

Syddansk Universitet, Odense

Afleveringsdato: 1. juni 2022

BORTFALD AF BØRNS OPHOLDSTILLADELSE

Lapse of children's residence permit

Udarbejdet af Sebrina Vulff Blaaberg, fødselsdato 8 februar 1980
Jura, Juridisk kandidatafhandling

Vejleder: Peter Starup, Juridisk Institut

Antal anslag: 138.475

Abstract

The Danish Aliens Act regulates the lapse of residence permits for children, who either leave their place of residence or stay abroad for longer periods of time. This is regulated by § 17, section 1. The rules apply regardless of age, however, there is also a regulation in the law, that causes a lapse of residence permit if a child is send abroad on a re-education trip (genopdragelsesrejse) that's last longer than three months.

Lapse of residence permit also means, that there may be a risk of violation of the right to respect for private and family life as prescribed by Article 8 of the ECHR.

The purpose of this thesis is to shed light on how applicable law in the area of lapse of residence permits for children are administered, and how Denmark's international obligations influence Danish legislation and thus also the decisions.

The thesis also sets out to examine other practical and principal perspectives that arises, in the review of the legal situation. It will deal with criminalization of sending a child on a re-education journey, the testimony of children and the dilemmas following this. Lastly it looks at symbolic policy and the justification for new legislation.

A chronological review and analysis of legislation and judgments, delivered by both courts and administrative authorities, sets out the applicable law.

The study indicates, that most children lose their residence permits with reference to the general provisions set out in § 17, section 1, and that dispensation from the rules is very rarely granted. It is also found that the assessment of the lapse of a residence permit, must include factors such as the child's interests, where its formative years were, and an assessment to what country the child's connection is strongest in the case of residency. The elements are derived from the judgment *Osman v. Denmark* from the European Court of Human Rights.

The analysis points to the importance of involving the child's own interests and the child's own desires, to ensure that the child's human rights are respected.

The thesis concludes that, in the light of very few judgments, it is difficult to say what must be fulfilled, so that a child does not stand to lose his residence permit and that elements weighting in one decision will not necessarily have the same outcome in another decision.

Indholdsfortegnelse

Abstract	1
1 Indledning	6
1.1 Præsentation af emnet	6
1.2 Problemformulering	7
1.3 Afhandlingens retsvidenskabelige interesse og "State of the art"	7
1.4 Afgrænsning	8
2 Afhandlingens metodiske overvejelser, struktur og kilder	9
2.1 Metodiske overvejelser	9
2.2 Undersøgelsens tilrettelæggelse	11
2.3 Kildesøgning	11
2.3.1 Rettens polycentri og pluralisme	11
2.3.2 Juraen på området	12
2.3.3 Litteratursøgning	13
2.3.4 Dansk praksis	16
2.3.5 International Praksis	17
3 Retsgrundlaget	18
3.1 Præsentation og formål med afsnittet	18
3.2 Lovtekst	18
3.3 Forarbejder som fortolkningsbidrag	19
3.4 Lovgivningsmæssige initiativer, rækkevidde og formål	20
3.4.1 Lov 427/2004 og L 171/2004, integration, genopdragelsesrejser og barnets tarv.	20
3.4.2 Lov 301/2006 og L 94/2005, indsættelse af underretningspligt	21
3.4.3 Lov 572/2010 og L 188/2010 bortfald ved genopdragelsesrejse	22
3.5 International ret	23
3.5.1 Den Europæiske Menneskerettighedskonvention, EMRK	23
3.5.2 FN Børnekonvention	24
3.6 <i>Osman v. Denmark application no. 38058/09</i>	24
3.6.1 Sagens faktiske omstændigheder	24
3.6.2 Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols vurdering	25
3.7 Lovgivningsmæssige bestræbelser efter <i>Osman-dommen</i>	27
3.7.1 Lov 567/2012 og L 150/2012, barnets egne interesser og ønsker	27
3.7.2 Lov 1542/2018 og L 22/2018, brugen af genopdragelsesrejser kriminaliseres	28
3.8 Igangværende lovgivningsinitiativer	29
3.8.1 L 113/2022, yderligere begrænsning af familiesammenføring	29
3.8.2 L 185/2022, ændring af bortfaldsreglerne ved genopdragelsesrejser	30
4 Kronologisk gennemgang af praksis og indledende analyse	31
4.1 Undersøgelsens formål og tilrettelæggelse	31
4.2 Retspraksis	32
4.2.1 U 2009.974 H (stadfæstelse)	32

4.2.2	U 2013.288 H (omgørelse)	33
4.3	<i>Administrativ praksis</i>	34
4.3.1	KEN nr. 9896 af 18 juni 2013 (stadfæstelse).....	34
4.3.2	KEN nr. 9946 af 3. juli 2013 (stadfæstelse).....	35
4.3.3	KEN nr. 10456 og KEN nr. 10445 af 21. august 2014 (stadfæstelse).....	36
4.3.4	KEN nr. 10489 af 3. september 2014 (stadfæstelse)	37
4.3.5	KEN nr. 11408 af 18. august 2015 (stadfæstelse)	38
4.3.6	KEN nr. 10395 af 28. september 2016 (stadfæstelse og omgørelse).....	39
4.3.7	KEN nr. 10220 af 16. marts 2017 (stadfæstelse)	40
4.3.8	KEN nr. 10117 af 24. maj 2017 (omgørelse).....	41
4.3.9	KEN nr. 10400 og 10401 af 7. september 2017 (stadfæstelse og omgørelse).....	42
4.3.10	KEN nr. 10046 af 13. august 2019 (stadfæstelse).....	42
4.3.11	AFG nr. 9896 af 4. juni 2020 (stadfæstelse)	43
4.3.12	Utrykte afgørelser af 7. april 2022 (fire omstødelser) (Bilag 1-4).....	44
4.4	<i>Opsummering</i>	46
5	Analyse af de enkelte tilfældegrupper	47
5.1	<i>Undersøgelsens formål og tilrettelæggelse</i>	47
5.2	<i>Familieudvandring (KEN nr. 9896, 10117, 10446, 10395, 11408 og AFG nr. 9896)</i>	48
5.3	<i>Udrejse uden forældremyndighed (U 2009.974H, U 2013.388H KEN nr. 9946, 10220 og 10401)</i> 50	
5.4	<i>Genopdragelsesrejser (KEN nr.10489 og 10046)</i>	52
5.5	<i>Bortførelser (fire utrykte afgørelser)</i>	54
5.6	<i>Sammenfatning</i>	56
6	Praktiske og principielle perspektiver	58
6.1	<i>Kriminalisering af forældre ved genopdragelsesrejser</i>	59
6.2	<i>Mulige konsekvenser for barnet</i>	59
6.3	<i>De nyeste lovtiltag</i>	61
6.4	<i>Politiske dagsordner</i>	62
7	Konklusion	64
7.1	<i>Praksis om bortfaldsreglerne</i>	64
7.2	<i>Danmark internationale forpligtelser</i>	66
7.3	<i>Praktiske og principielle perspektiver</i>	67
8	Litteraturliste	70
8.1	<i>Lovbekendtgørelser</i>	70
8.2	<i>Love og forarbejder</i>	70
8.3	<i>International ret</i>	70
8.4	<i>Vejledninger</i>	70
8.5	<i>Praksis</i>	71
8.6	<i>Juridisk Litteratur</i>	72
8.7	<i>Artikler og publikationer</i>	73

8.8	<i>Hjemmesider</i>	73
-----	--------------------------	----

1 Indledning

1.1 Præsentation af emnet

Bortfald af opholdstilladelser er reguleret i udlændingeloven. Bortfald sker, når en person, hvis ophold er reguleret af udlændingelovens regler, har opholdt sig uden for landet i en kortere eller længere periode. Andre parametre der kan indgå er, opgivelse af bopæl, længden af personens ophold i Danmark forud for udrejse og hensigten med udrejsen.

Reglerne er langt hen ad vejen enslydende uanset alder på den person, bortfaldet omhandler. Dog er der i loven en regulering der bevirker, at et barn, der opholder sig i udlandet på genopdragelsesrejse eller anden form for ophold af negativ betydning for skolegang og integration, mister sin opholdstilladelse efter 3 måneder.¹

Afhandlingen vil med inddragelse af det retlige grundlag og praksis udledt heraf, skitsere hvordan lovgivningen om bortfald af opholdstilladelser til børn administreres.

De opholdsretlige aspekter af afhandlingen har via lovgivning de sidste 20 år været rettet mod at signalere overfor forældre, at børn med opholdstilladelser i Danmark, skal have deres primære opvækst i landet, for at sikre de bedste betingelser for barnets integration. Lovgivningen på området er omskifteligt, og er ud over national ret, også reguleret af Danmarks internationale forpligtelser. Sigtet med afhandlingen er også at belyse disse forpligtelser og deres gennemslagskraft i dansk ret.

Ud over de rent opholds- og udlændingeretlige konsekvenser, er der i nogle tilfælde også risiko for strafferetlige konsekvenser overfor forældre, der sender deres barn på genopdragelsesrejse. Denne konsekvens kan betyde, at barnets stilles overfor en række dilemmaer. Afhandlingen vil også inddrage disse aspekter i undersøgelsen.

¹ LBK 1910/2021

Ambitionen for afhandlingen er at samle og beskrive området for bortfald af opholdstilladelser for børn, med inddragelse af relevant lovgivning samt den praksis, der foreligger når domstole og administrative myndigheder træffer afgørelser med hjemmel i udlændingelovens regler for bortfald af opholdstilladelser.

1.2 Problemformulering

Afhandlingen tager sigte på at undersøge følgende spørgsmål:

Hvordan administreres udlændingelovens regler om bortfald af opholdstilladelser til børn, hvilken rolle spiller Danmarks internationale forpligtelser herfor, og hvilke praktiske og principielle perspektiver giver analysen grundlag for at fremdrage?

1.3 Afhandlingens retsvidenskabelige interesse og ”State of the art”

Formålet med dette afsnit er at redegøre for, hvorfor afhandlingens undersøgelse har retsvidenskabelig interesse.

Den eksisterende litteratur vidner om et område, der ikke optager meget plads i den juridiske litteratur, og emnet om bortfald af opholdstilladelser for børn er kun sporadisk behandlet i forbindelse med juridiske samlinger, der behandler udlændingeområdet generelt. Senest er der i 2021 udgivet to af disse fremstillinger, der grundet områdets omfang kun kort behandler bortfald uden inddragelse af alle trykte afgørelser.² Der ses at mangle en samlet oversigt over gældende ret. I afhandlingen er alle tilgængelige afgørelser inddraget sammen med en række utrykte afgørelser. Via kildesøgning er der fundet frem til det nyeste inden for området, og søgningen er med til at underbygge et behov for en gennembehandling af emnet om bortfald af opholdstilladelser til børn.³

Der er et lovforslag under behandling med henblik på ændring af udlændingeloven, hvor der lægges op til, at flere bestemmelser omhandlende bortfald udgår eller får et mere snævert anvendelsesområde. Ændringerne vil få en direkte indvirkning på dele af målgruppen af børn, såfremt den vedtages endeligt. Dog kun de udenlandsophold, hvor det fastslås, at der er tale om en genopdragsrejse. Mange af reglerne forbliver uændret

² Begge bøger er redegjort for i kildesøgning og litteraturliste.

³ <https://www.sdu.dk/da/bibliotek/studerende/opgaveskrivning/state+of+the+art>

og dermed også den praksis der reguleres af de bestemmelser. Den samlede afhandling vil dermed ikke kun beskrive gældende ret lige nu, men også hvordan den kommer til at se ud, efter vedtagelsen. Dette er med til at gøre afhandlingen samfundsmæssigt relevant.

Afhandlingen behandler et såvel videnskabeligt som praktisk relevant emne. Jeg arbejder sammen med 3 sikkerhedskonsulenter, ansat via SIRI, der jævnligt ønsker at drøfte problemstillinger relateret til bortfald af opholdstilladelser til børn. De giver udtryk for et behov for kendskab til gældende ret for bedre at kunne rådgive børn om reglerne, også hvad de enkle børn kan forvente, enten fordi de mistænker, at deres forældre vil sende dem ud af landet, eller når de allerede befinder sig i udlandet og risikerer at miste deres opholdstilladelse.⁴

1.4 Afgræsning

Reglerne for bortfald af opholdstilladelse gælder for alle. Bestemmelsen i udl. § 17 henvender sig både til personer tildelt midlertidig og permanent opholdstilladelse. Afhandlingens primære undersøgelsesfelt er bortfald af opholdstilladelser til børn, uanset formål med udenlandsopholdet. Undersøgelsesfeltet var til en start mere snævert med fokus på genopdragelsesrejser, men er nu udvidet til, alle former for udenlandsophold. Det skyldes, at lang de fleste afgørelser om bortfald har hjemmel i udl. § 17, stk.1, og ikke i den mere snævre regel om genopdragelsesrejser jf. udl. § 17, stk. 2.

Fokus i afhandlingen er på børn, og derfor er der foretaget en afgræsning ved hjælp af et alderskriterium. Der er valgt kun at se på praksis, hvor barnet har været under 18 år på tidspunktet for udrejsen fra Danmark.

Lovgivningen anvender udtrykkene mindreårig, børn og unge. I afhandlingen anvendes udtrykket barn/børn om alle personer under 18 år.

⁴ Se udtrykt afgørelse fra Udlændingenævnet, bilag 1-4, hvor sagen omhandler en gruppe søskende, der i 2011, bortført af deres forældre til Irak. Børnene havde forud for kidnapningen først været tvangsmæssigt anbragt og efterfølgende frivilligt anbragt. Sikkerhedskonsulenterne har i denne sag været meget inde over og har haft et behov for at kunne fortælle disse børn hvordan deres retsstilling var, hvilket har været svært for dem. Afgørelsen bliver behandlet i analysen.

Ansøgning om familiesammenføring er tæt forbundet med bortfald af opholdstilladelser. Praksis viser, at der i mange afgørelser også tages stilling til, hvorvidt et barn kan generhverve en opholdstilladelse, hvis den oprindelige opholdstilladelse er bortfaldet. Det er kun i den forbindelse, at ansøgning om opholdstilladelser vil blive behandlet. Det indgår derfor ikke som et selvstændigt afsnit i afhandlingen.

Samlet bliver hensigten med afhandlingen at beskrive et mere fuldstændigt billede af, hvordan der administreres på området for bortfald af opholdstilladelser for børn, og at kan bidrage til at samle det juridiske felt der berøres når det handler om bortfald af opholdstilladelser til børn.

2 Afhandlingens metodiske overvejelser, struktur og kilder

2.1 Metodiske overvejelser

Afhandlingen er bygget op omkring den retsdogmatiske metode, der beskæftiger sig med at beskrive gældende ret, *de lege lata*, inden for et givet område.⁵ Ved at se på lovgivningen inden for udlændingeområdet, påvirkninger i form afgørelser for brud på internationale konventioner og retspraksis for området, forsøges der at skabe et billede af, hvad gældende ret er, når det handler om bortfald af opholdstilladelser til børn. Denne afhandling frembringer ikke ny viden, men vil være med til at skabe mere indsigt og afklaring i forhold til hvordan, området ser ud og hvordan loven administreres på et givent tidspunkt.⁶

Som kort berørt i afhandlingens indledning findes der ikke en fuldstændig redegørelse for gældende ret omhandlede bortfald af opholdstilladelser. Som nedenstående kildesøgning vil vise, er det ikke kun i den juridiske litteratur, at der er begrænset materiale. Det samme gør sig gældende for den tilgængelige praksis, domstole og administrative myndigheder har truffet på baggrund af lovgivningen.

⁵ Blume, Peter (2020) s. 32

⁶ Ibid s. 32f

Da udlændingeområdet er under stadig og hurtig forandring, har det været nødvendigt at lave en skillelinje af hensyn til kompleksiteten af loven og dens udvikling. 2004 er valgt som start år, da det er her, man introducerede ændring af alderskravet i børnesammenføringer og henvisning til genopdragelsesrejser. Det formodes, at grundlaget for ændringen skyldes en stigning i tilfælde af børn, hvor der var mistanke om genopdragelsesrejser, og dermed et ønske om at begrænse denne form for opdragelsesform.⁷ Løbende gennem årene har reguleringen ændret sig, senest her i 2022, med seneste lovforslag. Praksis er dog begrænset til, med undtagelse af en enkelt, at stamme fra tiden efter at Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD) statuerede krænkelse af Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK) i Osman v. Denmark (application no. 38058/09), der medførte en tilpasning af reglerne i udlændingeloven. Problemet består således i, at der derfor kun findes ganske få afgørelser, hvorfor det kan blive vanskeligt at drage nogle endegyldige konklusioner, da det vil basere sig på et meget spinkelt grundlag.

Det vil ikke være muligt at sammenligne afgørelser før og efter Osman-dommen for at se på de direkte konsekvenser i Danmarks internationale forpligtelser i et mere praksisorienteret perspektiv. Det vil heller ikke være muligt at se, hvordan lovgivningen forud for Osman-dommen er fortolket af domstole og administrative myndigheder da afgørelserne ikke går længere tilbage end 2013.

En anden metodisk udfordring er at der kun er en enkelt afgørelse fra EMD omhandlende bortfald af opholdstilladelse til et barn. Afgørelsen må derfor ses i lyset af, at den er baseret på konkrete omstændigheder gældende for netop den sag, og det vides derfor ikke, hvorvidt andre lignede tilfælde vil blive afgjort med en statuering af krænkelse af barnets menneskerettigheder.

Nedenstående afsnit vil redegøre for opgavens opbygning og den tilgang der er blevet benyttet, til at fremfinde relevant materiale og afgørelser. Dette er med til at illustrere behovet for afhandlingen.

⁷ Skrivelse nr. 9413/2003

2.2 Undersøgelsens tilrettelæggelse

Afhandlingen er udarbejdet som en systematisk og kronologisk gennemgang af gældende ret inden for bortfald af opholdstilladelser til børn.

