asylansøgere

2.1. Indledende bemærkninger

I folkeretten er reguleringen af udlændinges indrejse i og ophold på et lands territorium og deres eventuelle udvisning fra territoriet traditionelt blevet anset som et kerneområde indenfor den statslige suverænitet. Det er derfor overladt til de enkelte stater at regulere, hvilke ikke-statsborgere der må indrejse og opholde sig på territoriet. Som følge heraf er det op til de enkelte stater at tage stilling til, hvem der skal anerkendes som flygtning efter FN's Flygtningekonvention eller supplerende definitioner af retten til international beskyttelse og på grundlag heraf opnå asyl.¹⁸

2.2. Konventionsbestemte forpligtelser

Hverken Flygtningekonventionen eller EMRK forpligter *positivt* staterne til at give asyl til flygtninge eller personer med lignende beskyttelsesbehov. Begge konventioner begrænser imidlertid staternes adgang til at afvise, udvise eller på anden vis tvangsudsende asylansøgere, før en vurdering af beskyttelsesbehovet har fundet sted,¹⁹ jf. det internationale *non-refoulement-princip*. Den heri bestående beskyttelse er dog ikke snævert knyttet til flygtninge og asylansøgere, men finder anvendelse på enhver udlænding, der står foran udsendelse til tortur og andre former for overgreb.²⁰

2.2.1. Flygtningekonventionens beskyttelse af asylansøgere

Flygtningekonventionen forpligter ikke staterne til at give asyl, ligesom den ikke fastsætter en *eksplicit* forpligtelse for staterne til at realitetsbehandle asylansøgninger.²¹ Imidlertid fastsættes *princippet om non-refoulement* i konventionens art. 33. Det følger af art. 33, stk. 1, at staterne ikke må udvise eller afvise (»refouler«) en flygtning til et land, hvor den pågældendes liv eller frihed vil være i fare. Det vil sige, hvor flygtningen risikerer *forfølgelse* som angivet i konventionens art. 1A (2). Art. 33, stk. 1, pålægger således staterne at beskytte flygtninge, der falder ind under definitionen i art. 1A (2).²² Denne beskyttelse mod refoulement er ikke begrænset til hjemlandet (direkte refoulement), men gælder *ethvert territorium*, hvor den pågældendes liv eller frihed er truet (indirekte refoulement). Udsendelse må derfor hverken ske til et tredjeland eller ethvert andet land, såfremt den pågældende dér risikerer overgreb, eller risikerer at blive videresendt til et land, hvor denne risikerer overgreb.^{23 24}

For at finde ud af om den pågældende asylansøger vil blive udsat for forfølgelse i sit hjemland eller et andet land, såfremt denne udvises, må staterne se nærmere på ansøgningen om asyl. Af staternes beskyttelsesforpligtelse i art. 33, stk. 1, kan der udledes en *implicit* forpligtelse til at realitetsbehandle asylansøgninger. I

¹⁸ Kjær (2001), s. 21 og Udlændingeret (2017), s. 383.

¹⁹ FLN & US (2015), pkt. 1. Under EU-retten fastsættes derimod en ret til asyl, se afs. 3.2.1.

²⁰ Kjær (2001), s. 25.

²¹ Udlændingeret (2017), s. 159 og Vedsted-Hansen (1997), s. 7.

²² Kjær (2001), s. 30ff., samt Udlændingeret (2017), s. 383.

²³ Kjær (2001), s. 31.

²⁴ Beskyttelsen i art. 33, stk. 1, er modificeret på to måder: dels gælder beskyttelsen kun for personer, der opfylder betingelserne i art. 1A-F, dels er beskyttelsen ikke absolut, da art. 33, stk. 2, indeholder undtagelser til beskyttelsen, se FLN & US (2015), pkt. 1.1. EMRK art. 3 har derimod *absolut* karakter.

modsat fald, hvis staterne ikke realitetsbehandler en asylansøgning, vil de være i risiko for refoulement over for en person, der ved en nærmere undersøgelse viser sig at have flygtningestatus og dermed være beskyttet af art. 33.²⁵

Beskyttelsesforpligtelsen i art. 33, stk. 1, er dermed ikke betinget af, at den pågældende person formelt er *anerkendt* som flygtning i medfør af de nationale regler herom. *Ikke-anerkendte* flygtninge, dvs. asylansøgere, er derfor også beskyttet mod refoulement i henhold til art. 33. Dette afspejler et generelt folkeretligt princip; den formelle anerkendelse af en person som flygtning er ikke afgørende for dennes flygtningestatus. Anerkendelsen er ikke det, der gør en flygtning til en flygtning, men er alene en konstaterende afgørelse af en personlig status, der allerede indtrådte på det tidspunkt, hvor den pågældende opfyldte betingelserne i Flygtningekonventionens art. 1A (2). Anerkendelse af flygtningestatus har derfor udelukkende deklarativ og ikke konstitutiv virkning. En anden ting er da, at tildeling af opholdstilladelse i praksis er knyttet til den formelle anerkendelse, hvilket i dansk ret vil udgøre en konstitutiv afgørelse om udstedelse af opholdstilladelse efter Udl. § 7, stk. 1.²⁶

2.2.2. *EMRK's beskyttelse af asylansøgere*

Bestemmelsen i EMRK art. 3, hvorefter ingen må underkastes tortur og umenneskelig eller nedværdigende behandling eller straf, indeholder menneskerettens *princip om non-refoulement*.²⁷ Mens Flygtningekonventionen alene omfatter flygtninge i konventionens definitoriske forstand, jf. art. 1A (2), gælder EMRK »enhver person«.²⁸ EMRK art. 3 beskytter mod udsendelse uanset årsagen til den angivne risiko for overgreb, ligesom en person kan påberåbe sig art. 3, selvom beskyttelse efter Flygtningekonventionens udelukkelsesregler ville være udelukket. EMRK art. 3 er således *absolut*, og tillader ingen undtagelser.²⁹

EMRK hjemler ikke en ret til asyl, og den pålægger ikke staterne en *eksplicit* forpligtelse til at realitetsbehandle asylansøgninger.³⁰ Imidlertid har EMRK art. 3 betydning i forhold til beskyttelsen af asylansøgere.

Udsendelse af en person rejser spørgsmål i forhold til art. 3, der indeholder et *generelt kriterium* for beskyttelse mod udsendelse.³¹ Beskyttelsen efter art. 3 forudsætter en vurdering af, hvorvidt der er vægtige grunde (»substantial grounds«) til at antage, at der er en reel risiko (»real risk«) for, at personen risikerer en behandling i strid med art. 3, såfremt denne udsendes.³²

EMD har tillagt art. 3 ekstraterritorial effekt.³³ Betydningen heraf er, at bestemmelsen ikke kun sikrer mod art. 3-overgreb begået under statens egen udøvelse af jurisdiktion, men tillige sikrer mod udsendelse til et land, hvis der er en risiko for, at vedkommende dér bliver udsat for eller videresendt til behandling i strid med art. 3. Det vil sige, at der gælder en pligt til i forbindelse

²⁵ Kjær (2001), s. 32.

²⁶ Håndbogens pkt. 28, Kjær (2001), s. 32 og Udlændingeret (2017), s. 384.

²⁷ Under EU-retten gentager art. 4, i chartret, det forbud mod tortur mv., der er indeholdt i EMRK. Chartrets art. 4 indeholder således EU-rettens forbud mod refoulement. Se afs. 3.4.

²⁸ Jf. EMRK art. 1.

²⁹ EMRK med kommentarer (2011), s. 181, samt s. 249.

³⁰ Vedsted-Hansen (1997), s. 7.

³¹ EMRK med kommentarer (2011), s. 245.

³² Jf. *Soering mod UK*, pr. 88, 91, og 99, der omhandlede udlevering af en person til strafforfølgning i et tredjeland.

³³ *Ibid* pr. 87-88.

med jurisdiktionsudøvelse at tage højde for mulige konsekvenser heraf, som måtte opstå under andre staters jurisdiktion, såfremt disse konsekvenser er forudseelige for EMRK-staten.³⁴ Staterne er således afskåret fra at udsende en person til ethvert land, hvor der er reel risiko for art. 3-overgreb.

EMD har fastslået, at asylansøgere er beskyttet mod udsendelse til reel risiko for behandling i strid med art. 3.³⁵ For at finde ud af om en asylansøger er i risiko for art. 3-overgreb, såfremt denne udsendes, må staterne identificere beskyttelsesbehovet. I modsat fald ville staterne risikere at krænke EMRK art. 3. Som følge heraf indeholder EMRK art. 3 en *implicit* forpligtelse for staterne til at realitetsbehandle en ansøgning om asyl.

2.2.3. *Sammenfatning*

Beskyttelsesforpligtelserne i Flygtningekonventionens art. 33 og EMRK art. 3 forudsætter, at staterne etablerer en asylprocedure. Hvis en stat ikke vil give enhver, der påberåber sig at være flygtning de til denne status knyttede rettigheder, må den tage stilling til påstanden om flygtningestatus eller beskyttelsesstatus for at udskille de berettigede personer.³⁶

Udgangspunktet for organiseringen af den statslige asylprocedure, der ikke er reguleret af bindende internationale normer, er processuel autonomi. Staternes frihed er dog ikke ubegrænset, idet bl.a. EMRK art. 13 stiller krav om effektive retsmidler, ligesom der gennem tiden er udviklet standarder for behandlingen af asylsager. Disse standarder har primært betydning for de tilfælde, hvor asylansøgninger realitetsbehandles, hvorfor der af hensyn til afhandlingens omfang ikke bliver redegjort yderligere herfor.³⁷

2.3. **Afsluttende bemærkninger**

Staterne er efter international ret forpligtet til at realitetsbehandle asylansøgninger, inden en eventuel tilbagesendelse kan finde sted, hvis refoulementsforbuddet skal have et reelt indhold. For en asylansøger er det således afgørende at få adgang til en asylprocedure, hvor vedkommende kan få prøvet sin sag.³⁸

De internationale forpligtelser begrænser herved det folkeretlige suverænitetsprincip og staternes adgang til at kontrollere udlændinges indrejse og ophold på territoriet. Suverænitetsprincippet er så at sige blevet *retligt kompromitteret* som følge af refoulementsforbuddet. Det hører dog med til billedet, at der principielt er tale om frivillige suverænitetsbegrænsninger, som Danmark og andre stater har påtaget sig ved indgåelse af internationale aftaler.^{39 40}

Staternes forpligtelse til at realitetsbehandle asylansøgninger indebærer imidlertid ikke en individuel ret for asylansøgere til at få behandlet asylansøgninger i

³⁴ EMRK med kommentarer (2011), s. 243 og JM (2012), s. 7.

³⁵ EMRK med kommentarer (2011), s. 249. En fortolkning der er fastholdt i EMD's praksis.

³⁶ Kjær (2001), s. 32 og Udlændingeret (2017), s. 383ff.

³⁷ Udlændingeret (2017), s. 385ff. Fastsættelsen af disse internationale standarder er bl.a. sket i UNHCR's Eksekutivkomité (Ex.Com. Conclusions), samt på europæisk plan i Europarådet (Europaråds-rekommandationer) og EU (direktiv 2013/32).

³⁸ Udlændingeret (2017), s. 105 og Udlændingeret (2000), s. 27.

³⁹ Kjær (2001), s. 21 og s. 40-41 og Lindholm (2014), s. 40-41.

⁴⁰ For de lande der deltager fuldt ud i CEAS, er suveræniteten yderligere modificeret. Danmark har en særlig aftale med EU, se afs. 3.2.

enhver stat efter asylansøgerens eget valg, endsige i flere stater.⁴¹ Spørgsmålet om, hvor i EU en asylansøgning indgivet i en EU-medlemsstat skal behandles, har igennem mange år været underlagt retlig regulering. Denne regulering er omdrejningspunktet i kap. 3. Reguleringen af asylprocedurens indledende fase i Danmark er omdrejningspunktet i kap. 4.

Kapitel 3. Dublinsystemet og Danmarks deltagelse

3.1. Indledende bemærkninger

I mange år har spørgsmålet om, hvilket land der er ansvarlig for at behandle en ansøgning om asyl indgivet i en EU-medlemsstat, været underlagt retlig regulering. Denne regulering findes i Dublinsystemet, der er hovedhjørnестenen i opbygningen af CEAS.⁴² Dublinsystemet blev oprettet i 1990 ved en international konvention. Systemet blev sidenhen integreret i EU-lovgivningen, idet Dublin-konventionen blev afløst af Dublin II-forordningen i 2003, hvis formål var at skabe et EU-retligt instrument. I 2013 vedtoges Dublin III-forordningen, der er gældende i dag.⁴³ Med Dublinsystemet har medlemsstaterne med visse forbehold forpligtet sig til at sikre, at enhver asylansøgning indgivet i EU bliver behandlet ét sted blandt deltagerne i systemet.⁴⁴

3.2. EU's fælles asylpolitik og det danske EU-retsforbehold

EU's retssamarbejde er samlet under overskriften »retlige og indre anliggender«, der i sin helhed handler om at etablere »(e)t område med frihed, sikkerhed og retfærdighed«, jf. tredje del, afs. V, i TEUF. Ud over de almindelige bestemmelser i art. 67-76, i TEUF, omfatter RIA-samarbejdet tre hovedområder: samarbejdet om grænsekontrol, asyl og indvandring, samarbejdet om civilretlige spørgsmål og det politi- og strafferetlige samarbejde.⁴⁵ Det relevante hovedområde i denne kontekst er samarbejdet om grænsekontrol,⁴⁶ asyl og indvandring,⁴⁷ der reguleres i art. 77-80, i TEUF.

I både juridisk og praktisk henseende har det danske retsforbehold særlig betydning i forhold til den harmonisering af asylpolitikken, som der i EU foretages på grundlag af art. 78, i TEUF.⁴⁸ Dette belyses i det følgende.

3.2.1. Asylpolitik og EU-kompetencer

I EU, et område med åbne grænser og fri bevægelighed, hvor medlemsstaterne deler de samme grundlæggende værdier, er hensigten, at staterne har en fælles tilgang til at garantere høje beskyttelsesstandarder. Det skal sikres, at asylansøgere, uanset hvor ansøgningen indgives, tilbydes ensartede standarder med hensyn til modtagelsesforhold og proceduremæssige ordninger og fastlæggelse af

⁴¹ Udlændingeret (2017), s. 384f.

⁴² Stockholmprogrammet, pkt. 6.2.1. CEAS består derudover af Eurodacforordningen, kvalifikations-, modtagelses- og asylproceduredirektivet.

⁴³ L nr. 35 af 7. oktober 2004, pkt. 1-3 og Udlændingeret (2017), s. 108-110.

⁴⁴ Vedsted-Hansen (1997), s. 7 og forordningens art. 3, stk. 1.

⁴⁵ Jf. TEUF's tredje del, afs. V.

⁴⁶ Dvs. visum- og Schengensamarbejdet.

⁴⁷ Harmoniseringen af indvandringspolitikken påvirker ikke dansk lovgivning og praksis i samme grad som asylpolitikken, fordi der ikke på dette område er indgået en parallelaftale, se EU-retten i DK (2018), s. 106.

⁴⁸ *Ibid* s. 105.

status. Sådanne fælles regler vil øge den gensidige tillid mellem medlemsstaterne.⁴⁹ Med henblik på at indføre et område med frihed, sikkerhed og retfærdighed har medlemsstaterne forpligtet sig til at etablere et fælles europæisk asylsystem, *CEAS*.⁵⁰ Dette system er et centralt politisk mål for Unionen.⁵¹ I lyset heraf handler EU's asylpolitik overodnet om at håndtere tredjelandstatsborgere, der kommer til Europa fra lande med krig og undertrykkelse, og som har behov for international beskyttelse.⁵²

EU agter at udvikle *CEAS* i overensstemmelse med medlemsstaternes internationale forpligtelser i navnlig Flygtningekonventionen og EMRK.

Under EU-retten skal EU ifølge art. 78, stk. 1, i TEUF, udforme en fælles politik for asyl med henblik på at tilbyde en passende beskyttelse til enhver tredjelandstatsborger, der har behov for international beskyttelse, og på at sikre overholdelse af *non-refoulement-princippet*. Denne asylpolitik skal være i overensstemmelse med FN's Flygtningekonvention og andre relevante traktater, heriblandt EMRK som den vigtigste. Som følge heraf skal Europa-Parlamentet og Rådet efter den almindelige lovgivningsprocedure⁵³ vedtage foranstaltninger vedrørende et fælles europæisk asylsystem, der bl.a. omfatter en ensartet status for tredjelandstatsborgere, der gælder i hele Unionen, fælles procedurer for tildelelse og fratagelse af ensartet status for asyl, samt kriterier og procedurer til bestemmelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om asyl, jf. art. 78, stk. 2, litra a, d og e, i TEUF.

I EU's *asyl-acquis* er der i dag vedtaget adskillige EU-retsakter med henblik på at gennemføre art. 78, i TEUF, heriblandt Dublin- og Eurodacforordningen, modtagelses-, kvalifikations- og asylproceduredirektivet.

Menneskerettighedsgrundlaget for *CEAS* understreges yderligere af chartret, der under EU-retten foreskriver *retten til asyl*. Det følger af art. 18, at asylretten sikres under iagttagelse af Flygtningekonventionen og i overensstemmelse med TEU og TEUF. Chartrets art. 19 indeholder et forbud mod at udsende personer til lande, hvor der er alvorlig risiko for at blive udsat for *refoulement*.⁵⁴ Endvidere anerkendes chartrets fundamentale rettigheder, friheder og principper af EU, jf. art. 6, stk. 1, i TEU. Det understreger, at de rettigheder der er garanteret ved EMRK, udgør generelle principper i EU-retten, jf. art. 6, stk. 3, i TEU.⁵⁵

3.2.2. *Det danske retsforbehold*

Danmark har et retsforbehold⁵⁶ over for overstatslig EU-regulering i henhold til tredje del, afsnit V, i TEUF, dvs. traktatens *RIA*-afsnit.

⁴⁹ Stockholmprogrammet, pkt. 6.2-6.2.1.

⁵⁰ Jf. Dublinforordningens betragtning 2. Målsætningen om *CEAS* blev oprindeligt formuleret af DER under det særlige møde i Tammerfors den 15.-16. oktober 1999, jf. betragtning 3.