Det første afsnit vil komme nærmere ind på retsgrundlaget der finder anvendelse når der træffes afgørelse om hvorvidt der skal ske bortfald af en opholdstilladelse. I afsnittet indgår der også andet relateret lovgivning. Afsnittet er tænkt som baggrund for resten af undersøgelsen.

Dernæst følger først et afsnit der beskriver den praksis der er tilgængelig, igen i systematisk og kronologisk orden for at præsentere afgørelserne og det faktum der er lagt til grund. Afsnittet rundes af med en inddeling af praksis i tilfældegrupper, der danner grundlag for undersøgelsen i næste afsnit, der er en analyse af de forskellige tilfældegrupper. Formålet er at trække nogle linjer igennem afgørelserne og dermed konkludere hvordan lovgivningen administreres.

Inden der rundes af med konklusionen, inddrages andre relaterede problemstillinger. Formålet med afsnittet er, at berører nogle andre områder som der gives anledning til i behandlingen af emnet om bortfald.

2.3 Kildesøgning

Da afhandlingens problemformulering omhandler en beskrivelse af retstilstanden og de mulige perspektiver denne må frembringe, er der foretaget en systematisk søgning for at skabe et overblik over de tilgængelige kilder, der har relevans for behandling af emnet. Denne søgning er også med til at vise, at afhandlingen har en samfundsmæssig relevans. Dette kan ses i de mange jævnlige reguleringer i loven, ligesom den er med til belyse, at emnet ikke er behandlet i dybden før.

2.3.1 Rettens polycentri og pluralisme

I forbindelse med at der ses på den retlige problemstilling, har det været relevant at fremfinde så mange retskilder som muligt til brug for fortolkning og analyse af den gældende ret. Reglerne i lovteksten, er som udgangspunkt de, der beskriver retstilstanden

på et givet område. Eksempelvis hvor længe en udlænding kan forlade landet, inden der sker bortfald af dennes opholdstilladelse. Men retten findes også i andre kilder, og disse kilder kan bære lige så meget værdi som lovens ord. Gældende ret ud fra dette perspektiv kommer til at afhænge af, hvilket reguleringsområde der er tale om, og hvilken aktør der træffer afgørelse.⁸ Det, at flere aktører kan træffe afgørelse inden for det samme område, herunder danske og internationale aktører, og at de hver især tolker kilderne og kan anvende dem forskelligt, og at forskellige afgørelser kan være bindende for nogle, men ikke for andre, er det, der skaber rettens polycentri/pluralisme.⁹

Langt størstedelen af de afgørelser, der træffes inden for nærværende problemstilling, træffes af Udlændingestyrelsen med Udlændingenævnet som prøvelsesinstans. Kun meget få afgørelser finder deres prøvelse hos domstolene. Det bemærkes, at domme afsagt af Højesteret eller af EMD vil være udslagsgivende for fremtidige love og andre organers afgørelser. Dette illustrerer *Osman v. Denmark* der efterfølgende har betydelig indflydelse på den lovgivning og afgørelserne truffet efter og bevirker, at retlige forhold bliver mindre nationale og spreder sig over landegrænser. Omvendt vil afgørelser, der er truffet af en forvaltningsmyndighed, Udlændingenævnet, være bindende for pågældende myndighed og Udlændingestyrelsen, men vil ikke være bindende overfor domstolene.¹⁰

Netop det, at der findes mange retskilder og forskellige aktører der hver især anvender disse og dermed skaber praksis er endnu et element, der bevirker nødvendigheden af systematisk søgning for relevant materiale, men som også understreger vigtigheden af en samlet redegørelse for gældende ret.

2.3.2 Juraen på området

Ved at tage udgangspunkt i Lovbekendtgørelse nr. 1910/2021, udlændingeloven, på Karnov.dk er der foretaget en systematisk gennemgang af relevante bestemmelser for bortfald af opholdstilladelser samt regler for sammenføring med børn. Der er derfra søgt tilbage i forarbejder til de enkelte bestemmelser, for at se på grundlaget og dermed også

⁸ Blume, Peter (2020) s. 48

⁹ Evald, Jens (2020) s. 33f

¹⁰ Ibid s. 33

forarbejdernes fortolkningsbidrag til forståelse og administration af bestemmelserne. Samme gennemgang af foretaget i Lovbekendtgørelse nr. 1851/2021, straffeloven, da denne berører straf til de forældre, der sender deres børn på genopdragelsesrejser.

Der vil i afsnittet omhandlende retsgrundlaget, blive foretaget en kronologisk gennemgang af det relevante juridiske grundlag herunder også bemærkningerne i forarbejderne.

2.3.3 Litteratursøgning

Formålet med en kvalificeret litteratursøgning er at danne sig et overblik over området der ønskes behandlet, og hermed kunne kvalificere, hvorvidt der eksisterer et behov for en redegørelse for gældende ret.¹¹ Ud over dette kan litteraturen også betragtes som en retskilde, da nogle former for litteratur er retsdogmatiske, som denne afhandling, og har som sigte at beskrive gældende ret på et område. Disse bidrager til at skabe overskuelighed for læseren, da de forskellige retskilder på et område og deres indbyrdes samspil, kan være vanskeligt at få overblik over.¹²

I valg af emne, er der taget udgangspunkt i den litteratur, der blev anvendt i forbindelse med faget Udlændingeret, Grundlæggende Udlændingeret, udvalgte emner 2021, af Peter Starup. I bogen gives der en gennemgang af reglerne for bortfald generelt, mens området for børn behandles separat under sammenføring med børn, genopdragelsesrejser. Bogen anvender loven, dens forarbejder og få afgørelser truffet af Højesteret og en fra EMD. Der ses ikke en udtømmende redegørelse af praksis, herunder administrative afgørelser. Ydermere er bogen Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere og Law of the European Convention on Human Rights benyttet, da de ligeledes behandler området omkring overtrædelser af EMRK artikel 8, fortolkning og området omkring bortfald. Bøgerne er anvendt som led i Bachelorskrivning eller i tidligere undervisning, hvorfor der forud for afhandlingens emnevalg, var kendskab til disse bøger.

Nedenstående gennemgang af søgninger viser yderligere litteratur af relevans for afhandlingen.

¹¹ <https://www.sdu.dk/da/bibliotek/studerende/opgaveskrivning/state+of+the+art>

¹² Blume, Peter (2020) s.192

2.3.3.1 Databasesøgning

Der er benyttet forskellige databaser for at finde materiale, der kunne have relevans for behandling af afhandlingens problemstilling. Nedenstående er en systematisk gennemgang for at dokumentere, hvad søgningerne har fremfundet.

Der er anvendt Jurabibliotek.dk, der ved anvendelse af søgeordet ”udlændingeret”, giver et overblik over en række bøger og artikler (122), der berører områder omkring udlændingeret, herunder regler for udvisning, migration og EU-retten. Af relevans findes 2 bøger, der i indholdsfortegnelsen behandler bortfald af opholdstilladelser. Den ene er som redegjort ovenfor Grundlæggende udlændingeret, udvalgte emner 2021 af Peter Starup, og den anden er Udlændingeret bind 2, 2021 af Eva Ersbøll, Gunnar Homann, Eddie Omar Rosenberg Khawaja, Niels Henrik Larsen, Ulla Iben Nørgaard, Bettina Spang, og Jens Vedsted-Hansen. Begge bidrager til en forklaring af det juridiske felt, herunder beskrivelser af et par afgørelser omhandlende bortfald af opholdstilladelser.

Der er også benyttet søgeordene ”bortfald af opholdstilladelser”, ”genopdagelsesrejser” og ”Osman v. Denmark”. Denne søgning giver 2 andre bøger, hvoraf den ene Menneskerettigheder i Socialt arbejde¹³ indeholder et afsnit om bortfald af opholdstilladelser skrevet af Peter Starup. Afsnittets indhold er enslydende med Grundlæggende Udlændingeret 2021 af samme, hvorfor der er taget udgangspunkt i nyeste bog. Søgningen fremfandt også følgende artikler af relevans for afhandlingens problemstilling, Menneskerettighedsdomstolens praksis i 2011 (4.2012 side 133) (søgning ”Osman”) og Artikel 8 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og familiesammenføring med børn (5.2006 side 264) (søgning ”genopdragelse”). Ingen af artiklerne er anvendt i afhandlingen, da de ikke bidrog til problemstillingen med andre synspunkter, end fundet via andet materiale.

Samme søgning er foretaget med søgeordet ”udlændingeret”, på Bibliotek.dk, der frembringer de samme bøger som mulige litterære kilder til behandling af emnet. Søgninger på ”bortfald af opholdstilladelser”, ”genopdragelsesrejser” og ”Osman v. Denmark” giver ikke yderligere materiale af værdi for behandling af emnet.

¹³ Rasmussen, Nell (2013), Red.

Der er endvidere foretaget søgninger i de litterære magasiner Juristen og EU-ret & Menneskeret, der ikke har givet yderligere materiale end netop redegjort for i ovenstående.

En simpel Google-søgning, med samme søgeord giver ikke yderligere litteratur, men giver en række hits, i form af hjemmesider, bl.a. Ny i Danmark, der henviser til reglerne på området samt vejledninger. Denne søgning giver ligeledes indblik i Notat om fortolkning af Osman-dommen, der beskriver dansk praksis før og efter Osman-dommen. Søgningen giver ydermere en række hits i form af diverse artikler fra diverse nyhedsmedier, mange af dem udfærdiget i forbindelse med den politiske debat. Nogle af disse er anvendt i afhandlingen som grundlag for en diskussion af politiske vinde.

I søgningen på information på området, fremfindes en norsk hjemmeside med dertilhørende artikler, der berører emnet om udenlandsophold til børn. Afhandlingens formål er ikke at foretage en komparativ analyse mellem Danmark og Norge, men enkelte punkter fra Norge vil blive inddraget.

Der er også foretaget en systematisk søgning i Themis/Synopsis, Udlændingeret, med fokus på år 2004 og frem. Der blev ikke fremfundet nogle bøger, der ikke allerede var fremfundet via andre søgemaskiner. Der findes dog en enkelt artikel af relevans udarbejdet af daværende Kontorchef i Justitsministeriet Frederik Gammeltoft, Ændringer i udlændingeloven 2011-12.

Søgemaskinen Summon fra SDU bibliotek er anvendt med søgning på bortfald af opholdstilladelser samt genopdragelsesrejse. Det gav ikke nogen former for materiale om emnet. Ved søgning på Udlændingeret fremkom søgemaskinen med en del materiale, hvor kun allerede kendt litteratur var af relevans.

Da afhandlingen berører straffelovens § 215 a, er der i samme søgemaskiner som benævnt i ovenstående søgt på bestemmelsen, hvilket ikke gav nogen former for hits. Samme søgning er foretaget i Tidsskrift for kriminalret der giver en enkelt artikel Tfk 2021.1184,

der dog ikke henvises til i afhandlingen da loven og den forarbejder har kunne bidrage med det relevante materiale.

2.3.4 Dansk praksis

Et andet væsentligt bidrag til at beskrive retstilstanden er praksis fra området. Da området for bortfald i det væsentligste kun ses beskrevet i lovforarbejder, er der derfor fremfundet så mange afgørelser vedr. bortfald af opholdstilladelser til børn som muligt.

Domme afsagt af de danske domstole er fremfundet via søgninger på Karnov.dk, udlændingeloven med tilhørende noter. Ligeledes er de samme domme gengivet i den litteratur, der er at finde på området.

Der er søgt i Retsinformation (d.31/03/2022) ved benyttelse af søgeordet, ”bortfald” og yderligere indsnævret ved valg af området Udlændinge- og Integrationsministeriet. Gældende ret giver 74 afgørelser. Disse er systematisk gennemgået, og der er derfra sket udvælgelse af de afgørelser, hvor den pågældende person var under 18 år på udrejsetidspunktet. Udrejsetidspunktet er valgt, da der er en formodning om, at nogle af ansøgerne vil være fyldt 18 år, inden der søges om dispensation for bortfaldet eller ny opholdstilladelse

Ligeledes er der søgt på udl.n.dk (d. 21/03/2022) da Udlændingenævnet behandler klager og opgiver relevant praksis på deres hjemmeside. Der er søgt på ”Bortfald”, længerevarende ophold i udlandet. Igen er der sket en systematisk gennemgang af alle afgørelser og fremfundet dem hvor var under 18 år på udrejsetidspunktet. Ses der på afgørelserne på begge søgninger, er der et sammenfald i praksis opgivet på Retsinformation og udl.n.dk.

Det har ikke været muligt at fremfinde administrativ praksis, der går længere tilbage end til 2013, hvorfor der kun indgår 11 trykte afgørelser i analysen samt fire utrykte afgørelser der er fremfundet grundet kendskab til området. Sidstnævnte er medtaget som bilag til sidst i afhandlingen.

Det vides altså ikke, om den begrænsede mængde praksis på området skyldes, så få børn søger om, at deres opholdstilladelser ikke skal anses for bortfaldet, eller om det skyldes,

at praksis ikke trykkes så det bliver tilgængeligt. Af seneste tilgængelige Årsberetning fremgår det, at der i 2020, blev indbragt 47 sager under kategorien familiesammenføring mv., bortfald,¹⁴ hvoraf der blev truffet afgørelse i 31. Der er ikke i årsrapporten redegjort for, hvor mange af disse omhandler et barn under 18 år på udrejsetidspunktet. Dog er der kun fundet en afgørelse fra 2020 ved søgning, ligesom Udlændingenævnet selv i deres årsrapport beskriver samme afgørelse.

Ved anvendelse af søgning på Straffelovens § 215 a, domme og afgørelser, er der fundet en enkelt afgørelse, TFK 2021.599. Retspraksis er derfor meget begrænset og vil ikke kunne sige meget om området, men vil blive anvendt til sidst i afhandlingen i forbindelse med drøftelse af nogle yderligere perspektiver som bortfald af opholdstilladelser til børn kan frembringe. Hvilket er samme grundlag for at nedenstående afgørelser er fremfundet.

Kendskab til området for afhøringer af børn, herunder i særdeleshed børn, der videoafhøres jf. rpl. § 745 e, stk. 1, grundet mistanke om vold eller overgreb begået i nære relationer, er der via Karnov.dk søgt på afgørelser hvori, sætningen ”tab af velfærd” indgår, da dette er et hovedargument, når domstolene skal vurdere om børn skal vidnefritages i sager, hvor der er nedlagt påstand om udvisning, og hvor påstanden kan betyde tab af velfærd jf. rpl. § 171, stk. 2, nr. 1, da børnene risikerer at miste deres eget opholdsgrundlag. Det skal ses i forlængelse af den mulige problematik, der er forbundet med strfl. § 215 a, og anmeldelse af forældrene og afgivelse af forklaringer. Der fremfindes 156 afgørelser. Da afhandlingen ikke er rettet mod børn, der vidner mod deres forældre, er der truffet et valg om kun at se på afgørelser fra 2021-22. Der findes inden for denne afgrænsning 7 sager, hvoraf de 6 af dem berører ovenstående. Henset til afhandlingens omfang udvælges en enkelt afgørelse fra Højesteret, da der ses henvisning til denne i nogle af de andre afgørelser, og da de andre er fra en lavere retsindsats.¹⁵

2.3.5 International Praksis

Ved en søgning i EMD database HUDOC (17/02/2022) for afgørelser er der fundet 17. Ved søgningen er sagens omstændigheder gennemgået for at vurdere, hvorvidt den

¹⁴ Årsrapport 2020 s.790

¹⁵ Alle afgørelser er oplistet i litteraturlisten

enkelte afgørelse er af relevans for området for bortfald af opholdstilladelser til børn. Kun en afgørelse fandtes at have relevans, Case of Osman v. Denmark application no. 38058/09. Der findes en del praksis vedr. familiesammenføring, hvor omdrejningspunktet har været konventionsstatens afvisning af udstedelse af opholdstilladelse til børn, der ønsker familiesammenføring med personer bosiddende i staten. Disse har ikke relevans for afhandlingens problemstilling, da der i disse sager er tale om nyerhvervelse af opholdstilladelser, og da der ikke kan sluttes analogt fra børnesammenførelser til bortfald og generhvervelse.

3 Retsgrundlaget

3.1 Præsentation og formål med afsnittet

I dette afsnit præsenteres den retlige regulering der har relevans for afhandlingens problemformulering.

Udlændingeloven ændres ofte og i takt med de politiske strømninger der på et givent tidspunkt er gældende. Der gives i afsnittet en historisk gennemgang af de forskellige lovvedtagelser til udlændingeloven, der har relevans for behandlingen af sager om bortfald af opholdstilladelser til børn og andre dele af retten med relevans for dette område. Formålet med redegørelsen er, at den skal bidrage til en forståelse af kompleksiteten af området, men skal også som et fortolkningsbidrag til analysen af retspraksis og administrativ praksis på området.

3.2 Lovtekst

Lovgivningen, der omhandler bortfald af opholdstilladelser, er reguleret i udl. § 17, stk. 1. Bestemmelsen indsættes efter en revision af loven i 1982 og betyder, at en person med opholdstilladelse i landet risikerer at miste den, hvis bopælen opgives, og/eller hvis personen opholder sig i henholdsvis 6 eller 12 på hinanden følgende måneder i udlandet.¹⁶ Bortfaldet sker ex lege (automatisk) ved personens egne handlinger. Bopælsopgivelsen knytter sig til en konkret vurdering, herunder en vurdering af personens egne tilkendegivelser ved adfærd.¹⁷ Udenlandsophold knytter sig til en tidsmæssig faktor, der

¹⁶ KBET. 968/1982, s. 153

¹⁷ Ibid. og Vedsted-Hansen, Jens (2021) mfl. s. 449

rent objektivt kan fastslås. Begge dele kan have som konsekvens, at opholdstilladelsen bortfalder baseret på personens hensigt.¹⁸ Bortfaldsreglerne har i sig selv det formål at sikre, at personer med opholdstilladelser faktisk opholder sig i landet og dermed bevarer en tilknytning til Danmark.

Udl. § 17, stk. 2, skærper de eksisterende bortfaldsregler. Den fastslår, at sendes et mindreårigt barn på genopdragelsesrejse af negativ betydning for skolegang og integration og overskrider opholdet 3 på hinanden følgende måneder, mister barnet sin opholdstilladelse. Bestemmelsen knytter sig både til en objektiv tidsmæssig faktor og en subjektiv vurdering af, om der er tale om en genopdragelsesrejse. Hensigten og grundlaget for bestemmelsens indsættelse, behandles nedenfor.

Der er mulighed for dispensation for bortfald af opholdstilladelse jf. udl. § 17, stk. 3. Formålet med bestemmelsen er at sikre at personer, der har haft intention om at vende tilbage inden for tidsfristen, men som har været forhindret, får mulighed for at søge om dispensation, ligesom der kan søges forud for et udenlandsophold.¹⁹ Bestemmelsen indeholder også et krav til myndighederne om af egen drift at vurderer, hvorvidt et barn, hvis opholdstilladelse er bortfaldet, kan meddeles ny opholdstilladelse jf. udl. § 17, stk. 3, 3, pkt.²⁰

Ud over bestemmelserne om bortfald er en række bestemmelser i udlændingeloven og andre love relevante i behandlingen af bortfald af opholdstilladelser. Det er især hensigten med bestemmelserne, der er relevante. Nedenfor redegøres der for andre relevante bestemmelser og deres hensigt/formål.

3.3 Forarbejder som fortolkningsbidrag

Afgørelser bindes op på lovens ord men ofte indgår forskellige fortolkningsbidrag. For at danne sig et overblik over hvad der lægges til grund i praksis, hvor inddragelse af skøn

¹⁸ Vedsted-Hansen, Jens (2021) mfl. S. 447

¹⁹ KBET. 968/1982, s. 153

²⁰ Lov 567/2012

og individuelle konkrete vurderinger indgår, er forarbejderne relevante, da de ofte inddrages i afgørelser.

Hensigten med loven findes i bemærkningerne til de enkelte lovforslag der fremsættes og har til formål at informere og skabe forståelse for lovforslaget overfor folketetinget og overfor befolkningen. I særdeleshed anvendes bemærkningerne som fortolkningsbidrag for forvaltningen og domstolene.²¹ De indeholder en grundig gennemgang af overvejelser, gældende ret, og forholdet til internationale forpligtelser, hvorfor deres bidrag til forståelsen af de enkelte bestemmelser er stor.²²

Det er også derfor, at de bidrager med en retskildeværdi, fordi de netop redegør for hensigt og forståelse.²³

3.4 Lovgivningsmæssige initiativer, rækkevidde og formål

Nedenstående gennemgang skal bidrage til at danne et billede af hvordan gældende ret for bortfald af opholdstilladelser til børn skal administreres. Der er tidligere redegjort for, hvorfor der ikke er medtaget lovændringer senere end 2004.

3.4.1 Lov 427/2004 og L 171/2004, integration, genopdragelsesrejser og barnets tarv.

Denne ændring af udlændingeloven finder sin begrundelse i et ønske om, at børn skal have deres primære opvækst i Danmark.²⁴ Der indføres en ændring af aldersgrænsen for familiesammenføring til under 15 år jf. udl. § 9, stk. 1, nr. 2. og forarbejder.²⁵ Formålet er tredelt, hvor det ene er at mindske forældres brug af genopdragelsesrejser, en praksis, der opleves anvendt, når barnet har sociale problemer.²⁶ Det andet formål er at mindske retten til generhvervelse, hvis den ene forælder opholder sig i udlandet, og barnets oprindelige opholdstilladelse er bortfaldet. Sidst har ændringen også det sigte, at familiesammenføring skal ske så tidligt som muligt i barnets liv af hensyn til barnets

²¹ Evald, Jens (2020) s. 57

²² Ibid.: s. 51 og lov kvalitetsvejledningen pkt. 2.8

²³ Blume, Peter (2020) s. 189

²⁴ L 171/2004 pkt. 3.1

²⁵ Ibid.: pkt. 1. I nogle tilfælde vil være i strid med EMRK artikel 8 at afvise en over 15 årige ansøgning om familiesammenføring, ligesom barnets tarv vil bevirke at nogle børn kan have ret til sammenføring trods alder. Er dette tilfældet, skal hjemlen findes i udl. § 9 c, stk. 1 jf. pkt. 3.1

²⁶ Ibid.: pkt. 3.1

integration.²⁷ Sidste del behandles ikke yderligere men er et bidrag til at forstå ønsket fra lovgiver om at børn skal have deres primære opvækst i Danmark

Der sker også en skærpelse af muligheden for at få ny opholdstilladelse ved at tydeliggøre, at der kun kan gives opholdstilladelse i generhvervelsessituationer, hvis barnets tarv taler herfor jf. § 9, stk. 14.²⁸ Som begrundelse fremhæves det, at det vil være forholdsvis let for forældre at have vished for, at deres barn på ny vil kunne opnå opholdstilladelse efter udl. § 9, stk. 1, nr. 2, hvis betingelserne for opholdstilladelse er til stede, hvorfor den foreslåede ændring vil betyde, at de almindelige betingelser for opholdstilladelse til børn ikke bevirker, at der automatisk gives opholdstilladelse, men at barnets tarv skal indgå i vurderingen.²⁹ I vurderingen skal indgå forhold som længde og karakteren af barnets ophold i Danmark set i forhold til barnets ophold i hjemmet, skolegang i Danmark, hvor hovedparten af opvæksten er sket, barnets sproglige færdigheder, og om der tale om en genopdragelsesrejse mod barnets vilje.³⁰

Intentionen er at børn skal have deres primære opvækst i Danmark for at sikre bedre integration og mindske brugen af genopdragelsesrejser, ved at besværliggøre mulighed for tilbagevenden.

Barnets tarv får en betydning i generhvervelsessituationer, herunder de elementer der skal indgå i vurderingen, hvilket vidner om, at lovgiver har forudset den fremtidige retstilstand, der bliver introduceret efter Osman-dommen.

3.4.2 Lov 301/2006 og L 94/2005, indsættelse af underretningspligt

Med loven indføres en kommunal underretningspligt, ved underrette mistanke om genopdragelsesrejser jf. udl. § 44 c. Formålet er at udlændingemyndighederne får kendskab til sager, hvor det kan komme på tale at anvende udl. § 9, stk. 14 om barnets tarv som led i en vurdering om generhvervelse af opholdstilladelse.³¹

²⁷ Ibid.

²⁸ Lov 427/2004

²⁹ L 171/4004 pkt. 3.3

³⁰ L 171/2004 § 1, til nr. 9

³¹ L 94/2005 pkt. 3.2

Forarbejderne til loven giver også indsigt i, hvad der skal forstås, ved genopdragelsesrejse. Hvis formålet med opholdet er at modvirke eller vanskeliggøre barnets integration via social, kulturel eller religiøs genopdragelse, vil der være tale om et sådan ophold.³²

Fokus øges på de børn, der sendes til udlandet, og hvor der foreligger en risiko for, at det vil have en negativ betydning for deres skolegang og integration. Det indskræpes overfor de kommunale myndigheder, at der foreligger en pligt til at underrette ved mistanke om genopdragelsesrejse.

3.4.3 Lov 572/2010 og L 188/2010 bortfald ved genopdragelsesrejse.

Med denne tilføjelse skærpes bortfaldsreglerne med udl. § 17, stk. 2. Der sker bortfald, når et barn opholder sig udenfor landet i mere end 3 på hinanden følgende måneder, og når opholdet har karakter af genopdragelsesrejse eller andet ophold med negativ konsekvens for barnets skolegang og integration.³³ Forarbejder bidrager ikke til at redegøre for forståelsen af genopdragelsesrejser eller hvad der skal forstås ved dens konsekvenser. Der henvises i stedet til L 94/2005 og udl. § 44 c som forklaring til bortfaldsreglen.³⁴

I forarbejder, tydeliggøres det, at der kun kan meddeles ny opholdstilladelse, hvis hensynet til barnets tarv taler herfor, hvis bortfaldet sker på baggrund af udl. § 17, stk. 2.³⁵ Det fremhæves, at formålet med skærpelsen af bortfaldsreglerne er at signalere, overfor forældre, at anvendelse af genopdragelsesrejser ikke accepteres, og at selv genopdragelsesrejser af kortere varighed kan have alvorlige konsekvenser for det enkelte barn og have en negativ indvirkning på deres skolegang og integration.³⁶ Formålet er prisværdigt, men ser bort fra, at det er barnet der bærer konsekvensen.

³² L 94/2005 pkt. 3.2

³³ L 188/2010 til nr. 12

³⁴ Vedsted-Hansen, Jens (2021) mfl. s. 454

³⁵ L 188/2010 til nr. 12

³⁶ L 188/2010 pkt. 9.1

3.5 International ret

For på en fyldestgørende måde at kunne beskrive gældende ret, og hvilke kriterier der tillægges vægt, når der træffes afgørelse, er der i analysen anvendt forskellige retskilder. De er fortolkningsbidrag, der sammen med loven fortæller, hvordan retten skal fortolkes. International ret spiller en rolle i forhold til bortfald af opholdstilladelser til børn.

3.5.1 Den Europæiske Menneskerettighedskonvention, EMRK

Et af de vigtigste fortolkningsbidrag er EMRK, der er inkorporeret i dansk ret ved lov i 1992 med den virkning, at EMRK er en del af dansk ret. Det fremgår af konventionens artikel 1, at en medlemsstat skal sikre de rettigheder, som konventionens foreskriver for alle mennesker, der opholder sig inden for statens jurisdiktion.³⁷

I afhandlingen er den mest centrale artikel EMRK artikel 8, hvis ordlyd er som følger;

Ret til respekt for privatliv og familieliv

*"1. Enhver har ret til respekt for sit privatliv og familieliv, sit hjem og sin korrespondance.
2. Ingen offentlig myndighed kan gøre indgreb i udøvelsen af denne ret, undtagen for så vidt det sker i overensstemmelse med loven og er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til den nationale sikkerhed, den offentlige tryghed eller landets økonomiske velfærd, for at forebygge uro eller forbrydelse, for at beskytte sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres ret og frihed".³⁸*

At der i Danmark træffers afgørelser, der kan anskues som et indgreb i retten til respekt for privat- eller familieliv eller begrænser disse rettigheder, er ikke ensbetydende med, at Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, EMD vil finde at der er sket en krænkelse af EMRK artikel 8.³⁹ Individets ret fremgår af artikel 8(1), og artikel 8(2) er undtagelsesbestemmelsen, der skal tolkes indskrænkende, da der netop er tale om et indgreb i en rettighed. Den siger, at indgreb skal være hjemlet i national lovgivning og varetage legitime hensyn som opremset i bestemmelsen, der er udtømmende.⁴⁰

³⁷ EMRK.

³⁸ EMRK.

³⁹ Osman v Denmark pr. 58 " it is not in dispute that the impugned measure had a basis in domestic law, namely sections 17 and 9 subsection 1(ii), and pursued the legitimate aim of immigration control. "

⁴⁰ Kjølbros, Jon Fridrik (2020) s. 849

Ud over legalitetsprincippet beskrevet ovenfor skal der foretages en nødvendighedsafvejning og proportionalitetsvurdering. Det skal altså være nødvendigt ikke at give en opholdstilladelse, ligesom proportionalitetsvurderingen skal foretages mellem to modsatrettede hensyn, nemlig de hensyn, som Danmark påberåber sig, og individets ret til respekt for privat- og/eller familieliv.⁴¹

3.5.2 FN Børnekonvention

Bekendtgørelse af FN-Konvention af 20. november 1989 om Barnets rettigheder eller, i populær tale, Børnekonventionen blev ratificeret i 1991, hvilket betyder at Danmark har bekræftet indgåelse af aftalen og siden har været forpligtet til at overholde bestemmelserne.

I afhandlingen er relevansen af Børnekonventionen at finde i formuleringen ”barnets tarv”, som har sit udspring fra barnets tarv i artikel 3.

Barnets bedste, eller barnets tarv indgår som redegjort for tidligere under vurderingen om retten til generhvervelse efter bortfald af opholdstilladelse.

3.6 Osman v. Denmark application no. 38058/09

International praksis har indflydelse på dansk ret og har haft stor indvirkning på området omkring bortfald og generhvervelse af opholdstilladelser. Osman v. Denmark, er den eneste afgørelse af relevans for afhandlingen. I afgørelsen er der redegjort for en række kriterier, der skal indgå i vurderingen, når myndighederne i Danmark træffer afgørelse, og hvor der er risiko for, at der sker indgreb i den enkeltes rettigheder i forhold til beskyttelsen i EMRK art 8.

3.6.1 Sagens faktiske omstændigheder

Afgørelsen omhandlede en pige, der efter en udrejse af Danmark fik afslag på ansøgning om generhvervelse af sin opholdstilladelse, da den måtte anses for bortfaldet jf. udl. § 17, stk. 1, 3. pkt., ligesom hun fik afslag på familiesammenføring, henset til at hun ansøgningstidspunktet var 17 år og 9 måneder jf. udl. § 9, stk. 1, nr. 2.⁴²

⁴¹ Beskyttelse af udlændinges privat- og familieliv efter Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og FN's Konventioner s. 29f

⁴² Udl. § 17, stk. 2, var ved ansøgningstidspunktet ikke indsat.

Sidst fandt myndighederne ikke, at der forelå særlige omstændigheder, der ville sikre en opholdstilladelse efter UDL. § 9 c, stk. 1.⁴³

Pigen var indrejst i Danmark i 1995. Pigen var på daværende tidspunkt 7 år gammel.⁴⁴ Pigen blev registreret udrejst sammen med sin far i 2003 for at tage sig af hendes bedstemor. Pigen var på dette tidspunkt 15 år gammel og var forud for udrejsen bortvist fra flere skoler grundet disciplinære problemer, ligesom hendes forældre havde vanskeligheder med hendes opførsel.⁴⁵ Af det oplyste, tog pigen først kontakt til myndighederne i 2005 med henblik på at blive genforenet med sin mor og sine søskende, der fortsat havde ophold i Danmark. Der var ikke på tidspunktet for udrejsen indsat bestemmelse om bortfald ved genopdragelsesrejse jf. udl. § 17, stk. 2.

Afgørelsen om bortfald og afslag på andre former for opholdstilladelse blev givet i 2006 og blev fastholdt af både by- og landsret.

3.6.2 Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols vurdering

EMD fastslog, at der var tale om et indgreb i pigens ret til privat- og familieliv. Begrundelse blev givet med henvisning til, at pigen havde familiemedlemmer i Danmark, og at hun havde udviklet sociale bånd til andre herboende personer og det omkringliggende samfund.⁴⁶ Ved at nægte hende retten til disse var der dels tale om en krænkelse af hendes ret til familieliv, da der allerede eksisterede et familieliv, til trods for at hun ved den endelige afgørelse var fyldt 18 år. Dels en krænkelse af hendes ret til privatliv, da dette indeholder retten til at danne bånd og derved danne sin identitet med det omkringliggende samfund, man er en del af.⁴⁷

EMD vurderede, at det var indiskutabelt, at den anfægtede foranstaltning var reguleret i national ret og forfulgte legitime mål ift. immigrationskontrol. Spørgsmålet omhandlede derfor, hvorvidt der var tale om nødvendigt indgreb.⁴⁸ Ligeledes blev det vurderet at

⁴³ Osman v. Denmark pr. 14 og Starup, Peter (2021) s. 143

⁴⁴ Ibid. pr. 9

⁴⁵ Ibid. pr. 9-10

⁴⁶ Osman v. Denmark pr. 55-56 samt Starup, Peter (2020) s. 144

⁴⁷ Ibid. pr. 55

⁴⁸ Ibid. pr. 58-59

reglerne om ændring af aldersgrænsen for familiesammenføring fra 18 til 15 år var velbegrunder i ønsket om at signalere til forældre, at det ikke blev accepteret, at de sendte deres børn på genopdragelsesrejser.⁴⁹ Familien havde dog ikke haft mulighed for at indrette sig efter lovgivningsændringerne der blev indført efter at pigen var udrejst af landet. Og uanset om hendes opholdstilladelse var bortfaldet efter 12 måneder jf. udl. § 17, stk. 1, ville hun forud for lovændringen have haft mulighed for at søge om familiesammenføring på ny jf. udl. § 9, stk. 1, nr. 2.⁵⁰

Denne forudsigelighed eller mulighed for at indrette sig efter lovgivningen er et væsentligt element, når der tales om retssikkerhed og borgeres mulighed for at forstå deres retlige position på et givent tidspunkt.⁵¹

EMD påpegede at forældres ret til at beslutte, hvor et barn skal bo og hvem der skal drage omsorg og opdrage barnet, herunder at begrænse friheder, er et fundamentalt element i EMRK artikel 8,⁵² og at der til trods for en velmenende lovgivning, ikke kunne ses bort fra barnets individuelle ret til respekt for privat- og familieliv.⁵³

National ret havde ikke taget de nødvendige hensyn til pigens interesser og at opholdet var sket imod hendes vilje, i deres vurdering af, om pigen kunne generhverve sin opholdstilladelse. Det var heller ikke var lykkedes at finde en fair balance imellem pigens interesser og statens interesser i at kontrollere immigrationen.⁵⁴

Samlet vurderede EMD, at pigens sociale, kulturelle og familiemæssige bånd til Danmark betød, at der var sket indgreb i pigens ret til privat- og familieliv med henvisning til, at pigen havde haft sine formative år i Danmark, der fandtes at være imellem hendes 7-15 år, at hun talte dansk og havde gået i dansk skole og at hendes familienetværk fortsat var i Danmark.