⁵¹ Stockholmprogrammet, pkt. 6.2.

⁵² EU-oplysningen, *RIA*, jf. art. 78, stk. 1, i TEUF.

⁵³ Jf. art. 294, i TEUF. Kommissionen fremsætter et lovforslag, der behandles af de to EU-medlovgivere, EU-Parlamentet og Rådet.

⁵⁴ Europarådets Håndbog (2014), s. 23.

⁵⁵ JM (2012), s. 3.

⁵⁶ Grundlaget for det danske retsforbehold er bestemmelsen i Edinburgh-afgørelsen fra 1992 om, at Danmark deltager i *RIA*-samarbejdet på mellemstatsligt niveau, jf. JM (2015), s. 11. Edinburgh-afgørelsen var dog en ren politisk erklæring. Med Amsterdamtraktaten blev væsentlige dele af *RIA*-samarbejdet overført fra det mellemstatslige samarbejde til det overstatslige samarbejde i TEF. Forbeholdet om *RIA* blev da indsat i en særlig protokol (nr. 5) som en del af det

Det følger direkte af art. 1, stk. 1, og art. 2 i Protokol Nr. 22 om Danmarks stilling, at ingen af bestemmelserne i traktatens *RIA*-afsnit, ingen foranstaltninger, der er vedtaget i henhold til dette afsnit, ingen bestemmelser i internationale aftaler indgået af EU i henhold til dette afsnit og ingen afgørelser truffet af EU-Domstolen om fortolkning af sådanne bestemmelser eller foranstaltninger, eller foranstaltninger, der er ændret eller kan ændres i henhold til dette afsnit, er bindende for eller finder anvendelse i Danmark.

Som følge af retsforbeholdet deltager Danmark ikke i det overstatslige samarbejde vedrørende asylpolitikken, og Danmark er ikke bundet af de EU-retsakter, der vedtages med hjemmel i art. 78, i TEUF. Det betyder, at der i dag er flere EU-retsakter, der som udgangspunkt ikke er bindende for Danmark, da de netop er udstedt med hjemmel i TEUF's *RIA*-afsnit. Det gælder eksempelvis alle retsakterne i *CEAS*, dvs. Dublin- og Eurodacforordningen, samt kvalifikations-, modtagelses- og asylproceduredirektivet. I præambelen til hver af disse retsakter anvendes en standardtekst, der fastsætter, at vedtagelsen af denne retsakt ikke er bindende for og ikke finder anvendelse i Danmark.⁵⁷ Danmark er således ikke en uforbeholden deltager i *CEAS*.

3.2.3. *Parallelaftalen om Dublinsystemet*

Dublinforordningen er som nævnt omfattet af Danmarks retsforbehold. Som en særlig ordning har Danmark indgået en parallelaftale med EU (dengang EF),^{58 59} hvilket indebærer, at Danmark deltager i Dublin(- og Eurodac)forordningen på mellemstatsligt grundlag. En sådan parallelaftale kan indgås med fuld respekt for retsforbeholdet, eftersom forbeholdet i Edinburgh-afgørelsen fastlagde, at Danmark deltager fuldt ud i det mellemstatslige *RIA*-samarbejde.⁶⁰

Parallelaftalens mellemstatslige karakter indebærer, at den skal gennemføres i national lovgivning, hvilket sker i form af ændringer i Udl. I dag er Dublin III-forordningen i sin helhed gennemført i dansk ret gennem bestemmelser i Udl., jf. § 29 a og §§ 48 a-48 b.

Parallelaftalen fastsætter, at Danmark ikke deltager i vedtagelsen af ændringer af Dublinforordningen, og at ændringerne ikke er bindende for og ikke finder anvendelse i Danmark, jf. art. 3, stk. 1. I tilfælde af ændringer af Dublinforordningen har Danmark ret til fortsat at være tilsluttet forordningen med ændringer, såfremt Danmark inden 30 dage efter vedtagelsen heraf meddeler Kommissionen, at man vil gennemføre indholdet af ændringerne, jf. art. 3, stk. 2. I praksis sker det ved, at EU-Repræsentationen i Bruxelles efter anmodning fra Udlændinge- og Integrationsministeriet giver Kommissionen besked om, at Danmark

samlede traktatgrundlag, se Udlændingeret (2006), s. 34ff. I dag er Danmarks stilling fastsat i Protokol nr. 22 om Danmarks stilling, der er knyttet som bilag til TEUF.

⁵⁷ Se som eksempel på denne standardtekst modtagelsesdirektivets 34. betragtning.

⁵⁸ Jf. Rådets afgørelse 2006/188/EF af 21. februar 2006 om indgåelse af aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Kongeriget Danmark om udvidelse af bestemmelserne i Dublinforordningen og Eurodacforordningen til også at omfatte Danmark.

⁵⁹ Parallelaftalen blev oprindeligt indgået i forhold til Dublin II-forordningen, der vedtoges af Rådet den 18. februar 2003. Ved lov nr. 323 af 18. maj 2005, blev Danmark tilknyttet Dublinforordningen på mellemstatsligt grund. Se mere om parallelaftalens tilblivelse i L nr. 35 af 7. oktober 2004.

⁶⁰ L nr. 35 af 7. oktober 2004, pkt. 1.

vil gennemføre den nye Dublinforordning i dansk ret.⁶¹ Hvis Danmark ikke inden for de nærmere angivne frister gennemfører indholdet af ændringerne i national ret, vil aftalen blive betragtet som opsagt, medmindre Danmark og EU opnår enighed om andet, jf. art. 3, stk. 7. Som følge heraf må Danmark som udgangspunkt tilslutte sig de ændringer af forordningen, der vedtages af de øvrige EU-medlemsstater for at forblive deltager i Dublinsystemet.⁶²

I forhold til *Dublin IV-forslaget* antages dette at blive problematisk for den danske regering, ifald forslaget vedtages med den foreslåede tvungne omfordelingsordning, som Kommissionen har lagt op til (se kap. 5).

3.2.4. Når Danmark »gennemfører EU-retten«

Som følge af Danmarks særlige deltagelse i Dublinsystemet opstår der et par juridiske spørgsmål i forhold til, hvorvidt Danmark er bundet af chartret i forbindelse med afgørelser om overførsel efter Dublinforordningen, og hvorvidt Danmark er bundet af EU-Domstolens afgørelser i Dublinsager.⁶³

Chartrets bindende virkning for nationale myndigheder afhænger af, om de »gennemfører EU-retten«, jf. art. 51, stk. 1. Der kan p.d.e.s. være tvivl om, hvorvidt Danmark gennemfører EU-ret ved anvendelsen af Dublinreglerne, da Dublinsystemet ikke er traktatfæstet, men fastlagt i en mellemstatslig aftale. For denne tvivl taler, at den mellemstatslige aftale alene er indgået mellem Danmark og EU, netop fordi Dublinforordningen som følge af forbeholdet ikke finder umiddelbar anvendelse i Danmark som en EU-retsakt (afs. 3.2.2-3.2.3).⁶⁴

P.d.a.s. kan det anføres, at parallelaftalen om dansk deltagelse i Dublinsystemet er vedtaget i form af en rådsafgørelse; parallelaftalens formelle grundlag har EU-retlig karakter, hvorfor danske myndigheder på området de facto gennemfører EU-retten, når Dublinreglerne anvendes i konkrete afgørelser.⁶⁵ Derudover har Danmark ved at indgå parallelaftalen accepteret, at gennemføre de heraf omfattede EU-retsakter i sin helhed med den EU-retlige fortolkning, der følger heraf, jf. folkeretlige aftaleprincipper. Ydermere angiver parallelaftalen det som et formål for de kontraherende parter at nå frem til en ensartet anvendelse og fortolkning af Dublinforordningen i alle medlemsstater, jf. art. 1, stk. 2. Som følge heraf er chartret bindende for de danske myndigheder ved disses behandling og afgørelse af sager efter Dublinreglerne, hvorfor Danmark skal administrere Dublinreglerne i overensstemmelse hermed.⁶⁶

Fsva. EUD's kompetence følger det af parallelaftalen, at de danske domstole er stillet på samme måde som en ret i en anden EU-medlemsstat, jf. art. 6, stk. 1. Derfor er de danske domstole i konkrete Dublinsager berettiget og forpligtet til at forelægge præjudicielle spørgsmål for Domstolen, hvis der er tvivl om fortolkningen eller gyldigheden af EU-retten, jf. art. 267, i TEUF. Ligeledes skal de danske domstole tage behørigt hensyn til afgørelserne i Domstolens praksis vedrørende fortolkningen af bestemmelserne i Dublinforordningen, jf. art. 6, stk. 2,

⁶¹ L 7 af 2. oktober 2013, pkt. 1.2. Tilbage i 2013 var det JM, der gav Kommissionen besked. I dag vil det være UIM.

⁶² Udlændingeret (2017), s. 23f.

⁶³ Udlændingeret (2017), s. 138.

⁶⁴ EU-retten i DK (2018), s. 116.

⁶⁵ En stat gennemfører EU-retten, når denne anvender suverænitetklausulen i art. 17, stk. 1, se afs. 3.3.1 og 3.4.3.

⁶⁶ EU-retten i DK (2018), s. 116-117 og Udlændingeret (2017), s. 25.

jf. art. 2, stk. 1 og 2. Ved sin tiltræden til Dublinforordningen er Danmark derfor også bundet af EUD's praksis herom.

Hvorvidt Flygtningenævnet, der i kraft af sin domstolslignende status har adgang til at forelægge præjudicielle spørgsmål for EUD i henhold til art. 267, i TEUF, anser sig for omfattet af denne forelæggelsesadgang, forekommer endnu uafklaret. Flygtningenævnet har hidtil ikke fundet anledning til at overveje præjudiciel forelæggelse for EUD.⁶⁷

3.3. Dublinforordningen

3.3.1. Formål og hovedprincipper for ansvarsfastlæggelsen⁶⁸

Dublinforordningen fastsætter kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilket Dublinland⁶⁹ der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse, der indgives af en asylansøger i en af medlemsstaterne.⁷⁰ Målet er hurtigt at fordele enhver asylansøger i Dublinområdet til den ansvarlige medlemsstat. Det skal sikre en effektiv adgang til en asylprocedure og realitetsbehandling.⁷¹

Dublinforordningens art. 3, stk. 1, anerkender en ret til at få medlemsstaternes specifikke stillingtagen til en asylanmodning. Enhver ansøgning om asyl *skal* behandles, men kun af den medlemsstat der er ansvarlig efter kriterierne i kap. III, i den deri angivne rækkefølge, jf. art. 7, stk. 1.

Forordningen indeholder en række konkrete kriterier til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for at behandle en asylansøgning. Kriterierne falder i to kategorier, der overordnet dækker over to forskelligartede situationer. Den ene situation fokuserer på udlændingens familiære tilknytning og tilknytning til en bestemt medlemsstat; her tages der særligt hensyn til uledsagede mindreårige (art. 8-11). Den anden situation vedrører, hvordan udlændingen er lykkedes med at indrejse på medlemsstaternes område, herunder om én eller flere medlemsstater har udstedt visum eller opholdstilladelse til ansøgeren (art. 12), eller ladet denne indrejse og opholde sig på sit territorium enten efter ulovlig grænsepassage (art. 13), som visumfritaget (art. 14) eller i en lufthavns transitområde (art. 15).⁷²

Kan det ikke på grundlag af kriterierne afgøres, hvilken medlemsstat der er ansvarlig, er det den stat, hvori ansøgningen først indgives, der er ansvarlig for realitetsbehandlingen, jf. art. 3, stk. 2, 1. led.

Dublinforordningen indeholder modifikationer til disse ansvarskriterier.⁷³

Det følger af art. 3, stk. 3, at enhver medlemsstat bevarer muligheden for at sende en ansøger til et *sikkert tredjeland* under overholdelse af de regler og garantier, som er fastsat i asylproceduredirektivet. En medlemsstat kan dermed anvende nationale regler om afvisning af asylansøgere uafhængigt af Dublinreglerne. Se mere i afs. 4.3.3.

⁶⁷ FLN 23. beretning, s. 33 og Udlændingeret (2017), s. 25f. og s. 402.

⁶⁸ Af pladmæssige årsager er den følgende fremstilling af Dublinforordningen stærkt afgrænset til det mest relevante.

⁶⁹ Dvs. et land, der er omfattet af forordningen. Det inkluderer EU-landene, Island, Norge, Lichtenstein og Schweiz.

⁷⁰ Jf. forordningens art. 1, formålsbestemmelsen.

⁷¹ Jf. forordningens 5. betragtning.

⁷² Udlændingeret (2017), s. 118 og s. 394-395.

⁷³ Udlændingeret (2017), s. 395.

Derudover kan enhver medlemsstat efter art. 17, stk. 1, beslutte, at påtage sig ansvaret for at behandle en ansøgning om asyl, selvom ansvaret ikke påhviler den efter ansvarskriterierne. Denne bestemmelse omtales som »suverænitetetsklausulen«. Medlemsstaterne er ikke direkte forpligtede til at anvende art. 17, stk. 1. Dog kan det vise sig nødvendigt at anvende bestemmelsen for at undgå krænkelse af chartret og EMRK. En given medlemsstat kan stå i en situation, hvor anvendelsen af Dublinkriterierne ville medføre et uhensigtsmæssigt udfald, hvorfor medlemsstaten må påtage sig ansvaret for asylsagsbehandlingen for at overholde sine internationale forpligtelser.⁷⁴

Tilbage i 2006 udtalte UNHCR, at suverænitetetsklausulen bør anvendes mere bredt af hensyn til asylansøgeren. Der bør derfor ikke ske tilbagesendelse til et EU-land, hvor der er risiko for krænkelse af den internationale menneskeret. I sådanne tilfælde bør klausulen anvendes, således at landet selv behandler asylansøgningen.⁷⁵ Tilsvarende har Kommissionen udtalt, at medlemsstaterne bør gøre mere brug af de diskretionære klausuler, dvs. bl.a. suverænitetetsklausulen, for at lette presset på medlemsstaterne i frontlinjen.⁷⁶

En væsentlig modifikation til anvendelsen af forordningens ansvarskriterier er fastsat i art. 3, stk. 2, 2. led. Såfremt det er umuligt at overføre en ansøger til den medlemsstat, der primært er udpeget som ansvarlig i medfør af forordningens ansvarskriterier, fordi der er væsentlige grunde til at tro, at der er *systemfejl* i asylproceduren og i modtagelsesforholdene for ansøgere i den pågældende medlemsstat, som medfører en risiko for behandling i strid med art. 4 i chartret, skal den medlemsstat, der træffer afgørelsen fortsætte med at undersøge, om en anden medlemsstat kan udpeges som ansvarlig. Hvis dette ikke er muligt, eller hvis overførsel ikke kan gennemføres til den første medlemsstat, hvori ansøgningen blev indgivet, bliver den medlemsstat, der træffer afgørelsen, den ansvarlige medlemsstat, jf. art. 3, stk. 2, 3. led.

Denne bestemmelse forholder sig direkte til den situation, at Dublinreglerne ikke kan anvendes i forhold til en eller flere medlemsstater, hvis systemer er mærket af problemer. Henvisningen til *systemfejl* som kriterium for, hvorvidt en medlemsstat vil være afskåret fra at anvende de normale ansvarskriterier, er baseret på EUD's fortolkning af Dublin II-forordningen i lyset af art. 4, i charteret, og blev indsat efter Domstolens afgørelse i *de forenede sager, N.S. & M.E.*⁷⁷

Endeligt skal forordningens art. 27 fremhæves.⁷⁸ Som et led i beskyttelsen af asylansøgere blev der i forbindelse med Dublin III-forordningen vedtaget regler om effektive retsmidler, herunder en pligt til opsættende virkning.

3.3.2. *Proceduren for overtagelse og faktisk overførsel*⁷⁹

⁷⁴ Udlændingeret (2017), s. 124ff.

⁷⁵ UNHCR discussion paper (2006), s. 25 og s. 31.

⁷⁶ KOM(2015) 240, s. 14.

⁷⁷ Jf. pr. 86, 89 og 106, samt EU-retten i DK (2018), s. 115. Mere herom i afs. 3.4.

⁷⁸ Art. 27, stk. 1, videreførte Dublin II-forordningens art. 19 og 20. Som noget nyt forpligtede art. 27, stk. 3, medlemsstaterne til at tillægge klager opsættende virkning, hvilket medførte ændringer i Udl. § 53 a, stk. 2, jf. L 7 af 2. oktober 2013, bemærkninger til nr. 21.

⁷⁹ Afsnittet om de processuelle tiltag er kortfattet af hensyn til opgavens omfang.

Det er afgørende, at Dublinsystemet er velfungerende, og at asylansøgninger behandles så fleksibelt og effektivt som muligt. Én af forudsætningerne for et velfungerende Dublinsystem er, at der er opsat klare betingelser og procedurer for sagsbehandlingen.⁸⁰

I forordningens kapitel VI fastsættes proceduren for overtagelse og tilbagetagelse af asylansøgere. Der er primært tale om frister og fremgangsmåde. De nærmere processuelle tiltag er bl.a. fastsat i art. 21 og 29, hvor art. 21 vedrører den undersøgende stats anmodning om, at en anden medlemsstat er ansvarlig for asylsagsbehandlingen,⁸¹ mens art. 29 vedrører den faktiske overførsel af asylansøgeren fra den undersøgende medlemsstat til den ansvarlige medlemsstat.

Ud over de processuelle tiltag giver en Dublinoverførsel også anledning til væsentlige spørgsmål i forhold til *princippet om non-refoulement*. Dette uddybes nedenfor.

3.4. Når Dublinsystemet smuldrer

3.4.1. Gensidig tillid

Dublinsystemet er p.d.e.s. udviklet i overensstemmelse med de internationale forpligtelser, der følger af Flygtningekonventionen og EMRK. Også i henhold til EU-retten skal enhver form for overførsel af en person til en anden medlemsstat ske med respekt for retten til asyl og *princippet om non-refoulement* (afs. 3.2.1).⁸² P.d.a.s. bygger Dublinsystemet på *gensidig tillid* mellem myndighederne og beslutningstagerne i de forskellige medlemsstater. Systemet bygger på en formodning om *gensidig tillid*, idet medlemsstaterne, der alle efterlever *non-refoulement-princippet*, betragtes som sikre lande for tredjelandstatsborgere.^{83 84} Denne formodning er blevet udfordret i praksis.