⁴⁹ Ibid. pr. 67

⁵⁰ Ibid. pr. 75

⁵¹ Evald, Jens (2020) s. 161

⁵² Osman v. Denmark pr. 64

⁵³ Ibid. pr. 69

⁵⁴ Ibid. pr. 75-76

3.7 Lovgivningsmæssige bestræbelser efter Osman-dommen

Dommens effekt på dansk ret betyder at der efterfølgende sker en revision af udlændingeloven. Det fremgår af Notat om fortolkning af EMD's dom i sagen Osman v. Danmark, at dommen ikke anfægter loven eller forarbejder, men at det er nødvendigt med en justering af praksis vedrørende administrationen af bestemmelserne. Notatet fortsætter med at redegøre for, at den hidtidige vægtning af forældrenes valg om at sende deres barn til udlandet ikke kan stå alene, og at barnets individuelle interesser og forhold i højere grad skal vægtes.⁵⁵

De første lovgivningsinitiativer i 2004 havde som beskrevet i afsnittet fokus på vigtigheden af at se på og sammenligne barnets ophold i Danmark med opholdslandet. Det kan derfor undre, at der findes behov for en revidering på baggrund af Osman-dommen, da retsgrundlaget allerede tog sigte på denne afvejning.

En anskuelse kunne være at der med dommen lægges op til, at der skal ske en vægtning, der taler for generhvervelse, hvis opholdet er sket mod barnets vilje, da det fremgår af pr. 71, at udrejsen er sket mod pigens vilje. Det er i hvert fald det sidste, der er kodificeret med ændringen af udl. § 9 som redegjort for nedenfor.

3.7.1 Lov 567/2012 og L 150/2012, barnets egne interesser og ønsker

Med loven lægges der i højere grad end tidligere, vægt på at barnets interesser skal inddrages, når det skal vurderes hvorvidt der kan ske generhvervelse af en opholdstilladelse. Det præciseres, at myndighederne er forpligtet til at vurdere, om barnet i tilfælde af bortfald kan få en ny opholdstilladelse, hvilket nu fremgår af udl. § 17, stk. 3, 2. pkt. for at styrke barnets tarv i bortfaldssituationer og som også gælder selvom at barnet er fyldt 18 år på ansøgningstidspunktet.⁵⁶ Der er krav om at ansøgningen er indgivet kort efter det fyldte 18 år.

§ 9, stk. 17 (tidligere nævnt som stk. 14 og nu stk. 21) udvides således, at det tilføjes at barnets opvækst, familiemæssige og sociale netværk i landet skal tillægges særlig vægt og at såfremt bortfaldet er sket grundet genopdragelsesrejse eller andet udenlandsophold

⁵⁵ Notat om fortolkning af EMD dom i Osman s. 5f

⁵⁶ L 150/2012 pkt. 5.3

af negativ betydning for skolegang og integration, skal det tillægges særlig vægt, hvis opholdet er sket mod barnets vilje.⁵⁷ I vurderingen om, hvorvidt der er tale om en genopdragelsesrejse, skal det indgå om rejsen sker i overensstemmelse med barnets egne ønsker, om barnet har deltaget i planlægningen og de øvrige omstændigheder forbundet med udrejsen.⁵⁸ Barnets egne ønsker, har efter Osman-dommen fået særlig betydning og skal derfor sammenholdes og vægtes overfor forældres ret til at beslutte hvor deres børn skal bosættes.⁵⁹

Af forarbejder fremgår det, at det ønskes indskrevet direkte i loven, hvilke kriterier der skal indgå i vurderingen for at sikre, at barnets tarv altid indgår som en central del af vurderingen om udstedelse af ny opholdstilladelse.⁶⁰ Ligeledes skal det vægtes for opholdstilladelse, hvis barnet har tilbragt sine formative år i Danmark, ligesom netværk skal inddrages.⁶¹ Der skal fortsat ske en vurdering af barnets ophold i Danmark, herunder familie- og socialt netværk i Danmark sammenholdt med hjemlandet, sproglige kundskaber og om barnet i hjemlandet har opholdt sig hos familie.⁶²⁶³

3.7.2 Lov 1542/2018 og L 22/2018, brugen af genopdragelsesrejser kriminaliseres

Denne lovændring er medtaget, ikke fordi den selvstændigt siger noget om bortfald af opholdstilladelser, men fordi den kriminaliserer genopdragelsesrejser.

Med strfl. § 215 a kriminaliseres de forældre, der sender deres barn til udlandet til forhold, der bringer barnets sundhed eller udvikling i alvorlig fare.

Sundhed og udvikling som begreb skal forstås i overensstemmelse med begrebet, som fremgår af serviceloven § 58, stk. 1, der omhandler så bekymrende tilstande, at der er grundlag for en tvangsmæssig anbringelse af et barn og betyder, at der skal ses på barnets almentilstand, herunder helbredsmæssige forhold og andre forhold, der kan bringe barnets trivsel i fare.⁶⁴ Der skal ved vurderingen ses på barnets øjeblikkelige tilstand og fremtidige opvækstvilkår. Alvorlig fare beskrives som mishandling eller andre alvorlige overgreb,

⁵⁷ Lov 567/2012

⁵⁸ L 150/2012 pkt. 5.1.2

⁵⁹ Hansen-Vedsted, Jens (2021) s. 456

⁶⁰ L 150/2012 pkt. 2

⁶¹ L 150/2012 pkt. 5.2

⁶² Ibid.

⁶³ Starup, Peter (2021) s. 141

⁶⁴ L 22/2018 pkt. 2.3.3

omsorgssvigt og utilstrækkelig opfyldelse af barnets basale behov, herunder manglende mad, undervisning og lægehjælp.⁶⁵

Det er ikke en betingelse, at der er sket en alvorlig skade, for at der er tale om en straffelovsovertrædelse, da der ses et behov for at kunne beskytte barnet, inden skaden er indtruffet og dermed sikre, at det er muligt at hjælpe det pågældende barn.⁶⁶

Lovens anvendelsesområde sætter barren højt for, hvornår forældre kan straffes for at sende et barn på genopdragelsesrejse. Ved at skrive, at der skal være tale om tilstande, der kan sidestilles med grundlaget for en tvangsanbringelse i serviceloven, dvs. at barnets trivsel og udvikling skal være i fare, er det op til anklagemyndigheden at sikre, at disse forhold har gjort sig gældende så der kan rejses tiltale. Det formodes, at dokumentationen langt hen ad vejen vil omhandle barnets forklaring. I nogle tilfælde vil relevante myndigheder være i besiddelse af dokumentation fra tidligere. Der foreligger den risiko, at et barns forklaring ikke vil blive taget til følge, eller at et barn ikke ønsker at fastholde sin oprindelige forklaring, grundet afsavn til forældre.

Sammenholdes straffelovens anvendelsesområde med udlændingelovens forståelse af genopdragelsesrejser eller andet udenlandsophold af negativ betydning for skole og integration, er der forholdsvis langt imellem de to, hvilket kan komplicere forståelsen af lovgivningen på begge områder.

Under alle omstændigheder skal der meget til for at dømme efter straffelovens § 215 a, som praksis på området vil vise.

3.8 Igangværende lovgivningsinitiativer

3.8.1 L 113/2022, yderligere begrænsning af familiesammenføring

Der er den 27. januar 2022 fremsat lovforslag, der indeholder en ændring af reglerne i udlændingeloven, således at det ikke vil være muligt at få familiesammenføring med børn i en karenperiode på 10 år, såfremt den herboende, dennes ægtefælle eller samlever er dømt efter straffelovens § 215 a.⁶⁷

⁶⁵ Ibid.

⁶⁶ L 22/2018 til § 5

⁶⁷ L 113 pkt. 2.2.3.

Lovforslaget, som det er fremsat, bærer præg af at omhandle et ønske om at beskytte børn og sikre, at børn lever under forhold, der ikke kan true deres sikkerhed og udvikling. Lovforslaget behandles ikke yderligere i afhandlingen, men nævnes for fuldstændigheden af retsområdet.

3.8.2 L 185/2022, ændring af bortfaldsreglerne ved genopdragelsesrejser

Den særlige inddragelsesregel ved genopdragelsesrejser er under behandling på nuværende tidspunkt i folketinget, ligesom de generelle regler ikke skal gælde for børn, der sendes på genopdragelsesrejser, med førstebehandling d. 5. maj 2022.

Det fremgår af lovforslaget, at børn rammes u hensigtsmæssigt af forældrenes beslutning om at sende dem på genopdragelsesrejse, og at der er en dobbelt belastning i form af ændret hverdag og frygten for at miste sit opholdsgrundlag.⁶⁸ Lovforslaget lægger derfor op til, at bortfaldsreglen jf. udl. § 17, stk. 2 skal udgå, og at de almindelige bestemmelser vedr. bortfald ved opgivelse af bopæl og længere varende udenlandsophold ikke skal gælde når banet har været sendt på genopdragelsesrejse.⁶⁹

I lovforslaget lægges der vægt på, at der sondres mellem positive udenlandsophold, hvis formål er ferie, kulturforståelse og identitetsdannelse og negative udenlandsophold, hvis formål er at påvirke barnet væk fra danske værdier eller som straf for mulig ære og skam, som barnet har bragt over familien.⁷⁰ Da der skal skelnes mellem genopdragelsesrejser og andre udenlandsophold, skal der foretages en konkret og individuel vurdering, ligesom der skal tages særligt hensyn til forældres ret til at bestemme, hvor barnet skal bo, såfremt helt særlige grunde taler herfor, eller at barnets tilknytning til Danmark taler herfor, hvorfor der i disse sidstnævnte tilfælde fortsat kan ske bortfald.⁷¹

Det er et krav for, at loven finder anvendelse, at personen ved udrejse var mindreårig, hvorimod det ikke er til hinder, at vedkommende er fyldt 18 år, på tidspunktet ved vurderingen.⁷²

⁶⁸ L 185/2022 pkt. 2.1.1

⁶⁹ L 185/2022 pkt. 2.1.3.2

⁷⁰ L 185/2022 pkt. 2.1.1

⁷¹ Ibid.

⁷² L 185/2022 pkt. 2.1.3.1

Lovforslaget foreslår, at udl. § 9, stk. 21 bortfalder, da hensynet til barnets tarv i generhvervelsessager vil indgå i vurderingen i lovforslagets § 17, stk. 3, således at det allerede skal indgå som et element ved vurderingen, om opholdstilladelsen skal anses for bortfaldet, og da formålet med bestemmelsen i sin tid var at sende et signal til forældre, der overvejede eller sendte deres barn på genopdragelsesrejse, at barnet ikke per automatik kunne få ny opholdstilladelse.⁷³

Der skal endvidere ske ændring af udl. § 44 c, der omhandler kommunens underretningspligt, når et barn har været på genopdragelsesrejse i mere end 3 måneder. Denne regel modificeres, så der kommer til at gælde en videre videregivelsespligt, med henblik på at der skal videregives information, når der er tale om forestående, aktuelle eller gennemførte genopdragelsesrejser, således at dette kan indgå i vurderingen om bortfald af opholdstilladelser.⁷⁴

Hvorvidt et barns opholdstilladelse skal anses for bortfaldet, kommer til at afhænge af om det kan dokumenteres, om barnets udenlandsophold har fundet sted som led i en genopdragelsesrejse eller ej, og altså hvad der skal forstås, når der henvises til sådan et ophold.

4 Kronologisk gennemgang af praksis og indledende analyse

4.1 Undersøgelsens formål og tilrettelæggelse

I det foregående afsnit er der sket en præsentation af retsgrundlaget over tid, med en afslutning af de nyeste lovforslag, for at introducere den retlige regulering på området. For bedre at kunne beskrive hvordan gældende ret udmøntes, inddrages den praksis der er tilgængelig i dette afsnit. Der vil blive lavet et kronologisk overblik over praksis, for at præsentere de forskellige afgørelser og de momenter der tillægges vægt i myndighedernes vurdering. Selve gennemgangen vil blive delt op i den praksis som udspringer fra domstolene og den administrative praksis. Der er tidligere i afhandlingen

⁷³ L 185/2022 pkt. 2.2.2

⁷⁴ L 185/2022 pkt. 2.2.3

redegjort for EMD praksis og dens indvirkning på dansk praksis og disse elementer vil løbende blive inddraget i analysen af praksis. Afsnittet vil blive rundet af med en opridsning af relevante fund, med henblik på opdeling i tilfældegrupper. Denne opdeling i tilfældegrupper, vil blive videreført i afhandlingens næste afsnit der vil være en mere dybdegående analyse af afgørelserne og hvad der kan udledes af praksis.

Gennemgangen behandler 2 afgørelser fra Højesteret og 15 afgørelser fra Udlændingenævnet hvoraf de sidste 4 er utrykte afgørelser.

4.2 Retspraksis

Som denne del vil vise, er det meget begrænset med afgørelser afsagt af domstolene. Der vil i denne del blive redegjort for de to sager som Højesteret har behandlet.

4.2.1 U 2009.974 H (stadfæstelse)

Denne, er den eneste af afgørelserne der behandles, der tidsmæssigt ligger forud for afsigelsen af Osman-dommen fra 2011. Det betyder at afgørelsen ikke bærer den store præjudikatværdi og derfor ikke bidrager meget til forståelsen af gældende ret. Den er stadig medtaget, da den meget fint illustrerer, hvordan de almindelige regler for bortfald af opholdstilladelser administreres, når et barn udrejser med henblik på bosættelse i et andet land.

Der er i afgørelsen tale om en pige med opholdstilladelse i Danmark og som 2 årig rejste til Makedonien for at bo hos sin mormor. Begge forældre blev tilbage. I 2005, da pigen var 14 år, indgav hun ansøgning om opholdstilladelse, under henvisning til forældrenes ophold i landet. Da hendes oprindelige opholdstilladelse var bortfaldet, og da barnets tarv ikke talte for ny opholdstilladelse, blev der givet afslag jf. udl. § 9, stk. 14 (i dag 21). Afgørelsen blev stadfæstet af alle instanser. Det fremgår af afgørelsen, at der blev lagt vægt på at pigen havde opholdt sig i Makedonien siden 2 års alderen, at hun ikke kunne dansk, at hun havde gennemført 8 års skolegang i opholdslandet og derved talte sproget. Det kunne ikke føre til en anden afgørelse, at hendes mormor var svækket da hun fortsat kunne tage ophold hos denne, ligesom at moderens helbred ikke var til hinder for at familielivet kunne udøves som hidtidig ved deres besøg i Makedonien.

Afgørelsen er klassisk i den forstand, at der er tale om forældre, der beslutter at deres barn skal bosætte sig i udlandet og at den primære omsorg for pigen, skal varetages af pigens mormor. Beslutninger vedrørende et barn, herunder hvor denne skal bo hører under forældremyndighedens ansvar, som også bekræftes i Osman-dommen. I præmisserne er der en tydelig afvejning af pigens ophold i Danmark overfor hendes ophold i Makedonien og hvor tilknytningen findes at være størst i opholdslandet.

4.2.2 U 2013.288 H (omgørelse)

Afgørelsen fra 2012 omhandlede spørgsmålet om, hvorvidt 16-årig nigeriansk drengs opholdstilladelse ikke skulle anses for bortfaldet jf. udl. § 17, stk. 3. Drengen var af sin mor sendt på kostskole i Nigeria. Drengen havde også fået afslag på ansøgning om ny opholdstilladelse jf. udl. § 9 c.

Ved proportionalitetsbedømmelsen blev det lagt til grund at drengen var 16 år på ansøgningstidspunktet, at han havde tilbragt en væsentlig del af sine formative år i Danmark, da han havde været i landet siden 3 års alderen hvorefter han udrejste som 12-årig. Drengen havde gået i dansk skole fra 1. klasse indtil begyndelsen af 7 klasse og formodningen var, at han kunne tale, skrive og læse dansk ligesom, at drengens nærmeste familie opholdt sig i Danmark. Det blev på baggrund af ovenstående vurderet at han havde en så stærk tilknytning at kun meget særlige tungtvejende grunde kunne retfærdiggøre et afslag.

Disse særligt tungtvejende grunde, fandtes ikke at være til stede og et afslag ville derfor være et uproportionelt indgreb i drengens ret til privat- og familieliv. Det fandtes endvidere ikke, at moderens beslutning om udsendelse skulle komme ham til skade.

I afgørelsen er inddraget de kriterier der efter EMD praksis skal indgå i vurderingen af en sådan afgørelse, herunder at drengen har tilbragt en stor del af sine formative år i Danmark. Formålet med drengens ophold i udlandet var for at gå i skole og det er moderen der beslutter at han skal forblive i udlandet efter en ferie. EMD har i deres praksis slået fast at forældrerettigheder og udøvelsen af disse er en fundamental del af retten til familieliv, hvorfor det må være en forældres ret at beslutte hvor et barn skal tage ophold.

Det er ikke muligt at finde nogle punkter der ville betyde, at EMD ville have statueret krænkelse hvis der i stedet var sket en stadfæstelse og dermed afslag på opholdstilladelse. Der er måske tale om forsigtighed i Højesterets tilgang til Menneskerettighederne.⁷⁵ Med dette skal forstås, at Højesteret ikke er villige til at underkende en klar dansk lov, medmindre der er de nødvendige holdepunkter i praksis fra EMD.⁷⁶ Med Osman-dommen har Højesteret fundet holdepunkterne og dermed kan de træde varsomt og dermed træffe den afgørelse, at afslag på generhvervelse vil være i strid med EMRK. Holdepunkterne stammer dog kun fra en enkelt dom og deres rækkevidde må derfor anses for fortsat være meget begrænset.

4.3 Administrativ praksis

Retspraksis er som vist ovenfor meget begrænset, og kun den ene afgørelse kan anses for at være bærende for, hvordan Højesteret anskuer og tolker lovgivningen. I anden del af den kronologiske gennemgang af praksis ses der nærmere på, hvordan Udlændingenævnet administrerer og fortolker lovgivningen og kriterierne fra EMD. Der er tale om 11 trykte afgørelser og 4 utrykte afgørelser. Sidstnævnte behandles sammen, da der er tale om søskende og da afgørelserne i det væsentligste er identiske, i hvert fald de faktiske omstændigheder om deres længerevarende udenlandsophold. Retsfaktum varierer og dette vil der blive redegjort for.

4.3.1 KEN nr. 9896 af 18 juni 2013 (stadfæstelse)

Afgørelsen omhandlede en dreng født i 1993 i Danmark. Da drengen var 5 år, udrejste han til Australien. Drengen indrejste igen i Danmark i 2003 og fik i den forbindelse tidsbegrænset opholdstilladelse som blev forlænget indtil 2011. I 2008 udrejste drengen igen med sin mor, stedfar og søskende. Drengen indrejste på ny i slut 2009. Først i 2012 indgav han ansøgning om at hans opholdstilladelse, ikke skulle anses for bortfaldet.

Ved vurderingen blev det lagt til grund at formålet med udrejsen i 2008 var, at bosætte sig i Australien og dermed opgav drengen sin bopæl også uagtet at det var hans mor beslutning. Det blev endvidere lagt til grund, at drengen af flere omgange var vejledt om

⁷⁵ Se Starup, Peter (2021) s. 145 for lignende af Højesterets praksis i sagen

⁷⁶ Se som andre eksempler, <https://www.information.dk/indland/2017/11/hoejesteret-treaarsfrist-familiesammenfoering-strid-menneskerettighederne>

at hans opholdstilladelse ville bortfalde ved opgivelse af bopæl- og eller længerevarende udenlandsophold. Det fremgår endvidere, at drengen havde tilbragt lige meget tid i Danmark og Australien. På den baggrund blev afgørelsen stadfæstet hvorfor drengens opholdstilladelse måtte anses for bortfaldet jf. udl. § 17, stk. 1, men hjemsendt med henblik på vurdering af opholdstilladelse efter udl. § 9 c, stk. 1.

I nærværende afgørelse vægtes det altså at barnet i dette tilfælde, udrejser med henblik på at bosætte sig sammen med sin familie, og at der er sket vejledning om gældende regler ved opgivelse af bopæl eller længerevarende udenlandsophold. Sagens faktiske omstændigheder lægger lige op formålet med hovedbestemmelsen, udl. § 17, stk. 1, da der er tale om bosættelse i udlandet og dermed de facto opgivelse af bopæl og ophold i længere end 12 på hinanden følgende måneder.

4.3.2 KEN nr. 9946 af 3. juli 2013 (stadfæstelse)

Denne afgørelse omhandlede i pige der i en alder af 12 år fik opholdstilladelse, og kom til Danmark i 2005 og 4 år senere udrejste i 2009. Pigen rettede i 2011 henvendelse til myndighederne med henblik dispensation for bortfald af opholdstilladelse. I den anledning oplyste pigen, at hun frivilligt var taget til Kenya med henblik på deltagelse i hendes fars bryllup og at hun efterfølgende blev bosiddende hos denne. Pigen oplyste endvidere at hun var af den opfattelse, at det var udløbsdatoen i hendes pas, der havde indflydelse på hendes opholdstilladelse.

Det blev i afgørelsen vægtet at pigen var vejledt om risikoen for bortfald ved længerevarende udenlandsophold, i forbindelse med meddelelsen af opholdstilladelsen og at misforståelsen med hendes pas, ikke kunne ændre på denne vurdering. Pigens alder blev ligeledes taget i betragtning med det til følge, at hun burde have indset konsekvenserne.

Pigens tilknytning til Danmark indgik i vurderingen og myndighederne fandt ikke, at hendes tilknytning var af sådan en beskaffenhed at opholdstilladelsen ikke burde anses for bortfaldet. Modsat pigen i Osman- dommen, havde pigen kun har haft en lille del af

sine formative år i Danmark. Sagen blev hjemvist med henblik på behandling af ny opholdstilladelse jf. udl. § 9, stk. 1, nr. 2.⁷⁷

Tre pointer fra afgørelsen er væsentlige at hæfte sig ved og som gentages i flere af de nedenstående afgørelser: 1) der var sket vejledning om mulige konsekvenser ved længerevarende udenlandsophold. 2) at pigens alder blev taget i betragtning og at hun derfor burde have været klar over konsekvenserne. 3) sidst at det i overensstemmelse med Osman-dommen, blev foretaget proportionalitetsafvejning hvad angår pigens tilknytning, herunder de formative år. Hvorvidt sidste del overhoved er nødvendig at inddrage i denne afgørelse kan drøftes da der ikke er nogen former for indikationer om at formålet med udrejsen er andet end opgivelse af bopæl.

4.3.3 KEN nr. 10456 og KEN nr. 10445 af 21. august 2014 (stadfæstelse)

Denne praksisafgørelse omhandlede to børn, der blev registreret udrejst med deres mor i 1998 da de var henholdsvis halvandet år og et halvt år gamle. Begge var født i Danmark og fik opholdstilladelse ved fødslen. Det fremgår af afgørelsen at det blev vurderet, at børnenes opholdstilladelser skulle anses for bortfaldet jf. udl. § 17, stk. 1, 1. og 3. pkt., og at der ikke var grundlag for dispensation jf. stk. 3. I afgørelsen blev det lagt til grund, at begge børn var udrejst til Libanon efter fælles aftale mellem forældrene og var påbegyndt et liv der, ligesom, at de først i 2013 rettede henvendelse med henblik på dispensation for bortfald. Begge børn fik ligeledes afslag på familiesammenføring med deres far, da der ikke forelå helt særlige omstændigheder som påkrævet efter udl. § 9 c, stk. 1.

Ligesom den første afgørelse behandlet i dette afsnit, er der tale om en afgørelse i overensstemmelse med de almindelige regler for bortfald, grundet længerevarende udenlandsophold og opgivelse af bopæl, herunder forældres ret til at beslutte hvor et barn skal bosættes.⁷⁸

⁷⁷ Lov 567/2012

⁷⁸ Osman v. Denmark para 64

4.3.4 KEN nr. 10489 af 3. september 2014 (stadfæstelse)

På baggrund af en genopdragelsesrejse mistede drengen i denne sag sin opholdstilladelse jf. udl. § 17, stk. 2. drengen blev familiesammenført i 1997, men blev registreret udrejst mellem september 2012 og juli 2013.

På baggrund af forklaringer som drengen og dennes moder kom med, blev det lagt til grund at der var tale om en genopdragelsesrejse, hvorfor opholdstilladelsen bortfaldt automatisk. Der fandtes ikke at være særlige grunde der kunne bevirke dispensation da drengen udrejste frivillig og da det ikke fandtes at han var forhindret i at kontakte myndighederne. I afgørelsen blev det fremhævet at drengen grundet kriminalitet og bortvisning fra skole skulle sendes til sin moster i en periode og at han udrejste frivilligt.

Afgørelsen er i overensstemmelse med formålet med etablering af bestemmelsen om bortfald ved genopdragelsesrejser. Som redegjort for, under retsgrundlaget fremgår det ikke af bestemmelsen hvad en genopdragelse kan være, og der henvises i stedet til forarbejder⁷⁹ til udl. § 44 c, der nævner hjemsendelse til koranskole, indespærring, tvangsægteskaber og indlæring af antidemokratiske værdier.

Det er værd at bemærke at der i stedet for en genopdragelsesrejse kunne være tale om en mors forsøg på at skærme drengen i en periode fra hans kriminelle løbebane. Et redskab som lige så vel kunne være endt med et kostskoleforløb et andet sted i Danmark, bevilliget af en kommune.

Afhængig af den oprindelige opholdstilladelse kunne drengen have været udrejst i lige under 12 måneder, uden at miste opholdstilladelsen, hvis det blev vurderet, at der ikke var tale om en genopdragelsesrejse, hvilket tidsmæssigt stemmer overens med længden på hans ophold. Det fremgår ikke, hvorfor det vurderes at der er tale om en genopdragelsesrejse, andet end moderens egne forklaring til kommunen og kommunens underretningspligt.

Afgørelsen er tidmæssigt efter Osman-dommen, men inddrager ikke de sociale, kulturelle og familiemæssige bånd i Danmark, sammenholdt med forholdene i opholdslandet, i vurderingen af dispensation for bortfald eller ny opholdstilladelse som inddraget i ovenstående KEN nr. 9946, hvilket burde være foretaget henset til, omstændighederne i

⁷⁹ L 94/2005 pkt. 3.2

nærværende sag. Det giver anledning til at overveje, om proportionalitetsafvejningen kun tænkes ind, når der er tale om bortfald efter den almindelige bestemmelse om bortfald af opholdstilladelser, og ikke når det vurderes, at der er tale om en genopdragelsesrejse.

Det fremgår af Notat om fortolkning af Osman-dommen, at hensyn til barnets interesser og forhold skal indgå, ligesom at barnets egne ønsker skal inddrages. Det fremgår også af notatet, at der skal foretages en afvejning af barnets ophold i Danmark og opholdslandet.⁸⁰ Den manglende afvejning falder ikke i tråd med Osman-dommen og heller ikke notatet udarbejdet med henblik på fremtidige afgørelser. Da der kun findes denne ene afgørelse hvor der sker bortfald efter udl § 17, stk. 2, er det svært at konkludere hvorvidt proportionalitetsafvejningen bevist ikke er foretaget eller om der er tale om en fejl.

Da afgørelsen er den eneste, hvor det er fastslået af myndighederne at der er tale om en genopdragelsesrejse, er det svært at konkludere meget vedr. reglerne om bortfald. Afgørelsen rejser dog et vigtigt spørgsmål, nemlig om lovgivningen har haft den ønskede effekt henset til, at der ikke foreligger afgørelser vedr. denne bortfaldsregel. Og har lovgivningen afskrækket forældre i at sende deres barn på genopdragelsesrejse, så må de børn der alligevel sendes ud, bære byrden for alle de andre.

4.3.5 KEN nr. 11408 af 18. august 2015 (stadfæstelse)

I denne stadfæstelse omhandlede sagen en pige der var født i Danmark i 2004 og som i 2005 fik opholdstilladelse jf. udl. § 9, stk. 1, nr. 2. Efter forældrenes skilsmisse udrejste pigen i 2010 med sin mor. Af sagen er det oplyst, at pigen søgte om dispensation for bortfald i 2014, under henvisning til at hun ikke længere kunne bo hos hendes mor i Iran, ligesom at moderen ikke kunne rejse med pigen til Danmark grundet dennes nye ægtefælle. Det blev på baggrund af opgivelse af bopæl og længde, vurderet at pigens opholdstilladelse skulle anses for bortfaldet og at der ikke var grundlag for dispensation, henset til at pigen udrejste efter fælles forståelse mellem forældrene og at de ikke havde søgt om dispensation, forud for udreisen jf. udl. § 17, stk. 1 og stk. 3

⁸⁰ Notat om fortolkning pkt. 4

Samtidig fandtes der ikke grundlag for at meddele pigen opholdstilladelse på ny. Den samlede vurdering af pigens tilknytning sås størst til Iran. I vurderingen indgik hvor pigen havde haft sine formative år. Afgørelsen bærer præg af de kriterier der skal vurderes efter Osman-dommen.⁸¹

I afgørelsen ses der direkte at være anvendt det i loven foreskrevne vurderingsgrundlag i den dagældende § 9, stk. 17 i vurderingen af om hvorvidt pigen kunne meddeles opholdstilladelse på ny. Som beskrevet indskrives det direkte i loven i 2012, hvilke momenter der skal tillægges vægt i vurderingen af, om hensynet til barnets tarv taler for meddelelse af opholdstilladelse på ny ligesom, at det skal indgå om opholdet er foregået i overensstemmelse med barnets vilje.

Det vurderes, at det udslagsgivende i denne afgørelse er aftalen mellem forældrene om udrejsen og det at de formative år er tilbragt i Iran.

4.3.6 KEN nr. 10395 af 28. september 2016 (stadfæstelse og omgørelse)

I denne afgørelse skete der stadfæstelse af bortfald af opholdstilladelse til to somaliske børn jf. udl. § 17, stk. 1, 1. og 3. pkt. og afslag på ny opholdstilladelse til den ældste pige, hvorimod Udlændingenævnet omgjorde afgørelse om afslag på ny opholdstilladelse til den yngste dreng. Af afgørelsen fremgik det, at begge havde opholdt sig i mere end 12 på hinanden følgende måneder i udlandet.

De udrejste i 2009 for kortvarigt at indrejse i 2013, hvor deres fader afviste dem og sendte dem til andre lande, for at søge om asyl. De indrejste igen i 2015, da de begge var blevet myndige. Der var ikke forud for udrejsen ansøgt om bevarelse af opholdstilladelse, og forældremyndighedens ret til at træffe beslutninger vedrørende mindreåriges personlige forhold herunder bopæl, blev fremhævet.

Det blev tillagt vægt, at ingen af børnene havde rettet henvendelse til myndighederne ved deres indrejse i Danmark, til trods for at de selv havde rejst til Danmark og på trods af at de havde søgt asyl andre europæiske lande, hvorfor de viste handlekraft. Børnene blev heller ikke fundet troværdige i deres redegørelser. Baggrunden for dette var, at børnene

⁸¹ L 150/2012 pkt. 5.2

først indrejste igen, efter at have afvist af andre lande ligesom at de havde løjet om deres alder. Der blev også foretaget en samlet vurdering af børnene forhold herunder en afvejning af deres ophold i Danmark og Somalia.

Med hensyn til pigen fandt myndighederne, at hun havde tilbragt en stor del af sit liv i Somalia, at hun talte, læste og skrev sproget, at hun var blevet forlovet og havde familie, hvorfor hendes sociale, kulturelle og familiemæssige bånd var stærkere til Somalia. Et afslag ville derfor ikke udgøre en krænkelse af hendes menneskerettigheder. Udlændingenævnte afviste at den ældste ansøgers situation, var sammenlignelig med Osman-dommen da der ikke var tale om en genopdragelsesrejse, men en frivillig udrejse og da hun ikke var mindreårig på ansøgningstidspunktet

Modsat fandtes det, at drengen havde en tilknytning til Danmark, herunder at have tilbragt en væsentlig del af sine formative år i Danmark, fra 3 til 12 år og at han ved første indrejse var 16 år, hvorfor drengen fik ny opholdstilladelse i Danmark.

Igen ses det, at der sker inddragelse og vurdering af børnenes ophold i Danmark og opholdsland og derfor sker der også en omstødelse i forhold til drengen. Børnenes formative år inddrages også i denne afgørelse, uanset at der ikke er tale om en genopdragelsesrejse men en almindelig udrejse.

4.3.7 KEN nr. 10220 af 16. marts 2017 (stadfæstelse)

Udlændingenævnet behandlede denne sag og stadfæstede afgørelsen om bortfald af opholdstilladelse jf. udl. § 17, stk.1, 1. og 3. pkt. Der blev ikke fundet omstændigheder der kunne medføre dispensation.

Af sagens faktiske omstændigheder og som indgik i vurderingen, fremgik det, at drengen var født i Somalia i 1993 og fik opholdstilladelse i 2007. Drengen udrejste til Somalia i 2010 men indgav først ansøgning om dispensation for bortfald i 2015, tæt på hans 22 år. Drengen havde i den anledning forklaret, at det var hans mors beslutning, at han skulle forlade landet, men at det ikke var hensigten at han skulle være udrejst så længe. Han oplyste at hans mor skulle have hentet ham igen, men at hun afgik ved døden forinden, i 2014.

Det væsentlige der blev lagt til grund for afgørelsen, var at drengen allerede året efter udrejsen var fyldt 18 år og dermed ikke længere afhængig af andre. Han burde derfor have rettet henvendelse til myndighederne. At drengen havde gået i skole i Danmark, kunne sproget, havde haft arbejde og havde familiemæssig tilknytning hertil kunne ikke ændre på afgørelsen, henset til længde på udrejsen, dens formål og det at han talte, skrev og forstod somalisk.

I grundlaget for afslaget ses det fremhævet, at et når et barn bliver myndig i forbindelse med udrejsen bør den unge rette henvendelse til myndighederne så hurtigt som muligt, efter det fyldte 18 år. Netop dette ses også at fremgå af forarbejder, til ændring af aldersgrænsen for familiesammenføring, hvor det netop fastslå at, såfremt personen er over 18 år og tidligere, grundet status som mindreårig, har været forhindret i at kontakte myndighederne, skal denne søge så hurtigt som muligt, efter at personen er blevet myndig.

4.3.8 KEN nr. 10117 af 24. maj 2017 (omgørelse)

Denne sag, omhandlende en mor og hendes lille barn, hvor der i førte instans, blev statueret opgivelse af bopæl i landet og dermed bortfald af opholdstilladelse til dem begge jf. udl. § 17, stk. 1, 1. pkt. da de fremstod som frameldt folkeregistret. Frameldelsen blev ikke foretaget af kvinden selv men af opholdskommunen, efter at kvinden i 2016 rettede henvendelse til denne.

Afgørelsen blev omgjort, da formålet med udrejsen ikke havde været at opgive bopælen, men tage vare på kvindens syge ægtefælle. Der havde derfor ikke været hjemmel til bortfaldet. Til grund for afgørelsen blev det fremhævet, at kvinden havde beholdt råderetten over boligen og flere gange i perioden hun var registreret udrejst, havde været tilbage i Danmark.

Som skrevet tidligere, er opgivelse af bopæl, et af de tilfælde der bevirker bortfald. Af forarbejder, fremgår det, det er personen selv der skal foretage et aktivt valg og det er altså ikke nok, at en anden framelder vedkommende.

4.3.9 KEN nr. 10400 og 10401 af 7. september 2017 (stadfæstelse og omgørelse)

I den behandlede afgørelse, var pigen født i Thailand i 2006 og blev meddelt opholdstilladelse i 2008, med gyldighed indtil 2009. Pigen blev registreret udrejst inden. Der var ikke forud for udrejsen ansøgt om dispensation. Pigen indrejste på ny i 2015. af det oplyste fremgik det, at pigen var udrejst og at udrejsen var moderens beslutning.

Henset til sagens omstændigheder, herunder at grundlaget for udrejsen skyldtes overgreb fra moderens ægtefælle, pigens alder ved udrejse og længden på udrejsen fandt Udlændingenævnet ikke at der kunne meddeles dispensation for bortfald jf. udl. § 17, stk. 3.

I forbindelse med afslaget omgjorde de samtidig afgørelsen om afslag på familiesammenføring jf. udl. § 9, stk. 1, nr. 2. Der blev i den forbindelse lagt vægt på at pigen var 11 år ved indrejsen, at moderen havde fuld forældremyndighed over pigen og at der ikke længere var familiemedlemmer der kunne passe på pigen i Thailand. Det var i dette tilfælde i barnets tarv at generhverve en opholdstilladelse.