3.4.2. M.S.S. mod Belgien og Grækenland

I denne sag tog EMD stilling til, hvorvidt Belgiens overførsel af en asylansøger til Grækenland, som efter Dublinreglerne var ansvarlig for behandlingen af den pågældendes asylansøgning, var i strid med EMRK art. 3.

Sagen vedrørte en klager, der var flygtet fra Afghanistan i 2008 og ankom til Grækenland som første EU-land. Han søgte ikke asyl i Grækenland.⁸⁵ I februar 2009 ankom klageren til Belgien, hvor han søgte asyl. Ved gennemgangen af klagers fingeraftryk fremkom et *Eurodac-hit*, hvoraf det fremgik, at klager var registreret i Grækenland. I overensstemmelse med Dublinforordningen anmodede de belgiske myndigheder i marts 2009 de græske myndigheder om at behandle asylsagen.⁸⁶ Belgien fandt ikke anledning til at tro, at Grækenland ikke ville overholde sine forpligtelser efter EMRK og Flygtningekonventionen.⁸⁷ I

⁸⁰ Jf. forordningens præambel 2, 5 og 7 og Udlændingeret (2017), s. 128.

⁸¹ Anmoder et andet EU-land Danmark om at overtage mv., en udlænding efter Dublinreglerne, træffer Udlændingestyrelsen snarest muligt afgørelse herom, jf. Udl. § 48 b.

⁸² Europarådets Håndbog (2014), s. 70.

⁸³ Det følger af Dublinforordningens betragtning 3, 13 og 14, at forordningen skal fortolkes og anvendes i overensstemmelse med en række internationale standarder for menneskerettigheder, herunder Flygtningekonventionen, FN's Børnekonvention, EMRK og chartret.

⁸⁴ Stockholmprogrammet, pkt. 1.2.1.

⁸⁵ Jf. *M.S.S. mod Belgien og Grækenland*, pr. 9-10.

⁸⁶ *Ibid* pr. 11-14.

⁸⁷ *Ibid* pr. 16-17.

juni 2009 bekræftede de græske myndigheder sit ansvar. Den 11. juni 2009 havde klageren dog indbragt beslutningen om overførsel for EMD, og han anmodede om suspension af overførslen efter Rule 39 i Domstolens procesreglement. EMD afslog denne anmodning, men afgav formel henstilling til den græske regering om, at man nærede tillid til, at Grækenland ville overholde sine forpligtelser i relation til såvel konventionerne som de EU-retlige asylregler. Den 15. juni 2009 blev klageren under eskorte sendt tilbage til Grækenland, hvor han straks ved sin ankomst blev frihedsberøvet og efter løsladelsen levede på gaden. I august 2009 blev klageren ved et forsøg på at forlade landet igen frihedsberøvet.⁸⁸

Under de foreliggende omstændigheder fandt EMD det hensigtsmæssigt at undersøge klagepunkterne mod først Grækenland og dernæst mod Belgien.⁸⁹

Fsva. de græske aspekter fandt EMD, at Grækenland havde krænket art. 3 (direkte refoulement) både for så vidt angår de forhold, hvorunder klageren blev tilbageholdt⁹⁰ og for så vidt angår de manglende foranstaltninger til at dække klagerens leveforhold under asylsagens behandling.⁹¹ Derudover fandt EMD, at Grækenland havde krænket EMRK art. 13 om adgangen til effektive retsmidler, fordi det græske asylsystem led af alvorlige mangler.⁹²

Fsva. de belgiske aspekter fandt EMD, at de belgiske myndigheder ved tilbagesendelsen af klageren til Grækenland havde eller burde have haft kendskab til manglerne i det græske asylsystem, og at Belgien havde undladt at sikre sig, at den græske asyllovgivning blev håndhævet effektivt i praksis.⁹³ EMD fandt derfor, at de belgiske myndigheder ved at overføre klageren til Grækenland bevidst udsatte ham for »...conditions of detention and living conditions that amounted to degrading treatment...«⁹⁴ Dvs. nedværdigende behandling i strid med art. 3 (indirekte refoulement). Som følge heraf fandtes Belgien at have krænket art. 3,⁹⁵ hvilket i øvrigt er udtryk for bestemmelsens ekstraterritoriale effekt. Endelig fandt EMD, at Belgien havde krænket art. 13 ved ikke, at have givet klageren mulighed for en grundig behandling af klagen forud for udsendelsen til Grækenland. EMD lagde her vægt på, at klagen ikke havde opsættende virkning.⁹⁶

Som forventet fandt EMD, at Grækenland havde krænket klagerens rettigheder i henhold til art. 3, grundet den behandling som klageren blev udsat for. EMD's afgørelse var derimod nydannende ved, at Domstolen også fandt Belgien ansvarlig for krænkelse af EMRK, selvom overførslen havde hjemmel i EU-retten. Her ved understregede EMD ikke kun art. 3's ekstraterritoriale effekt men også princippet om, at udvisningsstaten er ansvarlig for overholdelsen af art. 3 i forhold til de forudsigelige konsekvenser af en overførsel af en asylansøger til en anden EU-medlemsstat, selvom udvisningen er lovlig efter Dublinreglerne.⁹⁷ Dette er ud-

⁸⁸ *Ibid* pr. 24-27, pr. 31-32, pr. 34-37 og pr. 43-44.

⁸⁹ *Ibid* pr. 204.

⁹⁰ *Ibid* pr. 216-222 og pr. 234.

⁹¹ *Ibid* pr. 249-264.

⁹² *Ibid* pr. 294-320 og pr. 321-322.

⁹³ *Ibid* pr. 352 og pr. 358.

⁹⁴ *Ibid* pr. 367

⁹⁵ *Ibid* pr. 360 og pr. 368.

⁹⁶ *Ibid* pr. 385-397.

⁹⁷ EU-retten i DK (2018), s. 114.

tryk for, at en stat ikke *skal* overføre asylansøgere, men *kan* overføre asylansøgere. Dublinforordningen fastsætter således ikke en EU-retlig forpligtelse til at overføre en asylansøger til den ansvarlige medlemsstat.

I en situation lig den i *M.S.S.*-sagen bør udvisningsstaten formentligt overveje at anvende suverænitetetsklausulen i art. 17, stk. 1, og selv behandle asylansøgningen for at overholde forpligtelserne i henhold til EMRK (og chartret).

3.4.3. *De forenede sager, N.S. & M.E.*

Et lignende resultat blev slået fast af EUD i en præjudiciel afgørelse i henhold til art. 267, i TEUF. *De forenede sager* handlede overordnet om, hvorvidt en medlemsstat kan overføre en asylansøger til den ansvarlige medlemsstat i medfør af Dublinreglerne, uanset at den undersøgende stat ikke kan være uvidende om, at forholdene i den ansvarlige stat gør, at en overførsel dertil kan udgøre en krænkelse af chartrets art. 4.

Domstolen fastslog, at der er en formodning for, at behandlingen af asylansøgere i enhver medlemsstat er i overensstemmelse med chartret, Flygtningekonventionen og EMRK,⁹⁸ men at medlemsstaterne ikke kan anvende en *uafkræftelig formodning* for, at den medlemsstat som i henhold til forordningens art. 3, stk. 1, er den ansvarlige stat, overholder chartret.⁹⁹ Hvis Dublinforordningen opstillede en sådan *uafkræftelig formodning*, ville den kunne bringe garantiernes med henblik på EU's og medlemsstaternes beskyttelse og overholdelse af grundlæggende rettigheder i fare.¹⁰⁰

Domstolen fastslog ydermere, at chartrets art. 4 skal fortolkes således, at medlemsstaterne ikke må overføre en asylansøger til den ansvarlige medlemsstat, jf. forordningens art. 3, stk. 1, når de ikke kan være uvidende om, at de »systemmæssige mangler« ved asylproceduren og modtagelsesforholdene for asylansøgere i den pågældende medlemsstat giver grund til at antage, at ansøgeren vil blive udsat for en reel risiko for behandling i strid med art. 4.¹⁰¹ Såfremt det er umuligt at overføre en asylansøger til den ansvarlige medlemsstat, skal den undersøgende medlemsstat fortsætte med at undersøge kriterierne i kap. III for at fastslå, om en anden medlemsstat kan udpeges som ansvarlig. Om fornødent påhviler det denne stat selv at behandle ansøgningen i overensstemmelse med suverænitetetsklausulen,¹⁰² jf. nugældende art. 17, stk. 1.

På grundlag af disse præmisser fastslog Domstolen, at en afgørelse om at behandle eller ikke behandle en asylansøgning, som den ikke er ansvarlig for efter ansvarskriterierne, gennemfører EU-retten i henseende til art. 6, i TEU og/eller art. 51, i chartret.¹⁰³ Når en stat bruger sin suveræne ret til at beslutte sig for at påtage sig ansvaret for behandlingen af en asylsag, jf. forordningens art. 17, stk. 1, gennemfører denne EU-retten, hvorfor chartret skal overholdes. Dette er forudsætningen for, at det bliver aktuelt for Danmark at tage stilling til chartrets art. 4, når suverænitetetsklausulen overvejes i Dublinsager, se mere i afs. 4.3.4.1.

⁹⁸ *De forenede sager, N.S. og M.E.*, pr. 80 og 83, dvs. formodning om gensidig tillid.

⁹⁹ *Ibid* pr. 99.

¹⁰⁰ *Ibid* pr. 100 og 104-105.

¹⁰¹ *Ibid* pr. 106.

¹⁰² *Ibid* pr. 107-108.

¹⁰³ *De forenede sager, N.S. og M.E.*, domstolens kendelse, 1).

Domstolen udtalte ydermere, at EU-retten er til hinder for, at der anvendes en uafkræftelig formodning for, at den ansvarlige medlemsstat overholder de grundlæggende rettigheder.¹⁰⁴ Der skal altså være adgang til at afkræfte formodningen om *gensidig tillid*, selvom Dublinforordningen er baseret på denne formodning, jf. forordningens betragtning 3.¹⁰⁵

I lyset af EUD's dom begrænser Dublin III-forordningens art. 3, stk. 2, 2. led, nu anvendelsen af forordningens ansvarskriterier, idet art. 3, stk. 2, 2. led, henviser til *systemfejl* som kriterium for, om overførsel i medfør af de normale Dublinkriterier kan ske. Dette kriterium om *systemfejl* er ikke veldefineret, og det kan være nødvendigt at undlade Dublinoverførsel i flere tilfælde end dem, der falder inden for art. 3, stk. 2, 2. led. Det kan følgelig vise sig nødvendigt for den undersøgende medlemsstat at påtage sig ansvaret for asylsagens behandling, jf. suverænitetsklausulen i art. 17, stk. 1, for at overholde sine forpligtelser efter EMRK og chartret, selvom det ikke er direkte påkrævet efter art. 3, stk. 2, 2. led.¹⁰⁶ EUD anlægger en lignende fortolkning i en nyere dom,¹⁰⁷ hvilket kan ses som led i en mere generel opblødning af formodningen om *gensidig tillid*.¹⁰⁸

Ved en umiddelbar sammenligning af EUD's præmisser, fsva. formuleringen *systemmæssige fejl*, over for præmisserne i EMD's afgørelse synes der at være en realitetsforskel i forhold til fortolkningen af EMRK art. 3 (der er lig chartrets art. 4). Det bevirker, at tærsklen synes anderledes efter EU-retten end efter EMRK. Ved at angive systemmæssige mangler i modtagelsesforholdene i den modtagende medlemsstat som et slags kriterium for overtrædelse af EMRK art. 3, frem for de velkendte vægtige grunde (»substantial grounds«) og reel risiko (»real risk«), har EUD på sin vis omdefineret tærsklen for beskyttelse mod refoulement. En sådan anderledes definition af tærsklen er i princippet ensbetydende med en revideret fortolkning af art. 3.

Det er ikke nærværende afhandlings opgave at løse denne problemstilling, og der er en mulighed for, at EUD's angivelse af *systemmæssige fejl* som kriterium for overtrædelse blot bruges for at understrege, at den gensidige tillid kan afkræftes. Problemstillingen fortjener dog alligevel at blive nævnt her, om end den ikke skal uddybes yderligere.

3.4.4. Sammenfatning

På baggrund af de to domme kan det lægges til grund, at *princippet om non-refoulement* i henholdsvis EMRK art. 3 og art. 4, i chartret, har betydning for anvendelsen af Dublinreglerne. Dublinoverførsel skal ske med respekt for *princippet om non-refoulement*.¹⁰⁹ Uanset at en udsendelse har hjemmel i Dublinkriterierne, påhviler det den medlemsstat, som træffer beslutning om udsendelse at tage højde for de forudsigelige konsekvenser heraf.¹¹⁰ Det understreger, at en

¹⁰⁴ *Ibid*, domstolens kendelse, 2).

¹⁰⁵ EU-retten i DK (2018), s. 114.

¹⁰⁶ EU-retten i DK (2018), s. 115.

¹⁰⁷ Jf. *C.K. m.fl. mod Republika Slovenija*, vedr. fortolkningen af art. 3, stk. 2, og art. 17, stk. 1, i Dublin III-forordningen. Her medgav Domstolen, at formodningen kan afkræftes, selvom der ikke var systemfejl. Af pladsmæssige årsager skal denne dom ikke behandles yderligere. Afs. 3.4, er begrænset til *M.S.S.-sagen* og *de forenede sager*, der anses for ledende på området.

¹⁰⁸ EU-retten i DK (2018), s. 115.

¹⁰⁹ Jf. forordningens præambel 3.

¹¹⁰ *Ibid*, s. 113, jf. afs. 2.2.2, om EMRK art. 3's ekstraterritoriale effekt.

stats tilknytning til Dublinsystemet ikke fritager den enkelte stat for det internationale ansvar i forhold til konsekvenserne af at overføre asylansøgere til andre medlemsstater. En stat må således overveje at påtage sig ansvaret, jf. art. 17, stk. 1. Tilsvarende understreger det, at formodningen om gensidig tillid kan afkræftes.

3.4.5. *Betydning for Danmark*

Danmark må rette sig efter afgørelserne fra henholdsvis EMD og EUD, hvorfor praksis fra disse domstole har haft ganske stor betydning for Danmarks anvendelse af Dublinforordningen.

EMD's dom i *M.S.S.-sagen* førte efterfølgende til, at de danske asylmyndigheder måtte behandle asylansøgninger fra personer, som ellers (i medfør af Dublinreglerne) skulle have haft deres sager behandlet i Grækenland.¹¹¹ EUD's dom har tilsvarende ført til, at Danmark er forpligtet til at overholde chartrets art. 4, når art. 17, stk. 1, overvejes anvendt. Betydningen af EMD og EUD's afgørelser skildres yderligere i konkrete sager fra Flygtningenævnets praksis, jf. afs. 4.3.4.2,

Grækenland er ikke det eneste land, som ikke har levet op til de internationale og EU-retlige standarder; også forholdene i Italien, Bulgarien, Malta og Ungarn kan fremhæves.¹¹² Et eksempel herpå er EMD's dom i sagen *Tarakhel mod Schweiz*,¹¹³ der vedrørte forholdene i Italien. Denne dom fik også betydning for de danske myndigheders vurdering i Dublinsager, jf. afs. 4.3.4.2.

3.5. **Afsluttende bemærkninger**

Suspensionen af Dublinmekanismen i forhold til overførsler til Grækenland og migrationskrisen har afsløret Dublinforordningens iboende svagheder.¹¹⁴ CEAS og Dublinsystemet har ikke levet op til det ideal, der er opridset i afs. 3.2.1.

Dublinforordningens procedure om fordelingen af ansvaret for asylansøgere er problematisk, fordi en række lande kæmper med nedbrudte systemer. Det er ligeledes problematisk, at ansvaret i sidste ende påhviler den medlemsstat, der har spillet den største rolle i forbindelse med ansøgerens indrejse i og ophold på medlemsstaternes område, jf. afs. 3.3.1.¹¹⁵ I praksis betyder det nemlig, at ansvaret for størstedelen af alle asylansøgninger reelt hviler på et mindre antal medlemsstater, der er placeret i frontlinjen. Migrationskrisen og de store flygtningestrømme til Europa igennem det sidste årti fremhævede disse mangler i det nu-gældende Dublinsystem, der skabte en byrde for medlemsstaterne i frontlinjen.¹¹⁶

¹¹¹ EU-retten i DK (2018), s. 113-114, samt JM (2012), s. 7.

¹¹² UUI Alm. del, 2014-15. Undersøgelse af praksis fra disse ligger uden for denne afhandlings omfang.

¹¹³ Sagen omhandlede Dublinoverførsel til Italien af et afghansk ægtepar og deres seks mindreårige børn. Ansøgerne havde påberåbt sig, at en overførsel ville være i strid med EMRK art. 3. Selvom EMD ikke fandt, at forholdene i Italien var sammenlignelige med forholdene i Grækenland, jf. *M.S.S.-sagen*, fandt EMD, at det påhvilede de schweiziske myndigheder at indhente *individuelle garantier* fra de italienske myndigheder. Uden garantier ville man krænke EMRK art. 3, jf. pr. 122.

¹¹⁴ KOM(2016) 197 final, s. 3-4.

¹¹⁵ L 7 af 2. oktober 2013, pkt. 1.2.

¹¹⁶ DER: Reform af EU's asylregler.

Hvis det fælles europæiske asylsystem skal fungere, skal der være en reel mulighed for at overføre asylansøgere til det land, hvortil de foretog deres første indrejse i EU i overensstemmelse med Dublinreglerne. Dette har ikke været muligt på grund af de systemmæssige mangler i forskellige EU-medlemsstater, som påpeget af EMD og EUD.¹¹⁷ Sammenlagt har dette ført til forslaget om en omarbejdning af Dublinsystemet.¹¹⁸

Kapitel 4. Asylproceduren i Danmark. Den indledende fase og retsgrundlaget for ikke-realitetsbehandling

4.1. Indledende bemærkninger

Enhver udlænding der opholder sig i Danmark, kan indgive en ansøgning om asyl.¹¹⁹ Opholdsgrundlaget for flygtninge og andre personer med lignende behov for international beskyttelse (retsgrundlaget for asyl) findes i Udl. § 7. Ifølge § 7 gives der opholdstilladelse til en udlænding omfattet af Flygtningekonventionens definition i art. 1A (stk. 1) eller en udlænding, som ved en tilbagevenden til sit hjemland risikerer dødsstraf eller at blive underkastet tortur eller umenneskelig eller nedværdigende behandling eller straf, jf. navnlig EMRK art. 3 (stk. 2-3).

Ingen stat må tvinge en asylansøger tilbage til hjemlandet, før mindst én stat har vurderet asylansøgningen materielt. Manglende realitetsbehandling ville indebære risiko for *refoulement*. Imidlertid kan en asylansøger ikke frit vælge sit asyl-land, og Danmark kan under nærmere angivne betingelser nægte at behandle en ansøgning om asyl.¹²⁰ I denne henseende er Dublinsystemet et væsentligt retsinstrument. Dette er fokuset her.

4.2. Den danske asylprocedure i hovedtræk

Den danske asylprocedure kan i hovedtræk opdeles i tre faser.

Asylproceduren igangsættes ved, at en udlænding påberåber sig asyl i Danmark i henhold til § 7. Det sker ved personlig henvendelse på en politistation i Danmark eller på modtagecenter Sandholm. Efterfølgende vil den asylansøgende udlænding blive registreret og indkvarteret på et asylcenter, og asylsagsbehandlingen hos Udlændingestyrelsen vil begynde. Udlændingestyrelsen træffer snarest muligt afgørelse om, hvorvidt sagen skal behandles i Danmark eller i et andet land. Dette indledende sagsbehandlingsskridt er asylprocedurens *første fase*, der ofte omtales som *Dublinfasen*.

Er der ikke grundlag for at overføre eller afvise asylansøgeren, træffer Udlændingestyrelsen afgørelse om, at ansøgningen skal realitetsbehandles i Danmark. Herefter påbegyndes den materielle vurdering af asylansøgningen, jf. § 48 a, stk. 2. Udlændingestyrelsen skal nu tage stilling til, om asylansøgeren er berettiget til opholdstilladelse i henhold til § 7. Det er først på dette

¹¹⁷ KOM pressemeddelelse (2016).

¹¹⁸ KOM(2016) 270. Rent politisk ses der altså at være et ønske om at løse problemerne med Dublinsystemet. Udover *Dublin IV-forslaget* afgav Kommissionen i december 2016 en henstilling rettet til medlemsstaterne om genoptagelse af overførsler til Grækenland, der bl.a. fastsætter foranstaltninger til styrkelse af det græske asylsystem, jf. KOM(2016) 8525. Dette tiltag, samt yderligere tiltag fra EU's side, behandles ikke her.

¹¹⁹ Se nyidanmark.dk. Asyl.

¹²⁰ Jf. kap. 2 og Udlændingeret (2017), s. 385ff.

tidspunkt, at asylansøgeren registreres som egentlig asylansøger, jf. § 48 e, stk. 2. Denne *anden fase* udgør *realitetsbehandlingsfasen*.

Ifald Udlændingestyrelsen vurderer, at asylansøgeren ikke opfylder de materielle betingelser for asyl, påhviler det udlændingen at udrejse, jf. § 30, stk. 1. Denne afsluttende og *tredje fase* betegnes som *udsendelsesfasen*.¹²¹

4.3. Udl. § 48 a: Retsgrundlaget for ikke-realitetsbehandling

4.3.1. Første asyllandsbegreber

De spontane asylansøgere er underlagt en særlig regulering som følge af forbuddet mod refoulement. Et land der modtager en ansøgning om asyl, vil som udgangspunkt være forpligtet til at tillade ansøgningen indgivet og at realitetsbehandle denne, hvilket betyder, at udlændingen tillades indrejse og processuelt ophold under sagsbehandlingen. De almindelige afvisningsregler er derfor ikke direkte anvendelige i denne situation.¹²²

Det er imidlertid almindeligt anerkendt, at det land, hvor udlændingen har indgivet sin ansøgning om asyl, under iagttagelse af nogle nærmere specificerede betingelser kan nægte at behandle ansøgningen og i stedet henvise vedkommende til et andet land, som ansøgeren tidligere har opnået en faktisk eller retlig tilknytning til. Det vil da være op til dette lands myndigheder at realitetsbehandle ansøgningen. Dette fænomen omtales som *princippet om første asylland* eller *første asyllandsbegrebet*.

Rationalet i nærværende princip er, at det ikke er fundet rimeligt at pålægge det land, hvor ansøgningen faktisk indgives, ansvaret for at realitetsbehandle ansøgningen, når udlændingen før indrejsen i det udsete asylland har kunnet søge beskyttelse i et land, hvor udlændingen tidligere har opholdt sig eller rejst igennem, eller på anden vis har opnået en slags tilknytning til, men har afholdt sig fra at søge denne beskyttelse.¹²³

Første asyllandsbegrebet eksisterer i to former. Dels en *processuel* form, der regulerer spørgsmålet om, hvilket land der er forpligtet til at realitetsbehandle asylansøgningen, dels en *materiel* form, hvor princippet under realitetsbehandlingen kan føre til afslag på en konkret ansøgning om asyl, hvis udlændingen allerede har opnået beskyttelse i et andet land, eller har nær tilknytning til et andet land, hvor udlændingen må antages at kunne opnå en sådan beskyttelse.¹²⁴

I Danmark reguleres det *processuelle første asyllandsbegreb* i Udl. § 48 a, mens § 7, stk. 4, indeholder det *materielle første asyllandsbegreb*. En behandling af det materielle princip er udeladt. Imidlertid har § 7, stk. 4, en vis sammenhæng med § 29 b der behandles i afsnit 4.3.5.

¹²¹ Udlændingeret (2006), s. 69-70, Kjær (2003), s. 128 og nyidanmark.dk: Asyl.

¹²² Jf. afsnit 2.2 og Udlændingeret (2017), s. 104-105.

¹²³ Udlændingeret (2006), s. 72-73 og Kjær (2001), s. 129.

¹²⁴ Udlændingeret (2017), s. 105-106.

4.3.2. *Det processuelle første asylsøgningsbegreb i Udl. § 48 a*¹²⁵

Det processuelle første asylsøgningsbegreb udgør en slags værnetingsregel vedrørende adgangen til asylproceduren i Danmark. En udlænding der søger asyl i Danmark, har ikke uden videre ret til at få sin asylansøgning realitetsbehandlet dér, idet Danmark under nærmere angivne betingelser kan nægte at behandle en ansøgning om asyl.¹²⁶

Retsgrundlaget for *ikke-realitetsbehandling* af asylansøgninger findes i Udl. § 48 a, stk. 1, 1. pkt., der har følgende ordlyd:

»Påberåber en udlænding sig at være omfattet af § 7,¹²⁷ træffer Udlændingestyrelsen snarest muligt afgørelse om afvisning [i betydningen: Dublin-afvisning] eller *overførsel* [udh. her] efter reglerne i kapitel 5 a [som i § 29 a henviser til Dublinforordningen] eller 5 b eller om *afvisning* [udh. her] efter § 28, stk. 1, nr. 1, 2, 6 eller 7, eller § 28, stk. 2 eller 3, jf. stk. 1, nr. 1, 2, 6 eller 7 eller udvisning efter § 25, nr. 2, eller § 25 b og i givet fald udsendelse.«

Reguleringen af en asylansøgers ret til indrejse og ret til at få sin asylansøgning realitetsbehandlet i Danmark er forskellig efter, om ansøgeren tidligere måtte have opnået en retlig eller faktisk tilknytning til en anden EU-medlemsstat,¹²⁸ eller om ansøgeren indrejser i Danmark direkte fra et tredjeland uden for EU via en ydre grænse.¹²⁹ Disse to situationer er reguleret i to regelsæt, der tilsammen udgør asylprocedurens første fase, jf. § 48 a, smh. §§ 28 og 29 a. Begge regelsæt tilsigter at fastlægge det land, som skal realitetsbehandle asylansøgningen. Dermed udgør §§ 28 og 29 a retsgrundlaget for *ikke-realitetsbehandling* af asylansøgninger, og kan under ét betegnes som den processuelle udgave af første asylsøgningsprincippet i dansk ret.¹³⁰

Fælles for de to situationer er, at afgørelsen om *ikke-realitetsbehandling* træffes på et objektivt og generaliseret grundlag, hvorfor asylansøgerens konkrete asylmotiv er uden betydning. Det er derfor ikke ansøgerens faktiske oplevelser i hjemlandet eller den individuelle frygt for forfølgelse, der på dette stadie indgår i Udlændingestyrelsens behandling af ansøgningen. Det er derimod objektivt konstaterbare forhold såsom rejserute, familieforhold i EU-medlemsstaterne, rejsedokumenter, besiddelse af opholdstilladelse, visum, mv.¹³¹ Dette underbygger, at § 48 a udgør en form for værnetingsregulering vedrørende adgangen til asylproceduren i Danmark.

¹²⁵ Som affattet ved L 1997 410, der ophævede de tidligere § 48, stk. 2 og 4 og indsatte §§ 48 a-48 e, jf. Karnovs noter til § 48 a. Reglerne i §§ 48 a-48 e indførtes i forbindelse med Dublinregelsættets implementering i dansk ret. Hermed introduceredes en række nye afgørelsestyper for spontane asylansøgere: Dublin-afvisning, overførsel og tilbageførsel, jf. Udlændingeret (2006), s. 74. I dag er der mulighed for afvisning og overførsel, jf. § 48 a, stk. 1.

¹²⁶ Udlændingeret (2017), s. 105 og s. 392.

¹²⁷ § 48 a, stk. 1, 1. pkt., omfatter kun udlændinge, der påberåber sig § 7. De betegnes her som *asylansøgere*, selvom de formelt først registreres som asylansøgere, når der er truffet afgørelse om realitetsbehandling af sagen i Danmark, jf. § 48 e, stk. 2.

¹²⁸ I betydningen: et Dublinland.

¹²⁹ Et tredjeland er i denne sammenhæng et land uden for EU/EØS-området.

¹³⁰ Udlændingeret (2006), s. 75 og Udlændingeret (2017), s. 106.

¹³¹ *Ibid* (2017), s. 105 og *ibid* (2000), s. 99.

I det følgende behandles først afvisningsordningen i § 28, dernæst Dublinoverførsel efter § 29 a, efterfulgt af afvisning med henvisning til allerede opnået beskyttelse i et andet Dublinland, jf. § 29 b. Endeligt behandles den nationale afvisningsmulighed i § 28, stk. 7-8.

4.3.3. Afvisning¹³² til sikre tredjelande

4.3.3.1. Det retlige udgangspunkt

Som beskrevet i afs. 3.3, følger det af Dublinforordningens art. 3, stk. 3, at medlemsstaterne bevarer muligheden for at sende en asylansøger til et *sikkert tredjeland* under overholdelse af asylproceduredirektivets regler og garantier. Herved er det forudsat, at der gælder et system ved siden af Dublinsystemet, som medlemsstaterne kan anvende i asylprocedurens indledende fase.

Asylproceduredirektivet er ikke bindende for Danmark, jf. retsforbeholdet. Den nærmere regulering af denne ordning findes derfor i dansk ret i Udl. § 48 a, § 48 a, stk. 1, 1. pkt., henviser bl.a. til § 28, der indeholder bestemmelser om, hvornår en udlænding kan eller skal afvises på den ydre grænse ved indrejsen til Danmark. Efter ordlyden kan indrejseforbud, manglende pas eller visum, indberettet til Schengeninformationssystemet (SIS) II som uønsket udlænding, samt andre hensyn til offentlig orden, sikkerhed eller sundhed m.v. i Schengenstater begrunde afvisning af en asylansøger, jf. § 48 a, jf. § 28, stk. 1, nr. 1, 2, 6 eller 7, eller § 28, stk. 2 eller 3, jf. stk. 1, nr. 1, 2, 6 eller 7.

I § 28 sondres der mellem, om der sker indrejse over de indre eller ydre Schengengrænser. En asylansøgende udlænding der søger at indrejse i Danmark ved en *ydre* Schengengrænse (dvs. indrejse fra et tredjeland) med henblik på at indgive ansøgning om asyl i henhold til § 7, kan afvises, såfremt de almindelige afvisningsbestemmelser i § 28, stk. 1-2, jf. stk. 1, nr. 1, 2, 6 eller 7, er opfyldt, f.eks. pga. manglende visum. Tilsvarende kan der ske afvisning ved indrejse fra et andet Schengenland (dvs. fra en *indre* grænse), jf. henvisningen til § 28, stk. 3. Afvisning til Schengenlande kan dog kun ske, hvis pågældende Schengenland ikke er tilsluttet Dublinforordningen. Har landet tiltrådt denne, finder reglerne om afvisning og overførsel i § 29 a anvendelse.¹³³

Afvisningsreglerne i § 28 er ikke direkte anvendelige på asylansøgere.¹³⁴ Afvisning efter § 48 a, jf. § 28 er betinget af, at afvisning kan ske til et såkaldt *sikkert tredjeland*.¹³⁵ En udlænding der søger indrejse fra et tredjeland under påberåbelse af § 7, kan derfor alene afvises på denne ydre grænse, hvis afvisning kan ske til et *sikkert tredjeland*.¹³⁶

Et tredjeland må kunne anses som sikkert, såfremt det vurderes, at betingelserne i § 48 a, stk. 1, 3. og 4. pkt., er opfyldt.¹³⁷ Afvisning må således

¹³² Rent sprogligt dækker ordet *afvisning* i denne kontekst over, at en stat har mulighed for at nægte at behandle en ansøgning om asyl, og dermed nægte at give den pågældende ophold i landet i forbindelse med ansøgningen, se Udlændingeret (2017), s. 103.

¹³³ Udlændingeret (2017), s. 141ff. og Karnov-noter til Udl. § 48 a.

¹³⁴ *Ibid*, s. 102.

¹³⁵ Under EU-retten fastsættes begrebet *sikkert tredjeland* i art. 38, i asylproceduredirektivet.

¹³⁶ Udsendelsesbegrænsningerne gælder også for afvisning og overførsel til EU-medlemsstater, jf. §§ 29 a-29 b. Begrænsningerne har dog størst betydning i forhold til tredjelande.

¹³⁷ En afgørelse om afvisning efter § 48 a, stk. 1, 1. pkt., jf. § 28, skal altså samtidigt tage stilling til, om udlændingen vil kunne udsendes tvangsmæssigt til det pågældende land.

kun finde sted til et land, der har tiltrådt og faktisk respekterer Flygtningekonventionen, og hvor der er adgang til en forsvarlig asylprocedure, jf. 3. pkt. Udsendelse må endvidere ikke finde sted til et land, hvor udlændingen vil være i risiko for behandling i strid med EMRK art. 3, eller hvor der ikke er beskyttelse mod videresendelse til et sådant land, jf. 4. pkt.

§ 48 a, stk. 1, 3. pkt., foreskriver alene en *generel vurdering* af de asylretlige forhold i det pågældende land, ligesom forarbejderne til 4. pkt., tilsigter, at der alene foretages en *generel vurdering* af risikoen for art. 3-overgreb i det aktuelle land. Dette skyldes, at § 48 a er en værnetingsregel, hvis centrale formål er at forhåndsafvise asylansøgere, der skal have realitetsbehandlet sin ansøgning i et sikkert tredjeland. Derved adskiller § 48 a, stk. 1, sig fra § 31, som bygger på en vurdering af den enkelte udlændings *individuelle* forhold. § 48 a betragtes som *lex specialis*.¹³⁸

En afgørelse om afvisning af en asylansøger efter § 48 a, stk. 1, jf. § 28 indebærer som udgangspunkt, at tredjelandet anerkendes som et sikkert tredjeland, hvorfor asylansøgningen må behandles dér. I teorien medfører afgørelsen således, *at* indrejse i Danmark nægtes, *at* asylansøgeren afskæres fra realitetsbehandling af sin asylansøgning i Danmark, og *at* asylansøgeren som udgangspunkt straks skal tilbagesendes til det land, hvorfra denne forsøgte at indrejse. Populært sagt bliver personen *vendt rundt på selve landegrænsen*.¹³⁹

4.3.3.2. *Det praktiske udgangspunkt*

Den grundlæggende idé bag indførelsen af afvisningsordningen var først og fremmest, at visum-instrumentet skulle aktiveres som styringsmekanisme for indrejsende asylansøgere.¹⁴⁰ Det retlige udgangspunkt om at asylansøgere i nærmere specificerede tilfælde kan afvises *på grænsen*, hvis de pågældende forsøger at indrejse fra et sikkert tredjeland, synes dog at være udfordret af nutidens praktiske realiteter.

Som beskrevet i afs. 4.2, skal en udlænding, der på grænsen eller i et transitområde påberåber sig asyl i henhold til § 7, registreres på politistationen eller på modtagecenter Sandholm. Herefter bliver asylansøgeren indkvarteret på et asylcenter og senere indkaldt til et interview med henblik på at fastlægge, hvor asylansøgningen skal behandles.¹⁴¹ Allerede fordi en asylansøger skal gennemgå disse sagsbehandlingsskridt, er man ude over den situation, at der sker afvisning *på grænsen*. Der foretages således ikke sagsbehandling på grænsen, ligesom der tilsvarende ikke er en grænseprocedure i Danmark. Sammenlagt indikerer dette, at afvisningsordningen ikke har praktisk betydning i dag.

Ordningens begrænsede betydning underbygges yderligere af Dublinsystemet og antallet af lande, der i dag omfattes af Dublinforordningen, dvs. såvel EU-lande som EØS-lande. Mens afvisning tidligere skete i stort omfang til de øvrige EU-lande, der på daværende tidspunkt ikke var medlemmer af EU, skal afvisning i dag ske inden for rammerne af Dublinforordningen, jf. § 29 a. Fordi

¹³⁸ Udlændingeret (2017), s. 397-399.

¹³⁹ *Ibid*, s. 143.

¹⁴⁰ Udlændingeret (2006), s. 102 og Kjær (2003), s. 80.

¹⁴¹ Flygtning.dk: Asylproceduren og nyidanmark.dk: Asyl.

mange asylansøgere kommer til Danmark via Dublinruter, er afvisningsordningen i § 48 a, jf. § 28 reelt forbeholdt et minimum af tredjelande, som kan anses for sikre.¹⁴²

På baggrund heraf danner der sig et billede af, at § 48 a, jf. § 28 ikke har praktisk betydning i dag.