Til trods for en udrejse i 6 år og dermed et ophold der tidsmæssigt er længere end opholdet i Danmark, ses der, at pigens helt konkrete omstændigheder, herunder hendes meget unge alder, bevirker at hun får en ny opholdstilladelse.

4.3.10 KEN nr. 10046 af 13. august 2019 (stadfæstelse)

Denne afgørelse, er den eneste hjemlen for bortfaldet er udl. § 17, stk. 1, 2. pkt., da pigen efter det oplyste, havde opholdt sig mere end 6 på hinanden følgende måneder i udlandet. Der fandtes endvidere ikke grundlag for dispensation for bortfald jf. udl. 17, stk. 3.

I afgørelsen fremgik det at pigen der var født i 1998, blev familiesammenført med sin far i 2014. Pigen udrejste året efter, kort før hendes 18 års fødselsdag. Ved afslaget blev det vægtet, at pigen ikke søgte om dispensation før end, at hun næsten var 20 år gammel og at hun var blevet vejledt om risikoen ved udrejse i forbindelse med udstedelse af opholdstilladelse.

Det blev til sagen endvidere oplyst, at hun udrejste da hun følte sig nødsaget til dette, da hendes familie ønskede at hun skulle indgå ægteskab, et ægteskab hun ikke ønskede men

som hun ikke kunne afvise. Pigen havde til sagen oplyst, at det først havde været muligt for hende at kontakte myndighederne efter at hendes ægtefælle ønskede skilsmisse, ligesom at hendes tilbagevenden til Somalia ville udsætte hende for fare. Hun havde hele tiden haft intention, om at rejse tilbage til Danmark, hvorfor hun også havde en returbillet og havde efterladt hendes ejendele. Ovenstående kunne dog ikke føre til en ændring af afgørelsen.

I afgørelsen, er det igen, som i tidligere afgørelser, fremhævet at pigen har en alder der bevirker, at hun burde have været i stand til at rette henvendelse til myndighederne tidligere. Ligeledes er det vægtet at der var sket vejledning om risiko forbundet med udrejse. Som yderligere, vigtigt moment, er pigens korte ophold i Danmark og hendes tilknytning til opholdslandet i form af stiftelse af egen familie.

4.3.11 AFG nr. 9896 af 4. juni 2020 (stadfæstelse)

Denne afgørelse omhandlede en pige der blev født i Danmark i 2001. Pigen udrejste med sin far og søskende i 2014, mens hendes mor blev tilbage i Danmark. Pigen indgik i 2018 ægteskab og fik efterfølgende et barn. Pigen rettede i 2018 henvendelse til myndighederne i Danmark hvor hun oplyste, at hendes far havde bortført hende til hendes hjemland Irak.

I forbindelse med vurderingen om bortfald, blev det lagt til grund, at pigen havde opholdt sig i længere tid uden for landet, og at hverken hende selv eller hendes mor havde søgt om dispensation, forud for udrejsen eller under og at ansøgning om dispensation først blev indgivet et halvt år efter, at hun var blevet vejledt om at søge i forbindelse med hendes henvendelse om bortførelse. Det forhold, at pigen oplyste at hun var blevet bortført og at hendes far havde udsat hende for vold kunne ikke føre til en anden afgørelse. Det fremgik endvidere i vurderingen at pigens forældre havde været enige om udrejsen, at pigen løbende havde været i kontakt med venner og en lærer men ikke overfor dem, havde gjort gældende at hun blev tilbageholdt mod sin vilje

Da pigen var under 15 på udrejsetidspunktet tog Udlændingenævnet også stilling til ny opholdstilladelse jf. udl. § 9, stk. 1, nr. 2, hvori det indgik en sammenholdelse af pigens ophold i Danmark og Irak, herunder at pigen havde haft sine formative år i Danmark og

dermed havde både sociale, kulturelle og familiemæssige bånd til Danmark. Alligevel blev der givet afslag på ny opholdstilladelse og som begrundelse blev det fremhævet, at til trods for at have tilbragt størstedelen af sit liv og formative år i Danmark havde pigen så stærk en tilknytning til Irak, hvor hun blandt andet havde stiftet familie.

Dette er med til at understrege, at uanset hvornår man har opholdt sig i landet, vil vurderingen ligeledes skulle indeholde en vurdering af hvorvidt tilknytningen til opholdslandet/udlandet er større end til Danmark, og vil kunne få betydning for ansøgning om at en opholdstilladelse ikke skal tages til følge. Hvorvidt Højesteret, henset til deres afgørelse fra 2013, ville være kommet frem til den samme vurdering må henstå i det uvisse, men faktum er, at pigen har en tilknytning der i hvert fald i EMD praksis vil betyde, at der skal være meget tungtvejende grunde til at give afslag.

4.3.12 Utrykte afgørelser af 7. april 2022 (fire omstødelser) (Bilag 1-4)

Denne behandling vedrører 4 søskende, hvor de faktiske forhold er ens for alle fire børn, hvorfor disse redegøres samlet for. Udlændingenævnets vurderinger er forskellige, da børnene grundet alder, har forskellig tilknytning til Danmark.

Af det oplyste fremgik det at børnene blev født i henholdsvis, 1998, 1999, 2001 og 2005. De ældste uden for Danmark og de yngste i Danmark. Alle børnene blev registreret udrejst i 2011. På daværende tidspunkt, havde de tre ældste børn mellem 7 og 4 års skolegang hvorimod den yngste ikke var begyndt i skole. Børnene havde opholdt sig i Danmark imellem 11-5 år. Der blev givet afslag på dispensation for bortfald af opholdstilladelse i 2020, hvilket blev påklaget af børnene.

På baggrund af sagens akter blev det lagt til grund at børnene blev bortført af deres forældre til Irak. Endvidere blev det lagt til grund, at børnene havde til hensigt at vende tilbage til Danmark, men at de reelt havde været forhindret i dette og tidligst først fik mulighed for at søge om dispensation i december 2018. Som støtte for denne vurdering, blev det fremhævet, at flere af børnene og deres søskende, hvis afgørelser ikke er inkluderet i afhandlingen, flere gange i løbet af årene, var i kontakt med skolelærere, at flere af børnene forsøgte at rejse tilbage til Danmark og at de indrejste i Tyrkiet med

henblik på, at skabe kontakt til de danske myndigheder. Det blev endvidere lagt til grund i vurderingen af børnenes tilknytning, at flere af børnene havde haft alle eller flere af deres formative år i Danmark i overensstemmelse med Osman-dommen, undtaget den yngste af børnene. I stedet indgik det i vurderingen at hun havde boet fem år i Danmark forud for udrejsen.

På baggrund af ovenstående omgjorde Udlændingenævnet afgørelsen og gav dispensation for bortfald af opholdstilladelse jf. udl. § 17, stk. 3 og sagen blev hjemsendt med henblik på udstedelse af indrejsevisum til børnene.

I nærværende har der været tale om en bortførelse, hvorfor forældrenes ret til at vælge hvor børnene skal bo, tilsidesættes. Udlændingenævnet redegør ikke for, hvorfor de kommer frem til, at børnene har været bortført. Det kan måske læses ud af redegørelsen om børnenes løbende kontakt og forsøg på at vende tilbage til Danmark. Heri kan tolkes, barnets ønske om at vende tilbage, som der i retsgrundlaget også henvises til som et relevant moment i vurderingen af om opholdet er sket mod barnets vilje.

Det væsentligste der peges på i denne afgørelse, som er i tråd med Osman-dommen, er at der i vurderingen lægges vægt på, hvor børnene har haft deres formative år, og derved har gået i dansk skole. De har en tilknytning til Danmark, kendskab til det danske sprog og udviklet sociale relationer.

Af både L 171/2004 og L 150/2012, fremgår det, at barnets samlede tilknytning til Danmark sammenholdt med oprindelseslandet skal indgå i vurderingen. Dette skal indeholde momenter som, længde og karakteren af barnets ophold i Danmark set i forhold til barnets ophold i opholdslandet, skolegang i Danmark, hvor hovedparten af opvæksten er sket, barnets sproglige færdigheder og om der er tale om en genopdragelsesrejse mod barnets vilje.⁸²

De to yngste ansøgere har hvis man sammenholder opholdet i Danmark med opholdet i Irak været lige langt eller længere tid i Irak, hvorfor der godt kunne argumenteres for, at

⁸² L 171/2004 Til nr. 9

deres tilknytning vil være større til Irak da de her, har tilbragt størstedelen af deres liv, ligesom, at det må formodes at deres sproglige kompetencer er stærkere til Irak. Det må således konkluderes, at det der reelt bærer vægten for deres dispensation på bortfald af opholdstilladelse, skal findes i det forhold, at det fra Udlændingenævnet vurderes, at der er tale om en bortførelsessag sammenholdt med de ældre søskendes tilkendegivelse af, hensigt om, at vende tilbage til Danmark.

4.4 Opsummering

Samlet er der foretaget en gennemgang af 17 afgørelser omhandlende bortfald af opholdstilladelser. For at kunne gå et skridt videre i redegørelsen af gældende ret og hvor der eventuelt mangler tydelighed, vil næste afsnit inddele praksis i forskellige tilfældegrupper med henblik på analyse.

Som gennemgangen har vist, er der i de fleste tilfælde tale om bortfald af opholdstilladelser på baggrund af de almindelige bestemmelser om bortfald, som omhandler længerevarende udenlandsophold eller opgivelse af bolig og hvor barnet udrejser sammen med familie. Derfor vil en af tilfældegrupperne i næste afsnit være familieudvandring. Da der er tale om ansøgninger om dispensation fra bortfald samt ansøgninger om nye opholdstilladelser, har de pågældende børn, på et tidspunkt ikke været enige og derfor er tilfældegruppen relevant.

Der er også en tilfældegruppe, hvor der sker udrejse ude forældremyndigheden. En af de væsentlige elementer der er i spil for denne gruppe, er deres forældres ret til at træffe beslutninger på vegne af barnet, herunder hvor barnet skal være bosat. Som i den første tilfældegruppe, er bortfaldet inden for de almindelige bestemmelser for bortfald. Flere momenter bliver inddraget i den videre analyse.

Bortfald i forbindelse med genopdragelsesrejse udgør kun en enkelt afgørelse, hvis der kun er fokus på hjemlen for bortfaldet. Omstændigheder i andre sager, kan minde om bortfald, herunder oplysningerne om arrangerede ægteskaber. Denne gruppe behandles under tilfældegruppen genopdragelsesrejser.

Sidst behandles bortførelser som en kategori for sig selv, da omstændighederne i disse bevirker, at der måske er større tilbøjelighed, til at se bort for krav om tilknytning til Danmark og barnets formative år.

5 Analyse af de enkelte tilfældegrupper

5.1 Undersøgelsens formål og tilrettelæggelse

I det foregående afsnit er de tilgængelige afgørelser blevet præsenteret i kronologisk rækkefølge med henblik på at give et overblik over, hvordan praksis administreres, når et barn udrejser og dermed risikerer at miste sin opholdstilladelse. I det foreliggende afsnit går analysen et skridt videre med henblik på at stille skarpt på de forhold, der er særligt karakteristiske for hver enkelt gruppe.

Alle afgørelser omhandlende bortfald af opholdstilladelser er forskellige, da sagernes faktiske omstændigheder er forskellige men også juraen er med til at definere de enkelte grupper. For at kunne analysere og finde frem til, hvad der særligt gør sig gældende, er der sket en opdeling af afgørelserne. Opdelingen er sket ud fra afgørelsernes juridiske vurdering af grundlag for udrejsen. I enkelte afgørelser er der truffet en konkret valg for at kategorisere afgørelsen, hvilket redegøres for under analysen. De forskellige tilfældegrupper er: Familieudvandring, Udrejse uden forældremyndighed, Genopdragelsesrejser, og Bortførelser.

Under de enkelte tilfældegrupper foretages der en analyse af relevante elementer der tillægges betydning i vurderingen. Til sidst følger en opsamling af de vigtigste pointer. Denne opdeling er valgt ud fra et strukturelt hensyn, for ikke at komme med for mange gentagelser.

5.2 Familieudvandring (KEN nr. 9896, 10117, 10446, 10395, 11408 og AFG nr. 9896)⁸³

Her er der tale om de helt almindelige inddragelsesregler, hvor hensynet til barnets tilknytning til landet er tænkt som en af de væsentligste hensyn der skal inddrages, i vurderingen om bortfald af opholdstilladelse.⁸⁴

Det primære kendetegn ved denne gruppe af sager er at, børnene udrejser sammen med deres familier, værende minimum en forælder og i flere af sagerne sammen med søskende. Det fremgår også, at udrejsen sker efter forældrenes ønsker, og at det ikke kan ændre på afgørelserne om bortfald, at det er forældrenes beslutning og ikke barnets. Dette er i overensstemmelse med udgangspunktet om, at det ifalder forældremyndigheden at beslutte, hvor et barn skal bosætte sig.⁸⁵ Princippet findes også i forældreansvarslovens § 2, hvorefter forældremyndighedsindehaveren skal drage omsorg for barnet og kan træffe afgørelse om barnets personlige forhold.

Der er her tale om en beslutning om at bosætte sig i udlandet som en familie. I den oprindelige betænkning om bortfald fra 1982, er det tydeliggjort, at der skal tages hensyn til indvandreres ønske om at vende tilbage til deres hjemland, både for at tage stilling til at bosætte sig eller andre forhold der kan tage længere tid, og at der derfor er med bestemmelsen om bortfald ved opgivelse af bopæl og længerevarende udrejse, er mulighed for at søge om dispensation således at der ikke sker bortfald ved længerevarende udrejse.⁸⁶ I denne tilfældegruppe er der ikke forud for udrejsen søgt om dispensation jf. udl. § 17, stk. 3. Ved vurderingerne er det fremhævet, at forældre, både de som udrejser med barnet, og de der bliver tilbage i Danmark, ikke på vegne af barnet søger om dispensation for bortfald af opholdstilladelse forud for udrejsen.

⁸³ KEN nr. 10117, En enkelt afgørelse i familieudvandringsgruppen, falder udenfor behandlingen og nævnes derfor meget kort for fuldstændighedens skyld. Der er tale om en mor og hendes barn der får dispensation for bortfald, da det efter en konkret vurdering vurderes, at bopælen ikke, ikke som først vurderet af Udlændingestyrelsen, var opgivet men at frameldelsen skete af kommunen og ikke borgeren selv. Det blev vurderet, at formålet med udrejsen var at tage hånd om en syg ægtefælle og ikke udrejse eller opgivelse af bopæl.

⁸⁴ KBET 968/1982 s. 153

⁸⁵ Osman v. Danmark pr. 64

⁸⁶ KBET 968/1982 s. 153-154

Det fremhæves også at der er sket vejledning af de risici forbundet med opgivelse af bopæl eller længerevarende udenlandsophold, hvorfor forældre eller børn af en vis alder og modenhed har eller burde have været opmærksomme på dette. Typisk har vejledningen fundet sted i forbindelse med tildeling af opholdstilladelse eller forlængelsen. Manglende dispensation forud for udrejsen, jf. udl. § 17, stk. 3, er i afgørelserne ofte henført til forældrenes ansvar, da barnet har været mindreårigt ved udrejsen. Da der er hjemmel i loven til dispensation, er det naturligt at manglende ansøgning forud for udrejse vil skærpe risikoen for en stadfæstelse af en afgørelse om bortfald af opholdstilladelser, da der netop er langt op til at der søges om dispensation på forhånd.

Det er endvidere et fællestræk ved afgørelserne, at der er gået en årrække, førend der søges om dispensation for bortfald, hvilket indikerer et formodet samtykke og ønske fra barnet om at forblive i udlandet. Dette skal sammenholdes med det moment, at flere af børnene har været myndige i en længere periode og derfor burde have været i stand til at opsøge myndighederne tidligere for at søge om dispensation. Det vægtes, at der skal være gjort en eller anden form for bestræbelser på at vende tilbage til Danmark og gerne så hurtigt som muligt. Dette vil fremgå tydeligere i nogle af de andre tilfældegrupper og vil betyde større eller mindre sandsynlighed for, at der gives dispensation for bortfald af opholdstilladelser.

I nærværende tilfældegruppe er der i modsat til målgruppen nævnt i 2004-loven (genopdragelsesrejse), tale om udenlandsophold som er vurderet til at falde ind under de almindelige bestemmelser for bortfald jf. udl. § 17, stk. 1. Der er ikke fundet grundlag for at give dispensation, ligesom, kun en enkelt af børnene fandtes at have krav på ny opholdstilladelse på baggrund af familiesammenføringsreglerne, henset til hans unge alder ved tilbagevenden til Danmark.

Netop i vurderingen af, om der kan gives opholdstilladelse på ny, ses det, at der foretages en vurdering af barnets tilknytning til Danmark sammenholdt med opholdslandet. Her vægtes, hvor barnet har tilbragt sine formative år, herunder barnets sproglige og skriftlige kundskaber, hvornår barnet er udrejst, og hvor længe barnet har opholdt sig i udlandet.

Dette ses at være i tråd med ikke kun dansk lovgivning fra 2004, i vægtningen af barnets tarv, men også henset til Danmarks internationale forpligtelser efter Osman-dommen.

Barnets interesser og egne ønsker fremgår af lov og forarbejder fra 2012 der udover dette præciserer at der i forbindelse med afgørelse om bortfald skal ses på om barnet får familiesammenføring på ny hvorfor der i afgørelser herefter skal ses både på barnets egen ønsker og den samlede tilknytning.

Sammenfattende kan siges, at er der tale om en udrejse eller opgivelse af bopæl, bortfalder opholdstilladelsen ex lege, hvilket gør sig gældende for denne tilfældegruppe. Det er også tydeligt, at forældres beslutning om at udrejse med deres barn er en ret, forældre har som i sidste ende bevirker, at barnet mister sin opholdstilladelse, dette helt i overensstemmelse med lovgivers intentioner helt tilbage til 82-lovgivningen.