I lyset heraf kan det overvejes, om Danmark i fremtiden vil vedtage regler, der lægger sig op af de EU-retlige standarder på området, trods *RIA*-forbeholdet. Aktuelt vil det være relevant ift. asylproceduredirektivets bestemmelser, der finder anvendelse på asylansøgninger, der indgives på medlemsstaternes område, herunder ved grænsen eller i transitområderne, jf. direktivets art. 3. Danmark har eksempelvis tilnærmet sig EU-retten i forhold til § 29 b, se afs. 4.3.5.

Som en del af reformen af *CEAS* er dette direktiv foreslået ændret, og i Kommissionens forslag til en asylprocedureforordning¹⁴³ lægger art. 41 op til, at der skal være en grænseprocedure i medlemsstaterne. Det er foreslået, at de ansvarlige myndigheder ved medlemsstaternes grænse eller i transitområderne kan tage stilling til, om en ansøgning kan realitetsbehandles eller afvises med henvisning til et sikkert tredjeland, jf. art. 36. Danmark er ikke bundet af dette forslag, men det er potentielt, at Danmark kan lægge sig op af reglerne om en grænseprocedure. Noget sådant vil kræve noget helt nyt af Danmark, da der vil være behov for sagsbehandlere fra de relevante danske myndigheder på grænsen. Dette er dog blot overvejelser i lyset af § 48 a, jf. § 28's manglende praktiske betydning i dag.

4.3.4. *Dublinoverførsel*¹⁴⁴

Påberåber en udlænding sig at være omfattet af § 7, træffer Udlændingestyrelsen snarest muligt afgørelse om *afvisning* eller *overførsel*, jf. § 48 a, stk. 1, 1. pkt., jf. § 29 a, jf. Dublinforordningen.¹⁴⁵ Dette gælder også udlændinge, der opholder sig i Danmark uden opholdstilladelse, og som har søgt asyl i et andet Dublinland uden at have opnået det, jf. § 48 a, stk. 1, 2. pkt.

En asylansøgning realitetsbehandles ikke før afgørelse om undladdelse af afvisning, overførsel, mv., foreligger, jf. § 48 a, stk. 2. Det bevirker som udgangspunkt, at det ved indrejsen til Danmark fra et andet Dublinland ikke er muligt at afvise en udlænding, der påberåber sig § 7. Som følge heraf skal Danmark give asylansøgere adgang til landet, mens Udlændingestyrelsen vurderer, hvilket land der efter forordningens regler er ansvarlig for at behandle asylansøgningen.¹⁴⁶

4.3.4.1. *Dublinfasen i hovedtræk*

Når en udlænding indgiver en asylansøgning i Danmark, bliver denne registreret hos politiet, jf. § 48 e, stk. 1. Herefter afholder Udlændingestyrelsen en oplys-

¹⁴² Udlændingeret (2017), s. 141-144, og Udlændingeret (2000), s. 99 ff.

¹⁴³ KOM(2016) 467.

¹⁴⁴ For at undgå gentagelser henvises til afs. 3.3.

¹⁴⁵ Ved lov nr. 387 af 6. juni 1991 om ændring af udlændingeloven (EF-asylkonventionen) blev det retlige grundlag for gennemførelsen af Dublinkonventionen etableret med Udl. § 29 a. Bestemmelsen blev sidenhen ændret ved Dublin II-forordningen i 2005 og fik sin nuværende ordlyd ved lov nr. 1619 af 26. december 2013, der gennemførte Dublin III-forordningen i dansk ret, se L 7 af 2. oktober 2013, pkt. 1.1. og 2.1.

¹⁴⁶ L 153 af 15. marts 2017, pkt. 2.1.2.

nings- og motivsamtale med ansøgeren. På dette tidspunkt befinder asylansøgeren sig i den indledende *Dublinfase*, hvis formål er at afgøre, hvorvidt en anden medlemsstat efter reglerne i Dublinforordningen er ansvarlig for realitetsbehandlingen af asylansøgningen. For at fastlægge dette ansvar undersøges bl.a. rejseroute, tidligere opholdssteder, familieforhold i EU-landene og om ansøgeren tidligere har været i kontakt med myndighederne i en eller flere medlemsstater.

På baggrund af søgning i *Eurodac* og de oplysninger der er fremkommet under samtalen, afgør Udlændingestyrelsen, om den asylansøgende udlænding har opnået en retlig eller faktisk tilknytning til et andet Dublinland, eksempelvis som følge af ulovlig indrejse (forordningens art. 13, stk. 1) eller en gyldig opholdstilladelse eller visum (art. 12, stk. 1-2). Tilknytningen kan også bestå i, at ansøgeren har et familiemedlem med opholdstilladelse i et andet Dublinland (art. 9). Hvis dette er tilfældet, skal ansøgningen ikke realitetsbehandles i Danmark, hvorfor den kan afvises. Den ansvarlige medlemsstat vil herefter blive bedt om at overtage ansvaret for ansøgningen (art. 21, stk. 1). Hvis det ansvarlige land påtager sig ansvaret, bliver asylansøgeren overført og får sin asylansøgning realitetsbehandlet dér (art. 29).^{147 148}

Viser det sig imidlertid, at Danmark er ansvarlig for asylsagsbehandlingen, jf. forordningens art. 3, stk. 1, er der ikke grundlag for at anmode en anden medlemsstat om overtagelse eller tilbagetagelse. Udlændingestyrelsen beslutter da, at sagen skal overgå til realitetsbehandling i Danmark.¹⁴⁹

En udlænding må ikke overføres til den ansvarlige medlemsstat, hvis der er væsentlige grunde til at tro, at systemfejl i asylproceduren og i modtageforholdene i dette land medfører, at denne vil blive udsat for behandling i strid med EMRK art. 3 og art. 4, i chartret.¹⁵⁰ Formodningen om at medlemsstaterne overholder sine grundlæggende forpligtelser, kan altså afkræftes. Selvom en asylansøger *kan* overføres, *skal* vedkommende ikke overføres. Dette blev fastslået i afs. 3.4, og har fået betydning for dansk praksis, jf. nedenfor.

4.3.4.2. Uddrag fra Flygtningenævnets praksis i Dublinsager

Der er klageadgang til Flygtningenævnet for Udlændingestyrelsens afgørelser om afvisning eller overførsel, jf. § 53 a, stk. 1, nr. 1.¹⁵¹ I det følgende redegøres for et mindre udvalg af Flygtningenævnets praksis i Dublinsager. Afgørelserne er udvalgt med det formål at give et billede af, hvordan praksis fra EMD og EUD påvirkede vurderingen i dansk praksis, og hvordan forholdene i en række syd- og centraleuropæiske lande har præget anvendelsen af Dublinreglerne.

4.3.4.2.1. Italien/2014/1

I en sag fra juni 2014 om overførsel til *Italien* af en syrisk mand fandt nævnet ikke, at de aktuelle forhold for asylansøgere i Italien var behæftet med sådanne *generelle systemfejl* i asylproceduren og i modtageforholdene, at overførslen af klageren ville medføre en risiko for krænkelse af chartrets art. 4. Modtageforhol-

¹⁴⁷ nyidanmark.dk. Dublinforordningen, Flygtning.dk.: Asylproceduren og L 7 af 2. oktober 2013, pkt. 2.3.1.

¹⁴⁸ Det er indres dog, at Danmark kan påtage sig ansvaret, jf. art. 17, stk. 1.

¹⁴⁹ FLN 26. beretning, s. 60.

¹⁵⁰ L 153 af 15. marts 2017, pkt. 2.1.2.

¹⁵¹ For en udførlig gennemgang af klageordningen i Dublinsager, se Udlænderet (2017), s. 399ff.

dene var ikke af en sådan karakter, at de kunne sidestilles med modtageforholdene i Grækenland på tidspunktet for EMD's dom i *M.S.S.*-sagen. Heller ikke efter en *konkret vurdering* af klagerens konkrete forhold fandt nævnet, at asylansøgningen burde behandles i Danmark, jf. chartrets art. 4 og forordningens art. 17.

4.3.4.2.2. *Italien/2014/2*

I en sag fra december 2014 vedrørende overførsel af en russisk familie bestående af et forældrepar og tre mindreårige børn henviste nævnet i sin afgørelse til EMD's dom i sagen *Tarakhel mod Schweiz*. På denne baggrund fandtes det rettest at hjemvise sagen til fornyet førsteinstansbehandling med henblik på, at styrelsen sikrede, at der forelå den fornødne *individuelle garanti* fra de italienske myndigheder vedrørende behandlingen af klagerne, om end de generelle forhold i Italien på ingen måde kunne sammenlignes med forholdene i Grækenland, jf. *M.S.S.*-sagen.

4.3.4.2.3. *Malta/2015/1*

I en sag fra april 2015 vedrørende overførsel til *Malta* af en somalisk kvinde samt hendes mindreårige barn fandt nævnet ikke, at der var sådanne *generelle mangler* i asylproceduren og i modtageforholdene i Malta, at overførsel hertil ville medføre en risiko for behandling i strid med chartrets art. 4 eller EMRK art. 3. Nævnet fandt ydermere, at modtageforholdene i Malta ikke kunne sidestilles med situationen i Grækenland på tidspunktet for EMD's dom i *M.S.S.*-sagen. Heller ikke efter en *konkret vurdering* af, om klageren under hensyn til de aktuelle modtageforhold i Malta ville være i en sådan situation ved overførsel, at hendes asylansøgning burde behandles i Danmark, nåede nævnet frem til et andet resultat, jf. chartrets art. 4 og forordningens art. 17.

4.3.4.3. Sammenfatning

Som udgangspunkt skal Flygtningenævnet efterprøve Udlændingestyrelsens vurdering af de faktiske og retlige oplysninger i relation til afgørelsen om overførsel. Det indebærer bl.a., at nævnet forholder sig til forordningens ansvarskriterier og modifikationer.¹⁵²

I nævnets efterprøvelse af styrelsens afgørelser har EMD's domme i *M.S.S. mod Belgien og Grækenland* og *Tarakhel mod Schweiz*, og EUD's afgørelse i *de forenede sager, N.S. og M.E.*, været et pejlemærke for nævnets anvendelse af Dublinreglerne. Dette fremgår af *Italien/2014/1* og *Malta/2015/1*, hvor nævnet foretog en toleddet vurdering af forholdene i den modtagende medlemsstat. Først en *generel vurdering* af om der var generelle mangler (systemfejl) i asylprocedurerne og modtageforholdene, som ville udgøre en risiko for krænkelse af chartrets art. 4 og EMRK art. 3; i denne forbindelse henviste nævnet til forholdene i *M.S.S.*-sagen. Dernæst en *konkret vurdering* af om den enkelte udlændings forhold tilsagde, at Danmark burde påtage sig ansvaret for at behandle asylansøgningen, jf. suverænitetensklausulen i Dublinforordningens art. 17, stk. 1. I nævnets beslutning om at behandle eller ikke at behandle asylansøgningen, henviste nævnet til chartrets art. 4. Det beror på, at chartret skal overholdes, da beslutningen om at behandle eller ikke behandle en ansøgning, er en anvendelse af EU-retten, jf. chartrets art. 51, stk. 1, jf. EUD i *de forenede sager*. Nævnsafgørelserne er

¹⁵² Udlændingeret (2017), s. 399.

således overensstemmende med praksis fra EUD og EMD, idet nævnet efterprøver, om der er forhold i det pågældende land, der medfører, at asylansøgeren vil blive udsat for behandling i strid med EMRK art. 3 og art. 4, i chartret, samt overvejer om Danmark skal påtage sig ansvaret.

I *Italien/2014/2* var hjemvisningen begrundet i, at der skulle foreligge de fornødne individuelle garantier. I lyset af *Tarakhel*-sagen var det nødvendigt for Danmark at indhente individuelle garantier fra Italien for at sikre, at Italien levede op til sine forpligtelser.¹⁵³ Dette indikerer, at den gensidige tillid kan afkræftes; det kan ikke ubetinget lægges til grund, at de enkelte EU-lande overholder de grundlæggende rettigheder og lever op til de internationale og EU-retlige standarder, om end dette oprindeligt er forudsat i Dublinreglerne.

Til sidst kan det mere generelt nævnes, at Flygtningenævnets praksis er præget af, hvordan forholdene for asylansøgere er i de forskellige EU-medlemsstater. I denne henseende har Danmark været særligt opmærksom på forholdene i Italien, Malta, Bulgarien og Ungarn.¹⁵⁴ Nævnets praksis påvirkes således i høj grad af de problematiske forhold for asylansøgere i en række af de syd- og centraleuropæiske lande pga. de store flygtningestrømme til Europa.¹⁵⁵

4.3.5. *Afvisning af asylansøgere, der allerede har opnået beskyttelse i andet et Dublinland*

En ansøgning om opholdstilladelse efter § 7 kan afvises af Udlændingestyrelsen, hvis udlændingen allerede har opnået beskyttelse i et land omfattet af § 29 a, stk. 1 (et Dublinland), jf. § 48 a, stk. 1, 1. pkt., jf. § 29 b.¹⁵⁶ Efter afvisningen vil udlændingen være omfattet af de almindelige regler om udsendelse.¹⁵⁷ Udlændinge der allerede har opnået beskyttelse i et andet Dublinland, har således ikke ret til at få deres asylansøgning realitetsbehandlet i Danmark.

4.3.5.1. *Betingelser for at anse et land som første asylland*

I bemærkningerne til § 29 b angives det som en betingelse for afvisning med henvisning til et første asylland, at udlændingen tidligere har opnået beskyttelse i et andet Dublinland. Det er i denne forbindelse ikke et krav, at udlændingen kan leve på samme niveau som asyllandets egne statsborgere eller som flygtninge i Danmark, ligesom anvendelsen af § 29 b ikke forudsætter, at den asylansøgende udlænding har en gyldig opholdstilladelse.¹⁵⁸

På baggrund af et mindre udvalg af Flygtningenævnets afgørelser fra 2016¹⁵⁹ ses det, at nævnet ved vurderingen af, om betingelserne for at betragte et land som første asylland er opfyldt, henviser til forbuddet mod refoulement. I sin afgørelse om afvisning lægger nævnet bl.a. vægt på, at det pågældende asylland som med-

¹⁵³ FLN 24. beretning, s. 37.

¹⁵⁴ UUI Alm. del, 2014-15.

¹⁵⁵ Udlændingeret (2017), s. 139-141.

¹⁵⁶ § 29 b blev indsat i Udl., ved lov nr. 153 af 18. februar 2015.

¹⁵⁷ L 72 af 14. november 2014, pkt. 3.3.3.

¹⁵⁸ *Ibid*, nr. 2 og 8.

¹⁵⁹ FLN 25. beretning, s. 353.

lem af EU er bundet af chartrets art. 19, stk. 2 og har tiltrådt Flygtningekonventionens art. 33, stk. 1.¹⁶⁰ Tilsvarende ses det, at nævnet efterprøver, hvorvidt afvisning af klageren vil medføre risiko for behandling i strid med chartrets art. 4, samt EMRK art. 3.¹⁶¹

Flygtningenævnets prøvelse af hvorvidt det pågældende EU-land lever op til *non-refoulement-princippet*, understreger igen, at det ikke er en selvfølge, at de enkelte EU-lande lever op til dette princip, om end dette oprindeligt er forudsat i Dublinforordningen, jf. betragtning 3.

4.3.5.2. *Bestemmelsens forhold til EU-retten og materiel ret*

Før § 29 b fandtes der ikke i Danmark processuelt grundlag for at afvise asylansøgninger fra udlændinge, der allerede havde opnået beskyttelse i et andet EU-land.¹⁶² Med § 29 b er retstilstanden i Danmark nu lig retstilstanden under EU-retten, jf. asylproceduredirektivets art. 33, der anfører, at medlemsstaterne kan afvise asylansøgninger, når asylansøgeren allerede har opnået beskyttelse i et andet Dublinland.

Det hører med til billedet, at Danmark forud for indførelsen af § 29 b havde mulighed for at afvise asylansøgere med henvisning til den materielle første asyllandsregel i § 7, stk. 3 (i dag § 7, stk. 4). Efter dagældende bestemmelse kunne opholdstilladelse efter § 7, stk. 1-2 nægtes, såfremt udlændingen allerede havde opnået beskyttelse i et andet land. Det forudsatte først en materiel vurdering af, om udlændingen var omfattet af stk. 1-2. I dag forudsætter § 7, stk. 4, ikke en materiel vurdering af stk. 1-3, idet opholdstilladelse kan nægtes, hvis udlændingen allerede har opnået beskyttelse i et andet land.¹⁶³

Efter såvel § 29 b som § 7, stk. 4, kan der ske afvisning begrundet i, at udlændingen allerede har opnået beskyttelse i et første asylland. Betingelserne for, hvornår et land kan anses for at være et første asylland, er de samme i begge regler. Herfra ophører ligheden; mens § 29 b er en processuel regel i den indledende fase, der stemmer overens med asylproceduredirektivet, er § 7, stk. 4, en regel, der forudsætter en materiel vurdering, og som først anvendes, når den pågældende asylansøger allerede er »lukket ind« i selve realitetsbehandlingsfasen i Danmark. Der er således tale om to forskellige regler, der begge hjemler afvisning begrundet i allerede opnået beskyttelse men i to forskellige faser i asylproceduren.

4.3.6. *National afvisningsmulighed*

4.3.6.1. *Lovens udgangspunkt*

Som beskrevet i afs. 4.3.4, skal Danmark efter Dublinforordningen give asylansøgere adgang til landet, mens Udlændingestyrelsen vurderer, hvilket land der efter forordningen er ansvarlig for realitetsbehandlingen af asylansøgningen.

Udl. § 28, stk. 7, indeholder en national afvisningsmulighed i forhold til asylansøgende udlændinge, der blev indsat ved lov nr. 476 af 17. maj 2017.¹⁶⁴ Af be-

¹⁶⁰ *Syrien/2016/98* og *Syrien/2016/110-113*.

¹⁶¹ *Eritrea/2016/10* og *Syrien/2016/99*.

¹⁶² L 72 af 14. november 2014, pkt. 3.2.1, og pkt. 3.3.3.

¹⁶³ *Ibid*, pkt. 3.1.2, og pkt. 3.3.2.

¹⁶⁴ Reglens baggrund er den massive tilstrømning af flygtninge og migranter, som Danmark oplevede i efteråret 2015. En stor andel af de udlændinge som indrejste i Danmark, var ikke blevet

stemmelsen følger det, at Udlændinge- og Integrationsministeren i særlige tilfælde kan beslutte, at udlændinge der påberåber sig at være omfattet af § 7, kan afvises ved indrejsen fra et land, som er omfattet af Dublinforordningen.

Bestemmelsen bunder i et politisk ønske. Regeringen¹⁶⁵ blev sammen med Dansk Folkeparti enige om at indføre en lovhjemmel, så de danske myndigheder kan afvise asylansøgere på grænsen og sende dem tilbage, hvis der opstår en krisesituation, hvor Dublinsamarbejdet formelt set stadig gælder, men hvor samarbejdet efter den danske regerings opfattelse i realiteten er ophørt med at fungere, og hvor Danmark ud fra en folkeretlig vurdering ikke længere kan anses som forpligtet til at følge Dublinproceduren.¹⁶⁶ Med andre ord en dansk »nødbremse«, der giver hjemmel til at suspendere Dublinmekanismen.

Den i § 28, stk. 7, indeholdte nødbremse er interessant, fordi der er skabt hjemmel til, at Udlændinge- og Integrationsministeren i en krisesituation kan beslutte, at *politiet* kan afvise asylansøgere på grænsen til et Dublinland efter Udl.'s almindelige regler om afvisning, jf. § 48, stk. 1. Som en direkte konsekvens heraf skal Udlændingestyrelsen i en sådan situation ikke vurdere, om en asylansøger skal overføres til et andet land efter Dublinreglerne efter den almindelige procedure, jf. § 48 a.¹⁶⁷ I den periode hvor nødbremsen er i kraft, skal proceduren i forbindelse med Dublinoverførsler ikke følges, og en asylansøger bliver populært sagt *vendt om på grænsen*. Med § 28, stk. 7, er det således muligt at fravige Dublinforordningens regler om at give asylansøgere adgang til landet, mens det vurderes, hvor deres ansøgning skal behandles.

4.3.6.2. *Nødbremsens forhold til Danmarks internationale forpligtelser og EU-retten*

Det skal overvejes, hvorvidt nødbremsen er forenelig med Danmarks internationale forpligtelser. Det følger af § 28, stk. 8, at Flygtningenævnet til brug for en afgørelse om afvisning efter stk. 7, skal vurdere, om betingelserne i § 48 a, stk. 1, 3. og 4. pkt.,¹⁶⁸ er opfyldt. Denne vurdering lægges til grund i sagen.

Afvisning efterfulgt af udsendelse af en udlænding, der påberåber sig § 7, må kun finde sted til et land, der overholder de menneskeretlige forpligtelser, der følger af *princippet om non-refoulement*, jf. Flygtningekonventionen og EMRK. En forudsætning for afvisning i henhold til § 28, stk. 7, er dermed, at det pågældende Dublinland er at sidestille med et *sikkert tredjeland*, jf. § 48 a, stk. 1, 3. og 4. pkt. Nødbremsen bygger således på en forudsætning om, at de øvrige lande fortsat har til hensigt at overholde sine internationale forpligtelser, selvom det EU-retlige Dublinsamarbejde mellem landene er brudt sammen.¹⁶⁹ På denne baggrund antages det, at nødbremsen er i overensstemmelse med Danmarks internationale forpligtelser.

registreret ved indrejsen i Schengenområdet, hvorved Schengen- og Dublinsamarbejdet kom under betydeligt pres. Politisk fandt man, at en nødbremse var nødvendig ift. til at matche de udfordringer, som kan opstå i en krisesituation, hvor de danske grænser er under pres, se L 153 af 15. marts 2017, pkt. 1 og pkt. 2.3.

¹⁶⁵ Venstre, Konservativt Folkeparti og Liberal Alliance.

¹⁶⁶ L 153 af 15. marts 2017, pkt. 2.3.

¹⁶⁷ *Ibid*, pkt. 2.4.1. og pkt. 2.4.4.

¹⁶⁸ Se afs. 4.3.3.

¹⁶⁹ L 153 af 15. marts 2017, pkt. 2.4.2. og pkt. 2.5.

Det skal endvidere overvejes, om nødbremsen er forenelig med EU-retten. P.d.e.s. kan Danmark ikke betragte sig som isoleret fra den generelle udvikling på EU-niveau, uanset forbeholdet mod overstatslig EU-regulering på *RIA*-området. I kraft af dansk deltagelse i Dublinsystemet har det fælles europæiske system som helhed betydning for dansk lovgivning, hvorfor der ikke kan vedtages og gennemføres lovgivning, der som i § 28, stk. 7, adskiller sig markant fra EU-rettens processuelle og materielle standarder.¹⁷⁰ P.d.a.s gælder der en klausul som følge af almindelige folkeretlige principper, hvorefter en folkeretlig aftale kan bringes til ophør, såfremt der foreligger fundamentalt ændrede omstændigheder. Rent folkeretligt kan det være muligt at påberåbe sig reglerne om fundamentalt ændrede omstændigheder i ekstraordinære situationer.¹⁷¹ Fordi Danmark er tilsluttet Dublinsystemet på mellemstatsligt grundlag via parallelaftalen, ses der altså at være mulighed for at påberåbe sig folkeretlige principper som hjemmel for nødbremsen. For EU-retten er dette ikke just tilfredsstillende. Imidlertid er forudsætningerne for at aktivere nødbremsen knyttet til så ekstraordinære situationer (se afs. 4.3.6.3), at der alligevel er taget højde for Danmarks forpligtelser ift. EU-retten.

4.3.6.3. *Betydning i praksis*

Det er en forudsætning for aktivering af nødbremsen, at der foreligger en *krisesituation*, hvor Dublinsamarbejdet formelt set fungerer, men hvor Danmark efter en folkeretlig vurdering ikke kan anses for forpligtet til at følge Dublinproceduren.

Det beror på en konkret vurdering af en række omstændigheder, om Dublinsamarbejdet kan anses for ophørt med at fungere. Muligheden for at aktivere nødbremsen vil p.d.e.s. kunne udnyttes i en situation, hvor *samtliche* lande ikke efterlever Dublin-reglerne; p.d.a.s. vil nødbremsen ikke kunne aktiveres, hvis der alene er tale om, at *enkelte* lande ikke lever op til deres forpligtelser. Hvor mange lande der skal til for at aktivere nødbremsen, er ikke angivet præcist. Hvad der konstituerer en *krisesituation*, er tilsvarende ikke defineret i lovforslaget.¹⁷² Forudsætningerne for at aktivere nødbremsen er følgelig knyttet til så ekstraordinære situationer, at nødbremsen er tillagt et meget snævert anvendelsesområde i praksis. Uagtet nødbremsens sigte og det politiske ønske om at suspendere Dublinmekanismen, når der opstår en krisesituation, fremstår den nytteløs. Under alle omstændigheder indeholder § 28, stk. 7, dog hjemmel til *ikke-realtetsbehandling* af asylansøgninger, hvorfor det giver mening at inddrage bestemmelsen i nærværende kapitel.

4.4. **Afsluttende bemærkninger**

Dublinsystemet og muligheden for Dublinoverførsel i henhold til § 29 a og afvisning i henhold til § 29 b, har den væsentligste betydning i asylprocedurens indledende fase i Danmark. Selvom afvisning efter § 28 er forankret i § 48 a, og tilmed er forudsat i EU-retten, anvendes denne ikke i praksis. Tilsvarende er § 28, stk. 7, knyttet til så særlige situationer, at den reelt er uden virkning.

På baggrund af hhv. kap. 3 og 4 er det let at resumere, at Dublinsystemet er besat af visse problemer. Disse problemer har ført til, at EU har gennemført en række

¹⁷⁰ EU-retten i DK (2018), s. 131.

¹⁷¹ L 153 af 15. marts 2017, pkt. 7.

¹⁷² *Ibid.*, pkt. 2.4.1.

initiativer, der skal forsøge at stabilisere situationen. Som det væsentligste eksempel herpå står *Dublin IV-forslaget*.

Kapitel 5. Dublin IV-forslagets tvungne omfordelingsordning

5.1. Indledende bemærkninger

Kommissionen fremlagde den 4. maj og den 13. juli 2016 to lovgivningspakker indeholdende syv forslag, der tager sigte på at reformere det fælles europæiske asylsystem, *CEAS*. Den første asylpakke indeholder blandt andet forslaget om en omarbejdning af den gældende Dublin III-forordning,¹⁷³ der ikke blev opnået enighed om før valget til Europa-Parlamentet.

Dublin IV-forslagets to centrale temaer går på dels en strømlining af Dublinforordningen og større effektivitet i systemet, dels en obligatorisk og permanent fordelingsmekanisme (tvungen omfordelingsordning) med henblik på at sikre, at ansvaret fordeles retfærdigt mellem medlemsstaterne.¹⁷⁴ Formålet med Dublinforordningen - at finde den ansvarlige EU-medlemsstat for behandlingen af en asylansøgning - ændrer forslaget ikke på.

5.2. Den tvungne omfordelingsordning

Dublin IV-forslaget indeholder bestemmelser om en tvungen omfordelingsordning, jf. art. 34-43. Forslaget sigter mod en fair ansvarsdeling mellem medlemsstaterne ved at supplere det nuværende system med en obligatorisk og permanent fordelingsmekanisme, der automatisk aktiveres, hvis en medlemsstat skal klare et uforholdsmæssigt stort antal asylansøgninger, som den efter forordningen har ansvaret for, jf. art. 34, stk. 1. Dublinsystemet skal således indrettes til at kunne håndtere krisesituationer, hvor enkelte medlemsstater er udsat for et uforholdsmæssigt pres som følge af et disproportionalt antal asylansøgninger.¹⁷⁵

Fordelingsmekanismen finder anvendelse, hvis registreringssystemet¹⁷⁶ viser, at en medlemsstats andel af det samlede antal asylansøgninger i EU er på over 150 pct. af referencetallet for den pågældende medlemsstat, jf. art. 34, stk. 2. Referencetallet for hver medlemsstat fastslås ved brug af en fordelingsnøgle, jf. art. 35, stk. 1. Denne nøgle baseres på medlemsstaternes befolkningsstørrelse (vægtning 50 pct.) og BNP (vægtning: 50 pct.), jf. art. 35, stk. 2. Nøglen vil blive aktiveret, når medlemsstaten rammer tærsklen for antallet af asylansøgninger i art. 34, stk. 2, som denne skal behandle, jf. art. 36. Ved aktiveringen af mekanismen fordeles alle nye asylansøgninger, der er indgivet i en medlemsstat, der er udsat for et uforholdsmæssigt stort pres, til de medlemsstater, hvis antal ansøgninger som de er ansvarlige for, ligger under tallet i referencenøglen. Fordelingen sker forholdsmæssigt mellem disse medlemsstater på grundlag af referencenøglen.¹⁷⁷ Det indebærer, at nye asylansøgere i en overbebyrdet medlemsstat vil blive omfordelt til medlemsstater, hvis kapacitet ikke er nået.

¹⁷³ KOM(2016) 270.

¹⁷⁴ *Ibid*, s. 14-20.

¹⁷⁵ *Ibid*, s. 3-4, s. 18-20.

¹⁷⁶ *Ibid*, jf. art. 44.

¹⁷⁷ KOM(2016) 270, s. 19.

Der er med andre ord lagt op til en tvungen fordeling af asylansøgere fra én medlemsstat, der oplever et særligt stort pres til andre medlemsstater, som en undtagelse fra de almindelige Dublinkriterier.

5.3. Danmarks stilling

Forslaget til omarbejdning af Dublinforordningen er fremsat med hjemmel i art. 78, stk. 2, litra e, i TEUF, og er dermed omfattet af Danmarks retsforbehold. Den gældende forordning er dog tiltrådt ved parallelaftalen, hvilket betyder, at Danmark ikke deltager i vedtagelsen af forslaget, om end Danmark sidder med ved bordet og kan tage ordet, når forslaget forhandles i Rådet. Når forhandlingerne er afsluttede, skal Danmark ifølge parallelaftalens art. 3, stk. 2, meddele, hvorvidt Danmark ønsker at gennemføre de ændringer, der er vedtaget.¹⁷⁸

Som udgangspunkt må Danmark for at forblive deltager i Dublinsystemet tilslutte sig de ændringer af forordningen, der vedtages af de øvrige EU-medlemsstater.¹⁷⁹ En ændring kan potentielt bestå i, at der opnås enighed om en tvungen fordelingsordning. Hvis ikke Danmark tilslutter sig ændringerne, betyder det, at parallelaftalen som udgangspunkt må betragtes som opsagt, hvorefter Danmark kommer til at stå uden for Dublinsamarbejdet. Begge scenarier forfølges her.

5.3.1. Hvis Danmark tiltræder Dublin IV-forslaget

Det må forventes, at dansk tilslutning til et vedtaget *Dublin IV-forslag* medfører lovændringer i Udl., i forhold til implementeringen af Dublin IV-forordningen.¹⁸⁰ Dette skyldes bl.a. bestemmelserne om den tvungne fordelingsmekanisme. Folketingets § 19-satykke¹⁸¹ findes således at være påkrævet. Det følger nemlig af Grundlovens § 19, stk. 1, 2. pkt., at regeringen uden Folketingets samtykke ikke kan indgå nogen forpligtelse i relation til mellemfolkelige anliggender, til hvis opfyldelse Folketingets medvirken er nødvendig.

De gældende Dublinkriterier til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig, er i al væsentlighed bevaret i forslaget, om end der foreslås målrettede ændringer for at styrke familiens enhed ved at udvide definitionen af familie.¹⁸² Vurderingen for de danske udlændingemyndigheder efter § 48 a, stk. 1, 1. pkt., jf. § 29 a, jf. Dublinforordningen, forventes ændret i overensstemmelse hermed.

Hvis Danmark tiltræder den nye Dublinforordning, som kan indeholde en tvungen omfordelingsmekanisme, skal EU og Danmark formentlig også vurdere, om indholdet ligger inden for rammerne af den eksisterende parallelaftale. Hvis det gør det, vil det nye regelsæt gælde i Danmark som hidtil. Hvis den nye forordning *ikke* kan rummes inden for den eksisterende aftale, hvilket tænkeligt kan skyldes den tvungne omfordelingsmekanisme, må det forventes, at der skal forhandles om enten en ny parallelaftale eller en tillægsprotokol.¹⁸³ Dette har eksempelvis været tilfældet med Eurodacforordningen, hvor EU og Danmark har indgået en tillægsprotokol til parallelaftalen, der gør det muligt for Danmark at deltage i

¹⁷⁸ EEU Alm. del, 2015-16, s. 7.

¹⁷⁹ RIA samlenotat marts 2019, s. 24.

¹⁸⁰ På et lavpraktisk plan forventes en konsekvensrettelse i Udl. § 29 a, stk. 2, der skal henvise til den nyeste udgave af forordningen.

¹⁸¹ Dansk Statsret (2012), kap. 12.

¹⁸² KOM(2016) 270, jf. art. 9-17.

¹⁸³ EEU Alm. del, 2015-16, s. 7.

retshåndhævelsesaspekterne af Eurodac.¹⁸⁴ Noget lignende kunne man forestille sig med Dublinforordningen.

5.3.2. *Hvis Danmark ikke tiltræder Dublin IV-forslaget*

Tiltræder Danmark ikke *Dublin IV-forslaget*, må parallelaftalen anses som opsagt, hvorefter Danmark ikke deltager i Dublinsamarbejdet. Dette kan have vidtrækkende og alvorlige konsekvenser.

En umiddelbar konsekvens af at Danmark står udenfor Dublinsamarbejdet er, at Danmarks hjemmel til at overføre asylansøgende udlændinge til den ansvarlige EU-medlemsstat, jf. § 48 a, jf. § 29 a, jf. Dublinforordningen, ophæves. Det ville betyde, at Danmark må behandle en ansøgning om asyl, uanset om asylansøgeren er registreret i eller indrejst ulovligt i et andet Dublinland, eller tidligere har fået sin asylansøgning afvist i et andet Dublinland. Herved er der en risiko for, at Danmark bliver en *asylmagnet* for afviste asylansøgere, der efter afslag kan få endnu en asylbehandling.

Hvis § 48 a, jf. § 29 a bliver retligt uvirksom, er der dog en mulighed for, at Danmark kan anvende § 48 a, jf. § 28, der gælder i forhold til afvisning til sikre tredjelande, ligesom retstilstanden var før Dublinforordningen.¹⁸⁵ Dette alternativ skal blot nævnes, da en retshistorisk fremstilling af retstilstanden før Dublinforordningen lægger ud over afhandlingens omfang.

Hvis Danmark står uden for Dublinsamarbejdet, kan det endvidere have betydning i forhold til Schengensamarbejdet, hvis formål er at skabe et fælles område uden indre grænser og en ophævelse af grænsekontrollen. Schengensamarbejdet bidrager også til en styrkelse af landenes samarbejde om at bekæmpe grænseoverskridende kriminalitet og illegal indvandring.¹⁸⁶

Uden Dublinsystemet må der forventes et markant øget pres på de danske asylmyndigheder og kapaciteten til indkvartering af asylansøgere i Danmark. Som en konsekvens heraf kan Danmark se sig nødsaget til at indføre permanent grænsekontrol. Indførelsen og opretholdelsen af permanent grænsekontrol, der i øvrigt må forventes at være omkostningstungt, kan medføre, at Danmark må træde ud af Schengensamarbejdet. Én ud af mange konsekvenser ved en eventuel dansk udtræden af Schengensamarbejdet er Danmarks særaftale om Europol, der er betinget af Danmarks fortsatte medlemskab af Schengensamarbejdet.¹⁸⁷ Det kan have vitale konsekvenser for Danmarks modstandsdygtighed over for trusler mod sikkerheden, hvis landet står helt udenfor Europol.