At et barn senere i livet ønsker at vende tilbage og gøre gældende, at udrejsen skete på foranledning af deres forældre, ses ikke at have betydning og bevirker ikke, at der gives dispensation for bortfald, men der foretages en vurdering af barnets tilknytning og barnets egne interesser og ønsker indgår med forskellig vægtning.

5.3 Udrejse uden forældremyndighed (U 2009.974H, U 2013.388H KEN nr. 9946, 10220 og 10401)⁸⁷

I næste tilfældegruppe ses der på de sager, der læner sig tættest op ad gruppen af børn, der er udvandret, nemlig de sager, hvor barnet udrejser uden forældre.

Afgørelserne falder i denne tilfældegruppe, ligesom den forrige gruppe, ind under den almindelige bestemmelse om bortfald jf. udl. § 17, stk. 1, 1. og 3. pkt. og er kendetegnet ved, at der ikke er momenter i sagerne, der indikerer at der er tale om genopdragelsesrejse, hvorfor de behandles uden denne gruppe, selvom der i sager om genopdragelsesrejser også sker udrejse uden forældremyndighed.

⁸⁷ En enkelt afgørelse KEN nr. 10401, er meget atypisk for tilfældegruppen. Pigen får ikke dispensation for bortfald. Afgørelsen behandles ikke yderligere, da der i denne sag, er tale om et barn, der grundet seksuelle overgreb sendes til Thailand af sin moder med henblik på beskyttelse fra dennes herboende ægtefælle. Som det fremgår af praksisgennemgangen i foregående afsnit, får barnet opholdstilladelse efterfølgende.

Fælles for sagerne er, at børnene alle udrejser af landet uden den herboende reference/forældremyndighedsindehaver, og at udrejsen fremstår som frivilligt. Som med den tidligere beskrevne tilfældegruppe er der her tale om længerevarende ophold i udlandet. I to af afgørelserne lægges der vægt på, at begge børn var langt over 18 år ved ansøgning om dispensation, og at intet indikerede, at de havde været forhindret i at kontakte myndighederne tidligere.

Der ses igen, at der sker en sammenholdelse af barnets ophold i Danmark med opholdslandet, og at denne ikke kan føre til, at barnet gives dispensation fra bortfald eller ny opholdstilladelse. I to af tilfældene ses det, at barnet stort set ikke har boet i Danmark andet end et par år forud for udrejsen. At børn skal have deres primære opvækst i Danmark for at sikre en bedre integration, er et af hovedformålene for lovgiver med skærpelserne ligesom at tilknytning spiller en væsentlig rolle og har gjort dette helt tilbage til 1982 lovgivningen.

I en enkelt afgørelse ses det, at til trods for at barnet har tilbragt en årrække i Danmark og har haft en stor del af sine formative år i Danmark og sit primære netværk i Danmark, så har det ikke en effekt på vurderingen af tilknytningsgraden. Dette ses at bunde i omstændighederne at drengen først søger om dispensation for bortfald 5 år efter udrejsen i en alder af 22 år.

Til sammenligning kommer Højesteret i U 2013.388H frem til, at et andet barn, der ligeledes har haft en del af sine formative år i Danmark, og uagtet at han har tilbragt 4 år i udlandet, skal have dispensation fra bortfald af opholdstilladelse. I begge tilfælde er der tale om en mors beslutning om at sende sit barn på skole i udlandet. De to sager minder om hinanden, men en væsentlig forskel imellem dem er, alder ved udrejse og ansøgning. Det kan derfor konkluderes, at det har betydning om et barn er under 18 år ved ansøgning om dispensation for bortfald af opholdstilladelse.

Sammenfattende om denne tilfældegruppe, kan siges, at det spiller en rolle, at der hurtigt tages kontakt til myndighederne med henblik på ansøgning om dispensation for bortfald af opholdstilladelse eller ansøgning om generhvervelse. Det indgår og har ligeledes

betydning at barnet har tilbragt flere år i Danmark, forud for udrejsen og dermed har haft mulighed for at skabe sociale, kulturelle og familiemæssige bånd, som pointeret i Osmandommen. Det er dog uanset den førnævnte tilknytning et vigtigt element, i vurderingen at der sker en sammenholdelse mellem længde og opholdt i Danmark på den ene side og opholdslandet på den anden side.

5.4 Genopdragelsesrejser (KEN nr.10489 og 10046)

Næste tilfældegruppe, har som i indledningen af netop behandlede gruppe, enslydende omstændigheder i form af udrejse uden forældremyndighed. I afgørelserne ses det, at udrejsen ikke er sket helt så frivilligt fra barnets, side ligesom at formålet med udrejsen findes at være i overensstemmelse med lovgivningens forståelse af genopdragelsesrejser.⁸⁸

Der er kun truffet to afgørelser inden for tilfældegruppen. Kun det ene barn mister sin opholdstilladelse med hjemmel i udl. § 17, stk. 2, med henvisning til, at drengen har opholdt sig i mere en tre på hinanden følgende måneder på genopdragelsesrejse. Den anden er placeret i samme kategori, ikke fordi der sker bortfald med henvisning til bestemmelsen om genopdragelsesrejse, men fordi det til sagen bliver oplyst at formålet med udrejsen er, så pigen kan indgå i et arrangeret ægteskab imod hendes vilje, noget hun ikke har mulighed for at modsætte sig. Det er derfor vurderet, under hensyn til udrejsens formål og sagens oplysning, at der er tale om et tilfælde, hvor der godt kan være tale om genopdragelsesrejse.⁸⁹ Det indgår i hensigten med loven, at der i vurderingen af om der er tale om en rejse med negative konsekvenser, skal ses på netop formålet med opholdet i udlandet.

Som de to foregående tilfældegrupper, betones i den ene afgørelse, at der ikke var søgt om dispensation for bortfald jf. udl. § 17, stk. 3, forud for udrejsen ligesom at det fremgår af begge, at der var sket vejledning om risikoen forbundet med længerevarende udenlandsophold. Det indgår også i vurderingen af børnene ikke straks rettede

⁸⁸ L 150/2012 pkt. 5.1.2

⁸⁹ Det nævnes specifikt i L 94/2005 pkt. 3.2, at genopdragelsesrejse kan være når en pige i forbindelse med konflikter om ære og skam sendes til hjemlandet til for at indgå i ægteskab efter forældrenes ønske.

henvendelse til myndighederne for at søge om dispensation og at ingen af dem var forhindrede i, at søge tidligere.

Uanset formålet med udrejsen, værende at skærme for en kriminel løbebane eller et arrangeret ægteskab, er der ikke tale om forhold der i sig selv bevirker, at der kan gives dispensation for bortfald. Der er tale om helt klassiske eksempler på formålet med udl. § 17, stk. 2, hvorefter et bortfald er i overensstemmelse med hensigten, medmindre EMRK art. 8 er til hinder herfor. Der ses ikke i afgørelserne at være taget stilling til spørgsmålet om ansøgning om ny opholdstilladelse. I KEN 10046, ses det at der er taget stilling til hendes tilknytning til Danmark og opholdslandet hvorfor et afslag ikke fandtes at krænke hendes menneskerettigheder. Men vurderingen er ikke i foretaget som led i vurderingen om retten til familiesammenføring og dermed følgende afgørelserne ikke de momenter der er tiltænkt i Osman-dommen.

Der opstår to enkelte problemstillinger i KEN nr. 10489, der skal adresseres: 1) den tidsmæssige faktor som spiller ind ved genopdragelsesrejser på tre måneder modsat andre former for bortfald hvor tidsfristen er henholdsvis 12 eller 6 på hinanden følgende måneder jf. udl. § 17, stk. 1. 2) definitionen genopdragelsesrejse af negativ betydning for skolegang og integration jf. udl. § 17, stk. 2.⁹⁰

Som fremhævet under den kronologiske gennemgang af praksis, er det moderens og drengens forklaring om, at han på baggrund af en kriminel løbebane sendes på genopdragelsesrejse og derved også kommunens underretningspligt jf. udl. § 44 c, der bevirker at myndighederne skal vurdere, om der skal ske bortfald med henvisning til udl. § 17, stk. 2. Havde der i stedet, været tale om en bekymret mor, der for at skærme og passe på sin søn sendte ham til udlandet på en kostskole, og fået drengen hjem inden udløb af 12 på hinanden følgende måneder, havde der ikke været hjemmel for bortfald af opholdstilladelse. Faktisk er der kun tale om et ophold i omegnen af 10 måneder i sagen.

Den anden problemstilling knytter sig til hvorvidt et udenlandsophold har negativ betydning for skolegang og integration. Af afgørelsen ses der ikke at være taget stilling

⁹⁰ Det fremgår af det nyeste lovforslag L nr. 185/2022, pkt. 2.1.3.1 at ordene skolegang og integration skal udgå og i stedet skal der foretages en vurdering om barnet er generelt påvirket negativt af opholdet.

til, hvorvidt udenlandsopholdet har haft negativ betydning for skolegang og integration. Drengen selv har til sagen oplyst, at hans mor var nødsaget til at sende ham til udlandet, for at få ham væk fra det kriminelle miljø han befandt sig i. Der er ingen tvivl om, at der er tale om kernen af formål med genopdragelsesrejser, nemlig sociale problemer herunder kriminalitet og bortvisning fra skole, men den blotte konstatering af disse faktorer er ikke ens betydende med, til trods for en moders konstatering, at formålet med udrejsen er genopdragelse, da det ifølge ordlyden skal være af negativ betydning for skolegang og integration.

Den første problemstilling forsøges løst med lovforslag L 185/2022 der har til hensigt, at sikre børn der sendes på genopdragelsesrejse, ikke mister deres opholdstilladelse. Den anden problemstilling ses ikke at være løst med lovforslaget. Hvor ligger grænserne for genopdragelsesrejser og hvornår handler det om forældres ret til at opdrage deres barn. Hvad med de børn som i første omgang forklarer, at de er sendt afsted mod deres vilje ned til forhold der efter loven vil være forhold der henhører til genopdragelsesrejser, men som efterfølgende trækker i land. Problemstillingen drøftes yderligere i afhandlingens næste afsnit.

I den kronologiske gennemgang af praksis, er problematikken omkring manglende stillingtagen til drengens tilknytning berørt men, skal kort nævnes igen. Det fremgår af Notat om fortolkning af Osman-dommen, at vurdering af tilknytning og egne ønsker skal inddrages i alle sager om genopdragelse, hvilket ikke ses sket i KEN nr. 10489.⁹¹

5.5 Bortførelser (fire utrykte afgørelser)

I den sidste tilfældegruppe, er de fire utrykte afgørelser der omhandler omgørelse af bortfald af opholdstilladelse, grundet bortførelse. Tilfældegruppen er medtaget, fordi de/n siger noget om betydning af barnets ønske om tilbagevenden til Danmark og barnets forsøg på, at bibeholde kontakt til netværk og hurtig kontakt til myndighederne med henblik dispensation for bortfald af opholdstilladelser.

⁹¹ Notat om fortolkning pkt. 5

De vigtigste pointer der skal inddrages i analysen her, da det ses at være nogle af de momenter der vurderes i de andre tilfældegrupper, men altså falder anderledes ud i denne tilfældegruppe, er hurtig og gentagne forsøg på at komme i kontakt med myndighederne, bibeholdes af kontakt til netværk og formative år i Danmark.

Det fremgår af afgørelserne, at der løbende igennem årene ses at børnene forsøgte at skabe kontakt til myndighederne, og at flere af disse henvendelser handlede om at vende tilbage til Danmark. Dermed viser børnene intention og ønske om at vende tilbage til Danmark, og giver en indikation af, at udenlandsopholdet ikke har været et ønske fra deres side.

Ligeledes modsat alle de andre afgørelser, findes det, at børnene reelt har været forhindret og først i 2018, 9 år efter deres udrejse kan søge om dispensation for bortfald. Disse børn har altså først søgt om dispensation mange år efter deres udrejse, hvilket i andre tilfælde ville have talt imod dispensation. Det må derfor bero på Udlændingenævnets vurdering, at de har været bortført.

Det at børnene har formået at bibeholde en kontakt til deres netværk i Danmark, fremhæves endvidere i afgørelserne, og er med til at signalere et ønske om tilbagevenden og at udrejsen er sket uden samtykke.

Sidst ses det, at der i afgørelserne er taget stilling til og sammenholdelse af børnenes ophold i Danmark og opholdsland. De største af børnene har haft alle eller størstedelen af deres formative år i Danmark og derved har en tilknytning men de mindste af ansøgerne har kun tilbragt få eller ingen af deres formative år i Danmark og faktisk har størstedelen af deres liv i Irak. Til trods ses det at alle børnene, selvom at den ældre er i tyverne ved afgørelsestidspunktet og de mindste stort set ingen tilknytning har til landet, får dispensation på bortfald af opholdstilladelse jf. udl. § 17, stk. 3.

Da der kun findes disse fire afgørelser i tilfældegruppen, er det svært helt at konkludere, hvad der bevirker, at disse fire børn for dispensation for bortfald af opholdstilladelse så lang tid efter udrejsen. I de andre tilfældegrupper, fremgår det, at lange ophold uden for landet og en større tilknytning til opholdslandet som udgangspunkt vil føre til afslag, på ansøgning om at en opholdstilladelse ikke skal anses for bortfaldet. Som også skrevet

under sagen i det forrige afsnit, kan en af forklaringerne være, at der netop statueres, at børnene har været bortført af deres forældre og at børnenes egne interesser og ønsker vægter højere end en reel tilknytning til Danmark. Og hvis dette er tilfældet, er vi så ikke mere over i et formål med opholdet der minder mere om genopdragelsesrejser?

Havde børnene i stedet fået afslag på dispensation, skulle der i næste led været taget stilling til, hvorvidt der grundet bortfald kunne ske generhvervelse af opholdstilladelse jf. udl § 17, stk. 3, 2. pkt. En ren faktisk vurdering af børnenes tilknytning til Danmark herunder deres sociale, kulturelle og familiemæssige tilknytning sammenholdt med deres tilknytning til Irak og børnenes egne interesser ville nok falde ud til, at de to ældste børn ville have en stor tilknytning til Danmark, hvorfor et afslag ville være i strid med EMRK artikel 8. Hvorimod de to mindste, ikke ville have sådan en tilknytning, at afslag ville krænke deres menneskerettigheder, henset til, at de kun har få eller ingen af deres formative år i Danmark.

For at sikre en lige og ens behandling af alle børnene, når nu det er vurderet, at børnene har været bortført, er en dispensation nok eneste mulighed, for at sikre en afgørelse i overensstemmelse med gældende ret.

5.6 Sammenfatning

Som tidligere beskrevet er praksis meget begrænset på området for bortfald af opholdstilladelser, hvorfor et forsøg på at sige noget konkret om, hvordan praksis ser ud, skal ses i lyset af det meget begrænsede sammenligningsgrundlag og dermed også validiteten af de fremfundne pointer. Ligeledes har de enkelte tilfældegrupper andre undergrupper der komplicerer analysen af praksis.

Som netop afsluttede redegørelse og analyse har vist, er der en klar overvægt af sager, hvor det fremhæves, at der forud for udrejsen ikke var søgt om dispensation, og at en sådan ansøgning først en række år efter ses at komme fra det udrejste barn selv. I disse tilfælde gives der afslag på dispensation for bortfald. Dette ses at gælde uanset om der er tale om de almindelige bortfaldsregler og bortfald grundet genopdragelsesrejser.

Ses der på al praksis samlet, kan det fastslås at dispensationsreglerne meget sjældent benyttes. I stedet er der tale om helt klare, i juridisk henseende, situationer der ligger op ad lovens intentioner. Praksis ses således at være i overensstemmelse med lovgivningsintentionerne om, at børn skal have deres primære opvækst i Danmark og at udenlandsophold skal begrænses. Hvis forældre sender deres børn til udlandet enten alene eller som led i en familieudvandring og ikke søger om dispensation skal der helt ekstraordinære situationer til, før end at der gives dispensation for bortfald. I U.2013.388 H fandtes disse ekstraordinære forhold at være til stede, i form af drengens tilknytning til Danmark. Der kan dog ikke udledes nogle helt konkrete forhold der bevirker, at afgørelsen falder ud til fordel for drengen. Andre af de beskrevne afgørelser minder om afgørelsen fra Højesteret men disse falder ikke ud til fordel for børnene og deres ønske om dispensation.

Der gives også dispensation i sagerne hvor det er fastlagt at der er tale om en bortførelse af børnene. I de sager er omstændighederne så unikke, at det er svært konkludere noget, andet end som beskrevet, at den omstændighed, at der er tale om en bortførelse taler for, at børnene ikke har ønsket udrejse og dermed har Udlændingenævnet vurderet, at børnene har ønsket at tilbagevende til Danmark.

Skal det lykkes at søge om dispensation eller om familiesammenføring på baggrund af bortfald af opholdstilladelser, ses det i afgørelserne, at det skal ske forud for det fyldte 18 år. Dette vil øge muligheden for at ansøgningen imødekommes, da det ses i afgørelserne at det fremhæves at ansøgerne har været myndige ved ansøgningerne. Dette til trods for forarbejder, understreger, at der godt kan ansøges efter det fyldte 18 år. Ligeledes er der en formodning om, at opholdet er sket efter barnets eget ønske, at der har været samtykke, hvis der går for lang tid fra udrejse til ansøgning.

Hele frivillighedsaspektet som er fremhævet i Osman-dommen, og som bevirker, at lovgivningen ændres til at indeholde barnets egne interesser og ønsker, er ikke så tydeligt inddraget i afgørelserne og burde have større fokus henset til, at det netop er et manglende fokus på barnets egne interesser der bevirker at der kan være en overtrædelse af EMRK artikel 8.

Analysen peger også på, at det langt overvejende er de almindelige bestemmelser om bortfald af opholdstilladelser der anvendes, uanset at barnet påberåber sig forhold der kunne falde ind under bestemmelserne for genopdragelsesrejser. Det ses ikke at have betydning ift. vurderingen om, hvorvidt der kan ske generhvervelse af opholdstilladelse ved bortfald. Tvært imod ses det, at der i den eneste afgørelse hvor grundlaget for bortfald er udl. § 17, stk. 2, ikke sker en vurdering af generhvervelse, hvilket direkte er i strid med Osman-dommen.