Hvis Danmark ikke tiltræder *Dublin IV-forslaget*, anses parallelaftalen som opsagt, medmindre parterne beslutter »noget andet« inden for 90 dage, jf. parallelaftalens art. 3, stk. 7. Denne passus om »noget andet« har Kommissionen i sit forslag taget højde for at anvende, idet Rådet og Europa-Parlamentet kan lade Danmark fortsætte i det gamle regelsæt, jf. forslaget art. 60. Dette ville indebære, at Dublin III-forordningen ophæves for de lande, der er bundet af den nye Dublinforordning, mens Dublin III-forordningen ikke ophæves for Danmark. De

¹⁸⁴ Rådets afgørelse (EU) 2019/395 af 7. marts 2019.

¹⁸⁵ Se Udlændingeret (2000), kap. 4-5.

¹⁸⁶ EU-oplysningen: Schengen.

¹⁸⁷ Jf. 12. betragtning i aftalen ml. DK og Europol, april 2017.

gamle Dublinregler vil dermed stadig gælde for Danmark, hvorved Danmark står uden for en eventuel tvungen omfordelingsordning.¹⁸⁸

Der er fortilfælde til en sådan model. På tidspunktet for Dublin II-forordningens vedtagelse i 2003 var parallelaftalen mellem EU (dengang EF) og Danmark ikke indgået. Det betød, at forordningen ikke var bindende for Danmark, jf. Dublin II-forordningens 18. betragtning. Dublinkonventionen forblev derfor i kraft og fandt fortsat anvendelse mellem Danmark og de medlemsstater, der var bundet af Dublin II-forordningen, indtil en aftale, der muliggjorde Danmarks deltagelse i forordningen, var indgået, jf. betragtning 19. Danmark var dermed bundet af reglerne i Dublinkonventionen, mens de resterende medlemsstater anvendte Dublin II-forordningen. Rent juridisk er en sådan model altså realistisk.

Det er dog svært at forestille sig, at en lignende model der i dag ville være begrundet i dansk-politisk modvilje til en tvungen omfordelingsordning, kan accepteres af de andre medlemsstater i Rådet og Europa-Parlamentet. Det beror på, at ikke kun Danmark er i mod en tvungen omfordelingsordning; 11 andre lande ønsker ej heller en tvungen omfordelingsordning.¹⁸⁹ Europa-Parlamentet, der fra start har forholdt sig positivt til en tvungen omfordelingsmekanisme, og senest har foreslået en udvidelse af den af Kommissionen foreslåede omfordelingsmekanisme,¹⁹⁰ vil formentligt heller ikke acceptere en sådan model. Det er således usikkert, hvorvidt *noget andet* er realistisk, og det er uvist, om muligheden i art. 60 vil blive anvendt.

5.3.3. *Sammenfatning*

Forslagets bestemmelser om den obligatoriske omfordelingsordning har vist sig at være det mest kontroversielle blandt medlemsstaterne, og fra den danske regerings¹⁹¹ side arbejdes der for etablering af en ordning, som fastholder Danmarks deltagelse i det nuværende Dublinsystem *uden* at blive omfattet af en tvungen omfordelingsordning.¹⁹² På nuværende tidspunkt er det dog tvivlsomt, hvorvidt den tvungne omfordelingsordning faktisk bliver en realitet. Under RIA-rådsmødet i marts 2019 introducerede det tidligere østrigske formandskab idéen om »obligatorisk solidaritet« i stedet for en obligatorisk omfordelingsordning.¹⁹³ Denne model, som har Danmarks opbakning, er således også en mulighed, hvorfor det endnu er for tidligt for den danske regering at spekulere i, hvilke konkrete lovgivningsmæssige konsekvenser forslaget og den tvungne fordelingsordning vil have for Danmark.¹⁹⁴

5.4. **Afsluttende bemærkninger**

Kommissionens forslag er politisk kontroversielt af flere årsager, og der er grund til at forholde sig kritisk hertil. Der forudses helt grundlæggende problemer med forslaget, som øger tvangsansværelsen i forhold til fordelingen af asylansøgere

¹⁸⁸ EEU Alm. del, 2015-16, s. 7.

¹⁸⁹ dr.dk: EU's flygtningefiasko. Her ses en illustration over, hvilke lande der ønsker/ikke ønsker en omfordeling.

¹⁹⁰ RIA samlenotat marts 2019, s. 23.

¹⁹¹ Den på afleveringstidspunktet (1. juni 2019) siddende regering.

¹⁹² UUI Alm. del, 2015-16.

¹⁹³ RIA samlenotat marts 2019, s. 15.

¹⁹⁴ *Ibid*, s. 24.

mere, end hvad tilfældet er i dag. En lovliggørelse af en tvungen fordelingsordning vil nemlig tvinge asylansøgere til at udrejse uden samtykke, hvilket er i stor modsætning til de grundlæggende rettigheder.¹⁹⁵

Udover den foreslåede tvungne fordelingsordning er der blot foreslået ændringer af mindre væsentlig karakter, og de gældende Dublinkriterier er i al væsentlighed bevaret. Forslaget om en strømlining af systemet klarlægger blot, at en ansøger hverken har ret til at vælge, hvilken medlemsstat ansøgningen skal indgives i, eller hvilken medlemsstat der er ansvarlig for realitetsbehandlingen. Dette skal understøtte Dublinsystemets formål.¹⁹⁶ Som følge heraf vurderes det, at forslaget, såfremt det vedtages, ikke får mærkbare konsekvenser for en asylansøgende udlændings adgang til Danmark og asylprocedurens indledende fase i henhold til § 48 a, jf. § 29 a. Det vil stadig være Udlændingestyrelsen, der tager stilling til, hvilken medlemsstat der er ansvarlig, og den tvungne fordelingsordning vil ikke have betydning for denne vurdering.

I det hele taget er det dog svært at forudsige *præcist*, hvornår og hvordan fordelingsordningen vil kunne mærkes i Danmark, da det afhænger af mange forskellige faktorer i de forskellige medlemsstater i EU. I sidste ende afgøres det ud fra antallet af indgivne asylansøgninger i EU. Under alle omstændigheder er der dog flere fordele for Danmark ved at være med i Dublinsamarbejdet fremfor at stå uden for - også selvom den tvungne fordelingsordning måtte blive en realitet.

Kapitel 6. Konklusion

Afhandlingen er inspireret af dette årtis flygtninge- og migrationskrise og problemerne med det lovgivningsmæssige fundament, der tilsammen har ført til, at der er foreslået en omarbejdning af Dublinsystemet. En fundamental del af afhandlingen er centreret omkring Dublinsystemets betydning for dansk lovgivning og praksis. I denne henseende er det helt centralt, at inddragelsen af såvel international ret som EU-ret er påkrævet for at afdække afhandlingens overordnede spørgsmål om reguleringen af asylprocedurens indledende fase i Danmark.

De spontane asylansøgere er underlagt en særlig regulering som følge af princippet om *non-refoulement*. Efter international ret er staterne forpligtede til at realitetsbehandle en asylansøgning for at sikre, at ingen sendes tilbage til forfølgelse eller behandling i strid med EMRK art. 3. Dette indebærer imidlertid ikke en ret til at få realitetsbehandlet en asylansøgning i *enhver* stat efter asylansøgerens eget valg, endside i *flere* medlemsstater.

Under EU-retten regulerer Dublinsystemet, *hvor* i EU en asylansøgning indgivet i en EU-medlemsstat skal behandles. Den indbyrdes sammenhæng mellem de to retssystemer er grundlæggende forbudt mod refoulement, eftersom CEAS er udformet med henblik på at sikre *non-refoulement-princippet*, jf. art. 78, i TEUF. Den fælles asylpolitik skal være i overensstemmelse med Flygtningekonventionen og EMRK, ligesom Dublinsystemet skal være i overensstemmelse hermed, jf. forordningens 3. betragtning.

¹⁹⁵ Maiani (2017). For en kritisk vurdering af forslaget henvises til Francesco Maianis artikel, jf. henvisningen, der på saglig vis beskriver *Dublin IV-forslagets* mangler.

¹⁹⁶ KOM 2016 (270), s. 14-18.

Dublinsystemet fastsætter kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilket Dublinland der er ansvarlig for at behandle en asylansøgning, der indgives af en asylansøger. Mens konventionerne ikke anerkender en ret til at få statens specifikke stillingtagen til en asylansøgning, er en sådan ret anerkendt ved Dublinforordningens art. 3, stk. 1. Dublinlandene har dermed forpligtet sig til at sikre, at enhver asylansøgning indgivet i EU bliver behandlet ét sted blandt disse lande, jf. Dublinkriterierne i kap. III.

Dublinsystemet bygger overordnet på en formodning om *gensidig tillid* mellem myndighederne i de forskellige medlemsstater; en formodning om at medlemsstaterne, der alle efterlever *non-refoulement-princippet*, er sikre lande for tredjelandstatsborgere, og at behandlingen af asylansøgere i enhver medlemsstat er i overensstemmelse med chartret, EMRK og Flygtningekonventionen. Denne formodning er dog ikke *uafkræftelig*, jf. EUD i *de forenede sager, N.S. & M.E.* Uanset at der kan ske Dublinoverførsel, må medlemsstaterne ikke overføre asylansøgere, når de ikke kan være uvidende om den modtagende medlemsstats *systemmæssige* mangler, der kan udgøre risiko for behandling i strid med chartrets art. 4. Det har ført til, at Dublinforordningen fastsætter, at der ikke må ske overførsel, såfremt der er *systemfejl* i den ansvarlige medlemsstat, jf. art. 3, stk. 2, 2. pkt., ligesom det i større grad skal overvejes, om suverænitetssklausulen skal anvendes, jf. art. 17, stk. 1. I stil hermed fastslog EMD i *M.S.S. mod Belgien og Grækenland*, at udvisningsstaten er ansvarlig for overholdelsen af EMRK art. 3 i forhold til de forudsigelige konsekvenser af en Dublinoverførsel, selvom overførslen er lovlig efter Dublinreglerne. Dublinforordningen fastsætter ikke en EU-retlig forpligtelse til overførsel.

Forbuddet mod refoulement ses således at være tillagt en stor betydning ift. anvendelsen af Dublinreglerne, da det begrænser muligheden for overførsel på grund af manglerne ved asylsystemet og modtageforholdene i den ansvarlige medlemsstat.

Praksis fra EUD og EMD i Dublinsager har haft betydning for den måde, hvorpå Danmark administrerer Dublinreglerne. Dette afspejles direkte i Flygtningenævnets praksis i Dublinsager, hvor såvel *M.S.S.-sagen* som *de forenede sager* var en del af nævnets prøvelsesgrundlag.

Selvom Danmark har et retsforbehold over for overstatslig EU-regulering på området for *retlige- og indre anliggender*, har Danmark en stor interesse i at deltage i det overstatslige samarbejde om asylpolitikken, jf. art. 78, i TEUF. Det beror på Dublinsystemet. Som en særlig ordning er Danmark derfor tilknyttet Dublinforordningen via en parallelaftale, der er gennemført i dansk ret gennem bestemmelser i Udl., jf. § 29 a og §§ 48 a-48 b.

Når Danmark anvender Dublinforordningen til at træffe afgørelser, anvender Danmark EU-retten, jf. chartrets art. 51, stk. 1. Det gælder også, når Danmark bruger sin suveræne ret til at beslutte, hvorvidt man vil behandle eller ikke behandle en asylansøgning, jf. forordningens art. 17, stk. 1. Som følge heraf er de danske myndigheder bundet af chartret, når de træffer Dublinafgørelser.

Asylprocedurens indledende fase i Danmark reguleres i Udl. § 48 a. Danmark kan under visse betingelser nægte at realitetsbehandle en ansøgning og i stedet henvise vedkommende til et andet land, som asylansøgeren tidligere har opnået en eller anden tilknytning til, jf. *det processuelle første asyllandsbegreb*.

Det er ikke overraskende, at asylprocedurens indledende fase ofte omtales som *Dublinfasen*. Danmarks deltagelse i Dublinsystemet har ført til, at det væsentligste grundlag for ikke at realitetsbehandle asylansøgninger i asylprocedurens indledende fase er § 29 a, jf. Dublinforordningen. Afvisning med henvisning til at asylansøgeren har opnået beskyttelse i et andet Dublinland efter § 29 b, har tilsvarende stor praktisk betydning. Dublinsystemet har dermed begrænset anvendelsesområdet for afvisning med henvisning til et *sikkert tredjeland*, jf. § 48 a, jf. § 28, der ikke anvendes i praksis i dag.

Den nationale afvisningsmulighed i § 28, stk. 7-8, »nødbremseren«, har også ringe praktisk betydning, hvis nogen overhovedet, eftersom den alene finder anvendelse i *krisesituationer*. Det må antages at bero på Danmarks EU-retlige forpligtelser, eftersom Dublinsamarbejdet bygger på en forudsætning om, at medlemsstaterne i en vis grad harmoniserer deres asylretlige regler og praksis. Som følge heraf kan Danmark ikke have materielle eller processuelle regler, der afviger markant fra EU's CEAS-standarder.¹⁹⁷

På baggrund heraf er konklusionen klar: Dublinsystemet, jf. §§ 29 a-29 b, har den væsentligste betydning i asylprocedurens indledende fase i Danmark. Uagtet formodningen om at Danmark ville stå udenfor denne del af samarbejdet, er de juridiske og praktiske realiteter altså ganske anderledes, og de danske asylmyndigheder må administrere Dublinreglerne på en måde, der er i overensstemmelse med de EU-retlige regler. Harmoniseringen af EU's asylpolitik har således betydning for Danmark, trods RIA-forbeholdet mod overstatslig harmonisering af asylpolitikken.

Dublinsystemets regler har vist sig at være problematiske på grund af de systemmæssige mangler i forskellige EU-medlemsstater, samt den store tilstrømning af flygtninge til EU.¹⁹⁸ Dublinsystemets funktion har været sat ud af spil. Dette er ikke optimalt. Hvis det fælles europæiske asylsystem skal fungere, skal der være en reel mulighed for at overføre asylansøgere til den ansvarlige EU-medlemsstat i overensstemmelse med Dublinreglerne.

Politisk er der et ønske om, at Dublinsystemet skal reformeres, så det kan håndtere situationer, hvor medlemsstaternes asylsystemer er udsat for et uforholdsmæssigt stort pres. Med Kommissionens forslag til en omarbejdning af Dublinforordningen stræbes der efter en fair ansvarsdeling mellem medlemsstaterne ved at supplere det nuværende system med en obligatorisk fordelingsmekanisme, der skal forsøge at stabilisere og fordele asylansøgere på mest rimelig og solidarisk vis.¹⁹⁹

Dublin IV-forslaget har vist sig at være politisk kontroversielt blandt medlemsstaterne, hvilket primært skyldes den tvungne omfordelingsordning. Mens Europa-Parlamentet er positivt indstillede over for en sådan ordning, har det vist sig vanskeligt at opnå konsensus herom i Rådet.²⁰⁰

Danmarks fortsatte deltagelse i Dublinsystemet er betinget af, at Danmark tilslutter sig de ændringer, der vedtages af de øvrige medlemsstater. Hvis ikke, betragtes parallelaftalen som opsagt. Som udgangspunkt foranlediger Danmarks tiltræ-

¹⁹⁷ Se afs. 4.3.6.2.

¹⁹⁸ Se afs. 3.5, jf. *M.S.S.* og *N.S. & M.E.*

¹⁹⁹ Se afs. 5.2.

²⁰⁰ RIA-samlenotat marts 2019, s. 23 og 26.

delse af forslaget ikke mærkbare ændringer. En asylansøgers adgang til asylproceduren i Danmark og Udlændingestyrelsens indledende vurdering i henhold til Udl. § 48 a, stk. 1, 1. pkt., forbliver stort set uændret.

Konsekvenserne ved at Danmark *ikke* tiltræder *Dublin IV-forslaget* er derimod mange og endnu flere, end skitseret i kap. 5. Kunsten består i at fremhæve fordelene ved at være med i Dublinsamarbejdet over for ulemperne ved at melde sig ud, såfremt en tvungen omfordelingsordning måtte blive en realitet. Fordelene består særligt i muligheden for at overføre ansvaret for en asylansøgning til en anden medlemsstat, jf. § 48 a, stk. 1, 1. pkt., jf. § 29 a. Omvendt er budskabet om, at en udtræden af Dublinsamarbejdet medfører, at Danmark bliver en *asylmagnet*, og i værste fald risikerer at stå helt uden for Europol-samarbejdet, vigtigt at få frem.

Kapitel 7. Efterskrift

Dublin IV-forslaget forbliver stående ved udløbet af Kommissionens og Europa-Parlamentets mandatperiode. I lyset af den politiske situation i Europa er Dublinforordningens fremtidige evolution dog uvis, og der er mange forskelligartede faktorer, som påvirker nutidens politiske landskab i såvel Bruxelles som på Christiansborg.

Det europæiske landskab er præget af et nyvalgt Europa-Parlament, hvor fordelingen og magtbalancen mellem de politiske grupper forekommer forskellig fra mandatperioden 2014-2019. Samtidigt præges landskabet af nye regeringer i størstedelen af EU's medlemsstater; nogen regeringer med mere højrenationalistiske holdninger end andre.

For Danmarks vedkommende har regeringen de sidste fire år stået fast på, at asyl- og indvandringspolitikken fastlægges i Danmark. Med et Folketingsvalg den 5. juni 2019 og en ny dansk regering med støtte fra andre partier med andre standpunkter end de nuværende er det ikke til at spå om udlændingepolitikens fremtidige retning.

Bilag

Bilag 1. Liste over anvendte forkortelser

I det følgende angives en liste over afhandlingens anvendte forkortelser:

CEAS	Common European Asylum System
Chartret	EU's Charter om Grundlæggende Rettigheder
CJEU	The European Court of Justice
ECtHR	The European Court of Human Rights

EMD	Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol
EMRK	Den Europæiske Menneskerettighedskonvention
EU	Den Europæiske Union
EUD	Den Europæiske Unions Domstol (EU-Domstolen)
JM	Justitsministeriet
RIA	Retlige- og indre anliggender
TEU	Traktaten om den Europæiske Union
TEUF	Traktaten om Den Europæiske Unions Funktions- måde
Udl.	Udlændingeloven
UIM	Udlændinge- og Integrationsministeriet
UNHCR	FN's Flygtningehøjkommissariat

Kildefortegnelse

Ved hver kilde angives henvisningen nedenfor. Det er denne henvisning, der anvendes i afhandlingens fodnoter.

Litteratur (Forfatter (årstal)-henvisning el. værk (årstal)-henvisning)

Christensen, Jens Peter, Jensen, Jørgen Albæk & Jensen, Michael Hansen:
Dansk Statsret, 1. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2012.
Henvisning: Dansk Statsret (2012).

Christensen, Lone B., Hansen, Niels Erik, Homann, Gunnar, Jørgensen, Ellen
Brinck, Kjær, Kim U., Kjær, Morten, Koch, Ida Elisabeth, Lassen, Nina,
Vedsted-Hansen, Jens & Wendland, Lene: Udlændingeret, 2. udgave, Ju-
rist- og Økonomforbundets Forlag 2000.
Henvisning: Udlændingeret (2000).

Christensen, Lone B., Hallberg, Kira, Homann, Gunnar, Kjær, Kim U., Koch,
Ida Elisabeth, Lassen, Nina, Mikkelsen, Pernille B., Thomassen, Henrik &
Vedsted-Hansen, Jens: Udlændingeret, 3. udgave, Jurist- og Økonomfor-
bundets Forlag 2006.
Henvisning: Udlændingeret (2006).

Evald, Jens & Schaumburg-Müller, Sten: Retsfilosofi, retsvidenskab og retskildelære, 1. udgave, 3. oplag, Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2004.
Henvisning: Retsfilosofi, retsvidenskab og retskildelære (2004).

Jacobsen, Bjørn Dilou, Larsen, Niels Henrik, Lassen, Nina Marie, Lindholm, Jesper & Vedsted-Hansen, Jens: Udlændingeret, 4. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2017.
Henvisning: Udlændingeret (2017).

Kjær, Kim U.: Den retlige regulering af modtagelsen af asylansøgere i en europæisk kontekst, 1. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2001.
Henvisning: Kjær (2001).

Kjær, Kim U.: Flygtning i Danmark. En kommenteret introduktion til det danske asylsystem, Akademisk Forlag A/S og forfatteren, 2003.
Henvisning: Kjær (2003).

Lindholm, Jesper: Danske asylafgørelser, 1. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag 2014.
Henvisning: Lindholm (2014).

Lorenzen, Peer, Christoffersen, Jonas, Holst-Christensen, Nina, Vedel Kissing, Peter, Schaumburg-Müller, Sten og Vedsted-Hansen, Jens: Den Europæiske Menneskerettighedskonventionen med kommentarer (art. 1-9), 3. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2011.
Henvisning: EMRK med kommentarer (2011).

Maiani, Francesco: The Reform of the Dublin system and the dystopia of sharing people, Maastricht Journal of European and Comparative Law, 2017, Vol. 24(5) 622-645.
Henvisning: Maiani (2017).

Sørensen, Karsten Engsig & Olsen, Birgitte Egelund: EU-retten i Danmark, 1. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2018.
Henvisning: EU-retten i DK (2018).

UNHCR, Håndbog om procedurer og kriterier for fastlæggelse af flygtningestatus, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2002. (Dansk udgave af Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status, 1979).
Henvisning: Håndbogen.

Vedsted-Hansen, Jens: Midlertidig beskyttelse: TP-ordningernes forenelighed med internationale normer. Bidrag til Nordiske Komparative Studier om modtagelse af flygtninge i et tilbagevendingsperspektiv, Det Danske Center for Menneskerettigheder, 1997.
Henvisning: Vedsted-Hansen (1997).

Dansk ret, lovforarbejder samt øvrig lovgivningsmæssigt arbejde

Karnovs Lovsamling online, noterne til Udl. § 7, §§ 29 a-29 b, samt § 48 a.

Lov nr. 323 af 18. maj 2005 om ændring af udlændingen (Tilknytning til Eurodacforordningen og Dublinforordningen på mellemstatsligt grundlag). Lovforslag nr. 35 af 7. oktober 2004.

Henvisning: L nr. 35 af 7. oktober 2004.

Lov nr. 1619 af 26. december 2013 om ændring af udlændingeloven (Gennemførelse af den reviderede Dublinforordning af 26. juni 2013). Lovforslag L 7 af 2. oktober 2013.

Henvisning: L 7 af 2. oktober 2013.

Udvalget for Udlændinge- og Integrationspolitik 2014-15, UUI Alm. del, bilag 16. Justitsministeriets brev af 11. november 2014 til Folketingets Udvalg for Udlændinge- og Integrationspolitik.

Henvisning: UUI Alm. del, 2014-15.

Lov nr. 153 af 18. februar 2015 om ændring af udlændingeloven (Midlertidig beskyttelsesstatus for visse udlændinge samt afvisning af realitetsbehandling af asylansøgninger, når ansøgeren har opnået beskyttelse i et andet EU-land m.v.) Lovforslag L 72 af 14. november 2014.

Henvisning: L 72 af 14. november 2014.

Europaudvalget 2015-16, EEU Alm. del, EU Note 45. Europaudvalget, Retsudvalget samt Udlændinge- Integrations- og Boligudvalget. EU-konsulent.

EU-note af 24. maj 2016. Forslag til omarbejdning af Dublinforordningen.

Henvisning: EEU Alm. del, 2015-16.

Udlændinge- Integrations- og Boligudvalget 2015-16, UUI Alm. del, bilag 246. Grund- og nærhedsnotat. 9. september 2016.

Henvisning: UUI Alm. del, 2015-16.

Lov nr. 476 af 17. maj 2017 om ændring af udlændingen (Mulighed for i en krisituation at afvise asylansøgere ved grænsen). Lovforslag L 153 af 15. marts 2017.

Henvisning: L 153 af 15. marts 2017.

Udlændinge- og Integrationsministeriets samlenotat for rådsmøde (retlige og indre anliggender), den 7.-8. marts 2019. Europaudvalget 2019, Rådsmøde 3677, RIA bilag 2.

Henvisning: RIA samlenotat marts 2019.

Lovbekendtgørelse nr. 239 af 10. marts 2019: Udlændingeloven.

Henvisning: Udl.

Internationale konventioner

Konventionen af 4. november 1950 til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder.

Henvisning: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.

FN's Konvention af 28. juli 1951 om flygtninges retsstilling.

Henvisning: FN's Flygtningekonvention.

FN's Verdenserklæring om Menneskerettigheder af 10. december 1948.
Henvisning: FN's Verdenserklæring om Menneskerettigheder.

EU's traktatgrundlag

Den Europæiske Unions Charter om Grundlæggende Rettigheder (2012/C 326/02).

Henvisning: Chartret.

Konsolideret udgave af traktaten om Den Europæiske Union (2012/C 326/15).
Henvisning: TEU.

Konsolideret udgave af traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (2012/C 326/01).

Henvisning: TEUF.

EU-retlige retsakter

Rådets forordning af 18. februar 2003 om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en asylansøgning, der er indgivet af en tredjelandsstatsborger i en af medlemsstaterne (ikke længere i kraft).

Henvisning: Dublin II-forordningen.

Rådets afgørelse 2006/188/EF af 21. februar 2006 om indgåelse af aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Kongeriget Danmark om udvidelse af bestemmelserne i Rådets forordning (EF) nr. 343/2003 om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en asylansøgning, der er indgivet af en tredjelandsstatsborger i en af medlemsstaterne, og Rådets forordning (EF) nr. 2725/2000 om oprettelse af »Eurodac« til sammenligning af fingeraftryk med henblik på en effektiv anvendelse af Dublin-konventionen til også at omfatte Danmark.

Henvisning: Parallelaftalen.

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/95/EU af 13. december 2011 om fastsættelse af standarder for anerkendelse af tredjelandsstatsborgere eller statsløse som personer med international beskyttelse, for en ensartet status for flygtninge eller for personer, der er berettiget til subsidiær beskyttelse, og for indholdet af en sådan beskyttelse.

Henvisning: Kvalifikationsdirektivet.

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/32/EU af 26. juni 2013 om fælles procedurer for tildeling og fratagelse af international beskyttelse.

Henvisning: Asylproceduredirektivet.

Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 604/2013 af 26. juni 2013 om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlems-

stat der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse, der er indgivet af en tredjelandstatsborger eller en statsløs i en af medlemsstaterne.

Henvisning: Dublin III-forordningen.

Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 603/2013 af 26. juni 2013 om oprettelse af »Eurodac« til sammenligning af fingeraftryk med henblik på en effektiv anvendelse af forordning (EU) nr. 604/2013 om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse, der er indgivet i en af medlemsstaterne af en tredjelandstatsborger eller en statsløs og om medlemsstaternes retshåndhævende myndigheders og Europols adgang til at indgive anmodning om sammenligning med Eurodacoplysninger med henblik på retshåndhævelse og om ændring af forordning (EU) nr. 1077/2011 om oprettelse af et europæisk agentur for den operationelle forvaltning af store it-systemer inden for området med frihed, sikkerhed og retfærdighed.

Henvisning: Eurodacforordningen.

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/33/EU af 26. juni 2013 om fastlæggelse af standarder for modtagelse af ansøgere om international beskyttelse.

Henvisning: Modtagelsesdirektivet.

Rådets afgørelse (EU) 2019/395 af 7. marts 2019 om undertegnelse på Den Europæiske Unions vegne af protokollen til aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Kongeriget Danmark om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en asylansøgning, der er indgivet i Danmark eller en anden EU-medlemsstat, og om Eurodac til sammenligning af fingeraftryk med henblik på en effektiv anvendelse af Dublin-konventionen vedrørende adgang til Eurodac med henblik på retshåndhævelse.

Henvisning: Rådets afgørelse (EU) 2019/395 af 7. marts 2019.

Aftale mellem Kongeriget Danmark og Den Europæiske Politienhed om operativt og strategisk samarbejde. Bekendtgørelse nr. 425 af 29. april 2017.

Henvisning: Aftale ml. DK og Europol, april 2017.

EU-retlige forarbejder, meddelelser, mv.

Det Europæiske Råd: Stockholmprogrammet - Et åbent og sikkert Europa i borgernes tjeneste og til deres beskyttelse. Den Europæiske Unions Tidende, 2010/C 115/01.

Henvisning: Stockholmprogrammet.

Meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet, Rådet, Det europæiske økonomiske og sociale udvalg og regionsudvalget: En europæiske dagsorden for migration, Bruxelles, den 13. maj 2015. COM(2015) 240 final.

Henvisning: KOM(2015) 240.

Meddelelse fra Kommissionen til Europa-Parlamentet og Rådet: En reform af det fælles europæiske asylsystem og om fremme af lovlige migrationsveje til Europa, Bruxelles, den 6. april 2016. COM(2016) 197 final.
Henvisning: KOM(2016) 197.

Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om fastsættelse af kriterier og procedurer til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en ansøgning om international beskyttelse, der er indgivet af en tredjelandstatsborger eller en statsløs i en af medlemsstaterne (omarbejdning), Bruxelles, den 4. maj 2016. COM(2016), 270 final.
Henvisning: Dublin IV-forslaget eller KOM(2016) 270.

Forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om en fælles procedure for international beskyttelse i EU og om ophævelse af direktiv 2013/32/EU. Bruxelles, den 13. juli 2016. COM(2016) 467 final.
Henvisning: KOM(2016) 467.

Kommissionens henstilling af 8.12.2016 rettet til medlemsstaterne om genoptagelse af overførsler til Grækenland i henhold til forordning (EU) nr. 604/2013. Bruxelles, den 8.12.2016, C(2016) 8525 final.
Henvisning: KOM(2016) 8525.

EU-Domstolens praksis

De forenede sager C-411/10 og C-493/19, *N.S mod Secretary of State for the Home Department og M.E. m.fl. Minister for Justice, Equality and Law Reform*, dom af 21. december 2011.
Henvisning: De forenede sager, N.S. og M.E.

Sag C-578/16 PPU, *C.K. m.fl. mod Republika Slovenija*, dom af 16. februar 2016.
Henvisning: C.K. m.fl. mod Republika Slovenija.

EMD's praksis

M.S.S. mod Belgien og Grækenland, dom af 21. januar 2011, app. nr. 30696/09.
Henvisning: M.S.S. mod Belgien og Grækenland.

Soering mod UK, dom af 7. juli 1989, app. nr. 14038/88.
Henvisning: Soering mod UK.

Tarakhel mod Schweiz, dom af 4. november 2014, app. nr. 29217/12.
Henvisning: Tarakhel mod Schweiz.

Flygtningenævnets praksis

Italien/2014/1.

Italien 2014/2.

Malta/2015/1.

Syrien/2016/98.

Syrien/2016/110.

Syrien/2016/111.

Syrien/2016/112.

Syrien/2016/113.

Eritrea/2016/10.

Syrien/2016/99.

Flygtningenævnets beretninger

Flygtningenævnets 23. beretning, 2014.
Henvisning: FLN 23. beretning.

Flygtningenævnets 24. beretning, 2015.
Henvisning: FLN 24. beretning.

Flygtningenævnets 25. beretning, 2016.
Henvisning: FLN 25. beretning.

Flygtningenævnets 26. beretning, 2017.
Henvisning: FL 26. beretning.

Artikler, pressemeddelelser, publikationer, hjemmesider, mv.

Det Europæiske Råd, Rådet for Den Europæiske Union: Reform af EU's asylregler. Tilgængelig: <https://www.consilium.europa.eu/da/policies/ceas-reform/>. Tidslinjen: <https://www.consilium.europa.eu/da/policies/ceas-reform/ceas-reform-timeline/> (Besøgt den 8. januar 2019).
Henvisning: DER: Reform af EU's asylregler.

Dr.dk: EU's flygtningefiasko: Der kommer ingen ny asylpolitik efter tre års forhandlinger. Tilgængelig: <https://www.dr.dk/nyheder/politik/ep-valg/eus-flygtningefiasko-der-kommer-ingen-ny-asylpolitik-efter-tre-aars> (Besøgt den 2.5.19).
Henvisning: dr.dk: EU's flygtningefiasko.

Europa-Kommissionen: Gennemførelse af den europæiske dagsorden for migration: Fremskridt med de prioriterede tiltag. Pressemeddelelse, Bruxelles, den 10. februar 2016. Tilgængelig: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-271_da.htm (Besøgt den 12.4.19).
Henvisning: KOM pressemeddelelse (2016).

European Parliament: Common European Asylum System: achievements during the legislative term 2014-2029. Briefing. Requested by the LIBE com-

- mittee. April 2019. Tilgængelig: http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=IPOL_BRI%282019%29608877 (Besøgt den 2.5.19).
Henvisning: EP om CEAS, april 2019.
- Europarådet, Den Europæiske Unions Agentur for Grundlæggende Rettigheder, 2014: Håndbog om europæisk lovgivning vedrørende asyl, grænser og indvandring. Tilgængelig: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/handbook-law-asylum-migration-borders_da.pdf (Besøgt d. 29.3.19).
Henvisning: Europarådets Håndbog (2014).
- Folketingets EU-oplysning: Retlige og indre anliggender. Tilgængelig: <https://www.eu.dk/da/fakta-om-eu/politikker/retlige-og-indre-anliggender> (Besøgt d. 28.2.19).
Henvisning: EU-oplysningen, RIA.
- Folketingets EU-oplysning: Hvad er Schengensamarbejdet? Tilgængelig: <https://www.eu.dk/spoergsmaal-og-svar-folder/hvad-er-schengensamarbejdet> (Besøgt d. 24.4.19).
Henvisning: EU-oplysningen, Schengen.
- Flygtning.dk: Asylproceduren. Tilgængelig: <https://flygtning.dk/danmark/asyl/asyl-i-danmark/asylproceduren> (Besøgt d. 8.5.19).
Henvisning: Flygtning.dk: Asylproceduren.
- Flygtningenævnet og Udlændingestyrelsen: Notat om Beskyttelsen af asylansøgere i henhold til FN's Flygtningekonvention og Den Europæiske Menneskerettighedskonvention, den 27. marts 2015. Tilgængelig: https://www.fln.dk/Publikationer/Notater/Notater_vedrørende_menneskerettigheder/Beskyttelse_efter_Flygtningekonvention_og_EMRK.aspx (Besøgt den 3.4.19).
Henvisning: FLN & US (2015).
- Institut for Menneskerettigheder: Asyl/Flygtninge. Tilgængelig: <https://menneskeret.dk/emner/udlaendinge/asylflygtninge> (Besøgt den 4.4.19).
Henvisning: IMR Asyl/Flygtninge (2019).
- Institut for Menneskerettigheder: Asyl. Status 2013. Tilgængelig: <https://menneskeret.dk/udgivelser/status-2013-asyl>. (Besøgt den 7.3.19).
Henvisning: IMR. Asyl. Status (2013).
- Justitsministeriet: Notat om Danmarks internationale forpligtelser på udlændinge- og statsborgerretsområdet, den 5. marts. 2012. Tilgængelig: <https://www.ft.dk/samling/20111/almdel/uui/bilag/88/1090348.pdf> (Besøgt den 13.3.19).
Henvisning: JM (2012).
- Justitsministeriet: Samarbejdet om retlige og indre anliggender. En analyse af EU-lovgivning omfattet af retsforbeholdet. Regeringen, Marts 2015. Til-

gængelig: http://www.justitsministeriet.dk/sites/default/files/media/Presse-meddelelser/pdf/2015/samarbejdet_om_retlige_og_indre_anliggender_pdfa.pdf (Besøgt den 4.2.19).

Henvisning: JM (2015).

Ny i Danmark: Asyl. Voksen asylansøger. Tilgængelig: <https://www.nyidanmar.dk/da/Du-vil-ansøge/Asyl/Voksen-asylansøger> (Besøgt den 8.5.19).

Henvisning: nyidanmar.dk: Asyl.

Ny i Danmark: Dublinforordningen. Tilgængelig: <https://www.nyidanmar.dk/da/Ord-og-begreber/US/Asyl/Dublin-forordningen> (Besøgt den 8.5.19).

Henvisning: nyidanmar.dk: Dublinforordningen.

Ny i Danmark. Lovgivning: Tilgængelig: <https://www.nyidanmar.dk/da/Laws/legislation> (Besøgt den 27.5.19).

Henvisning: nyidanmar.dk. Lovgivning.

UNHCR: The Dublin II Regulation – a UNHCR discussion paper, april 2006.

Tilgængelig: <https://www.refworld.org/docid/4445fe344.html> (Besøgt den 12.4.19).

Henvisning: UNHCR discussion paper (2006).