Det ses i afgørelserne, at mange af de argumenter der benyttes, er støtteargumenter der anvendes som bekræftelse af juraen. Dette bevirker, at der ikke kan sluttes modsætningsvis i andre afgørelser, da de hver især er konkret funderet. Et moment der har været udslagsgivende i en sag, vil ikke nødvendigvis, vægtes i en anden. Et eksempel på dette er AFG nr. 9896, hvor støtteargumentet for at hendes tilknytning til Irak er størst er, at hun har stiftet familie, men omvendt kan det ikke siges, at afgørelsen var faldet anderledes ud, havde hun ikke stiftet familie.

6 Praktiske og principielle perspektiver

Problemformuleringens sidste del omhandler andre praktiske og principielle perspektiver der findes kølvandet på hovedproblemstillingen omkring bortfald.

Som redegjort for i afsnittet, Retsgrundlaget, blev ny lovgivning introduceret i 2018, der kriminaliserer de forældre der sender deres børn på genopdragelsesrejser, hvilket bevirker at der kan opstå nogle dilemmaer, der er forbundet med kriminaliseringen.

Endvidere må det også på baggrund af gennemgang af gældende ret for bortfald af opholdstilladelser perspektiveres til, hvorvidt ændringer af udlændingeloven de seneste 18 år har været nødvendige og hvad der har afstedkommet behovet for ændringerne.

6.1 Kriminalisering af forældre ved genopdragelsesrejser

Kriminalisering af de forældre der sender et barn på genopdragelsesrejse, fremgår af strfl. § 215 a, hvorfor det er strafbart at bringe sit barn til udlandet, til forhold der bringer barnets sundhed og udvikling i alvorlig fare. Der er fundet en enkelt afgørelse, hvor spørgsmålet er blevet prøvet, Østre Landsret, ØL, Tfk2021.599. Byretten havde forinden afsagt dom over begge forældre, for at have sendt børnene til en opdragelseslejr, hvor der var risiko for afstraffelse. Det blev endvidere lagt til grund, at børne efterfølgende havde været overladt til sig selv, uden opsyn og kun sporadisk havde modtaget skoleundervisning. Samlet blev forholdene vurderet til, at kunne have ført til tvangsfjernelse var det sket i Danmark.⁹²

I ØL behandling af ankesagen blev det tillagt vægt, at forståelsen af alvorlig fare og åbenbar risiko for sundhed og udvikling skulle ses ud fra § 58, stk. 1 i servicelovens bestemmelse om tvangsanbringes, ligesom at barnets nuværende og fremtidige opvækstbetingelser skulle inddrages.⁹³ Det krævede derfor forhold af meget alvorlig karakter for at forældre kunne ifalde et straffeansvar.⁹⁴

Efter en samlet vurdering fandt ØL ikke, at der i sagen var fornødne bevis for, at der var sket overtrædelse af strfl. § 215 a. Det blev lagt til grund, at den tiltalte⁹⁵ havde sørget for ordentlige forhold til børnene og havde bragt opholdet i opdragelseslejr til ophør, da han blev bekendt med forholdene. Han havde sørget for opsyn, penge til mad, undervisning, lægebehandling og sikret at børnene kunne bevæge sig frit og kommunikere med omverdenen. På den baggrund fandt ØL ikke, at børnene konkret havde været udsat for forhold der bragte deres sundhed og udvikling i alvorlig fare.⁹⁶

6.2 Mulige konsekvenser for barnet

Nærværende afgørelse er meddraget af to grunde. De ene for at have mulighed for at tydeliggøre forskellene i forståelsen af genopdragelsesrejser, der er i henholdsvis

⁹² Tfk2021.599 s. 2

⁹³ Tfk2021.599 s. 7 og L 22/2018 pkt. 2.3.1

⁹⁴ Tfk2021.599 s. 8 og L 22/2018 til nr. 5

⁹⁵ Der var kun rejst tiltale mod den ene forælder i ankesagen.

⁹⁶ Tfk2021.599 s. 9

straffeloven og udlændingeloven. Den anden for at sætte fokus på, vanskelighederne ved at børn skal forklare om de forhold de sendes til når de tager ophold i udlandet.

Det fremgår i sagen, at det ene barn trækker sin tidligere forklaring tilbage, og først efter at været konfronteret med tidligere udtalelser vedkender sig sin oprindelige forklaring og endvidere beretter om vold og sociale kontrol forud for udrejsen.⁹⁷ Det andet barns forklaring er enslydende med forældrenes, om opholdet og at længden på opholdet skyldes søsterens indlæggelse, og at han ikke selv har været forhindret i at rejse hjem. Han fastholder at familien var en normal familie, uden problemer forud for udrejsen.⁹⁸ ØL tilsidesætter drengen og forældrenes forklaringer som utroværdige, og det lægges til grund at begge børn af deres far blev sendt til Somalia da de ikke passede deres skole og aftaler i Danmark.⁹⁹ Men altså ikke i en sådan grad der kriminaliserer forholdet.

Det må være forbundet med store vanskeligheder for et barn at skulle vidne mod forældrene, uanset hvad barnet har været udsat for, hvilket illustreres af ovenstående afgørelse. Her er tale om to store børn, der har divergerende forklaringer om forholdene både før og under opholdet ligesom, at det ene barn forsøger at trække sin oprindelige forklaring tilbage. Det er ikke kun et brud med familien der er på spil for det enkelte barn. Det er også forbundet med risiko for straf for forældre og kan i sidste ende betyde, at der som led i den strafferetlige sanktion sker udvisning. I den anledning vil der således være risiko for, at barnet mister sit eget opholdsgrundlag. Et barn kan derfor ende i et meget stort dilemma både ift. de strafferetlige konsekvenser som deres forældre risikerer, men også eget eksistensgrundlag i Danmark kan være i spil.

Barnets opholdstilladelse og risiko for at miste denne i forbindelse med afgivelse af forklaring, har Højesteret i U.2021.2868 H behandlet. Argumentet var således, at et barn risikerede at miste sit opholdsgrundlag, såfremt dennes forældre blev udvist som led i den strafferetlige sanktion og dermed, ville barnet lide tab af velfærd eller væsentlig skade jf. rpl. § 171, stk. 2, nr. 1, hvis barnet var nødsaget til at forlade landet.¹⁰⁰

⁹⁷ Tfk2021.599 s. 5

⁹⁸ Tfk2021.599 s. 6

⁹⁹ Tfk2021.599 s. 9

¹⁰⁰ U.2021.2868, anbringender s. 5

I kendelsen blev det lagt til grund, at udlændingemyndighederne ved en vurdering af barnets ret til ophold uden deres forældre, ville være forpligtede, til at tage hensyn barnets personlige forhold og dermed iagttage Danmarks internationale forpligtelser herunder det faktum, at forældrene vil være dømt for vold mod barnet.¹⁰¹

Kendelsen er i tråd med de andre fremfundne domme, der ydermere refererer til denne, men henvender sig ikke direkte til afhandlingens primære fokus, men kan ses som et yderligere opmærksomhedspunkt, når et barn sendes på genopdragelsesrejse eller andet ophold i udlandet.

Risikoen for at miste opholdstilladelsen ved genopdragelsesrejser jf. udl. § 17, stk. 2 og i og for sig også i jf. udl. § 17, stk. 1, vil muligvis bortfalde med L 185/2022, hvis den bliver en realitet, men risikoen forbundet med at have været udsat for en genopdragelsesrejse med dertil følgende retsforfølgelse af den eller begge forældre der udsætter barnet for sådan et ophold, vil stadig kunne udsætte barnet for mistet opholdsgrundlag i Danmark, og ændrer ikke på de dilemmaer der er forbundet med at vidne mod sine forældre.

6.3 De nyeste lovtiltag

Der arbejdes som redegjort på, at sikre at et barn der sendes på genopdragelsesrejse, ikke mister sin opholdstilladelse, hvilket sker med henvisning til, at det ikke er barnet der skal bøde for forældrenes beslutning.¹⁰² Ideen er god men som redegjort for, i foregående afsnit er praksis omhandlende bortfaldt grundet genopdragelsesrejser yderst begrænset, ligesom at de fleste af de tilgængelig afgørelser er truffet med baggrund i de almindelige bortfaldsregler, formodentligt fordi det er vurderet, at der ikke har været tale om genopdragelsesrejser. Man kan derfor stille spørgsmålet om lovændringen reelt vil have en effekt og sikre en bedre retsstilling for barnet.

¹⁰¹ U.2021.2868 s. 5

¹⁰² L 185/2022 pkt. 1

Børn kan stadig sendes på genopdragelsesrejse af deres forældre, men risikerer ikke at miste deres opholdstilladelse. Det kræver at det kan dokumenteres, at der er tale om et formål der er i overensstemmelse med, hvad der skal forstås som genopdragelsesrejse. Og hvilken form for genopdragelsesrejse skal der være tale om, den form beskrevet i udlændingelovens forarbejder eller den form der falder ind under straffelovsbestemmelsen. Hvad med det barn, der sendes til udlandet, men hvor forholdet ikke falder ind under nogle af de anerkendte forhold, men blot efterlades hos familiemedlemmer til en form for opbevaring, uden at de udsættes for alt muligt?

Det burde måske overvejes, at en opholdstilladelse ikke bør anses for bortfaldet, når der er tale om et udenlandsophold, barnet ikke samtykker til. Altså et fokus på ufrivillige udenlandsophold som begreb. Dette vil dog omvendt betyde, at de almindelige regler for bortfald også vil blive påvirket og de beskrevne afgørelser ville måske få et andet udfald, henset til, at de fleste som grundlag for deres ansøgning oplyste at udrejsen ikke er sket med deres samtykke.

Ovenstående spørgsmål giver anledning til at tænke om der er tale om politisk dagsorden, og ikke hensyn til det enkelte barn der bærer lovforslaget. For er genopdragelsesrejser overhoved et problem, set i forhold til den manglende praksis på området?

6.4 Politiske dagsordner

Politiske dagsordner har indflydelse på den lovgivning der vedtages i folketetinget og ofte har enkeltsager indflydelse på den politiske debat, ligesom at stemmemaksimering kan have indflydelse.¹⁰³ Det er både på godt og ondt, godt for den enkelte sag og fremtidige lignende sager. Men der kan også være negative konsekvenser i form at målrettet lovgivning hvor der måske ikke er en berettigelse. L 185/2022 er som udgangspunkt positivt, fordi et barn ikke skal straffes for forældres valg og forslaget har fået mange af de politiske partier til at finde enighed i dette.¹⁰⁴ Men som beskrevet i ovenstående er spørgsmålet om ændringen overhoved er nødvendig.

¹⁰³ IM-sagen er et eksempel på denne form for sager, der skaber politisk debat og debat i medierne og som er med til at der fra politisk hold udfærdiges lovforslag med henblik på ændring af gældende lov.

¹⁰⁴ https://www.information.dk/indland/2021/05/hojrefloejn-venstrefloejn-finder-sammen-hjaelp-ofre-genopdragelsesrejser?lst_tag

Lovgivning indeholdende tanker om genopdragelsesrejser fra 2004, skal måske ses i lyset af en politisk debat fra 2003 om genopdragelsesrejser som man mistænkte især somaliske forældre for at benytte.¹⁰⁵ Debatten udløste i første omgang en skrivelse fra daværende Socialministeriet, omkring kommunens handlemuligheder, når forældre ønsker at sende børn til opdragelse i oprindelige hjemland, nr. 9413 af 28/7 2003. En forståelse af en praksis, for somaliske forældre blev til en politisk dagsorden.

I Norge er der i samme periode en lignende politisk debat om anvendelsen af genopdragelsesrejser og en formodning om, at flere tusinde børn med tilknytning til Norge opholder sig under forhold der er ukendte for myndighederne.¹⁰⁶ Norge må anses for sammenligneligt med Danmark, hvorfor vinklen er inddraget i afhandlingen. Human Right Service, HRS, henviser i en senere artikel til tal fra 2009-10, hvori de estimerede at op mod 4000 børn registreret som bosiddende i Norge, ikke var at finde i de norske grundskoler, altså børn der var skolepligtige, men ikke mødte op. Formodningen fra HRS var at mange af disse børn opholdt sig i udlandet.¹⁰⁷ Diskussionen i Norge sætter også gang i den politiske debat og lovændringer, som set i Danmark.

I samme periode iværksættes to undersøgelser fra den danske regering, der peger på, at 554 børn og unge har haft længerevarende udenlandsophold, uden at kunne sætte direkte tal på, hvor mange af disse der har haft negativ betydning for skolegang og integration. Dette er med til at sætte fokus på brugen af genopdragelsesrejser og dermed ændringer af lovgivningen på området.¹⁰⁸

Men hvad er de reelle tal, hvor mange børn er der tale om og er der nok til at man fra politisk hold ændrer reglerne? Som en del af de metodiske overvejelser er der søgt på materiale der kan beskrive noget om børn der sendes til udlandet. Som beskrevet, er der meget begrænset information tilgængeligt. De seneste tilgængelige tal, er fra tidligere

¹⁰⁵ [Somaliske børn sendes væk på genopdragelse \(berlingske.dk\)](#)

¹⁰⁶ HRS, Human Rights Service, der ifølge Wikipedia er en partipolitisk tænketank, udgiver en rapport "*Norske barn i utlandet; Ute av syne, ute av sinn*", der sætter fokus på problematikken. [Editions | Human Rights Service](#) s. 4

¹⁰⁷ [Skal Ap gjøre alvor av sine lovnader til barn som holdes i utlandet? | Human Rights Service](#)

¹⁰⁸ L 94/2005

nævnt undersøgelse fra Ankestyrelsen om udenlandsophold blandt ikke-vestlige børn. Denne viser, at der i perioden mellem januar 2015 – oktober 2017 er kendskab blandt 33 kommuner til 204 længerevarende udenlandsophold (længere end en måned uden for normale ferie), og af disse vurderes det, at 130 af disse har haft negativ betydning for barnets skolegang/sprogkundskaber/trivsel og at i hvert fald 9 af disse ophold, er sket mod barnets vilje. Københavns Kommune behandles selvstændigt i undersøgelsen, hvor indberetninger om fravær fra skole i samme periode, betyder en formodning om 580 udenlandsophold og hvor ca. 90 % formodes at være ikke vestlige børn.¹⁰⁹

Ovenstående betyder, at der kan være tale om små 1000 børn som i den periode, har haft ophold i udlandet i en længere periode. Der er ikke nogen oplysninger om børnenes opholdsgrundlag, hvorfor der ikke kan siges noget konkret om, hvorvidt børnene ville kunne risikere at miste deres opholdsgrundlag. Men pointen er, at sådan en rapport kan afføde en debat og dermed fokus, på området omkring udenlandsophold og genopdragelsesrejser og dermed en ændring af den retlige regulering.

Det er ikke hensigten med afsnittet, at der skal ske en ændring af reglerne, men at belyse, at ændringer skal basere sig på faktiske tal om, hvor mange børn der reelt er i fare for at miste opholdsgrundlaget i forbindelse med genopdragelsesrejser. På baggrund af de tilgængelige afgørelser, findes dette grundlag ikke at være til stede. Om der er andre afgørelser der vil sætte denne påstand i et andet lys, er uklart da der som redegjort for er meget lidt praksis tilgængeligt.

7 Konklusion

7.1 Praksis om bortfaldsreglerne

Et af formålene med afhandlingen har været at undersøge hvordan praksis administreres. Praksis viser at, langt størstedelen af de tilgængelige afgørelser omhandler bortfald af opholdstilladelser efter de almindelige bestemmelser, omhandlende opgivelse af bolig og længerevarende udenlandsophold. Bortfald på baggrund af disse objektive betingelser ses at være i overensstemmelse med intentionen med loven og betyder, at såfremt det til sagen

¹⁰⁹ Ankestyrelsen s. 5f

er oplyst, at enten boligen er opgivet eller der er sket udrejse bortfalder opholdstilladelsen automatisk, uanset om barnet tilskrives beslutningen om udrejse til forældrene.

Det konkluderes, at en række momenter inddrages som led i vurderingen om der skal ske bortfald og hvorvidt der kan ske generhvervelse. Disse væsentligste momenter der inddrages, og som ses at have en betydning når der skal træffes afgørelse er, hvorvidt barnet har bibeholdt kontakt til netværk i Danmark, hvorvidt der er forsøgt at etablere kontakt til myndighederne med henblik på dispensation for bortfald og at kontakten sker hurtigt og så tæt på det fyldte 18 år. Momenternes inddragelse betyder ikke, at der så gives dispensation, men de tillægges betydelig vægt. Barnets hensigt vægtes også i betydelig grad.

Undersøgelsen af praksis viser også, at der kan være helt ekstraordinære forhold der bevirker, at uanset om de almindelige betingelser for bortfald er opfyldt, gives der alligevel dispensation for bortfald, hvilket netop er et af grundtankerne dispensionsreglen.

Det ses, at det i praksis er forskelligt om der i forbindelse med afslag på dispensation, tages stilling til generhvervelse af opholdstilladelse. I nogle afgørelser fremgår det efter den indledende stadfæstelse, i andre hjemsendes sagen til behandling af spørgsmålet og i andre behandles spørgsmålet om generhvervelse slet ikke. På baggrund af den begrænsede praksis er det vanskeligt at konkludere om der er fælles træk der gør sig gældende. Begrænsningen i adgangen til praksis betyder, at der ikke er det store sammenligningsgrundlag i de sager hvor der gives opholdstilladelse, og det betyder at der ikke kan peges på nogle konkrete elementer der vil føre til generhvervelse.

Dog kan det konkluderes, at lovgivningen giver mulighed for fortolkning og skøn. Dette er dog også med til at bevirke, at der er en ugenomsigtighed, hvad angår generhvervelse af opholdstilladelse og som sidste ende påvirker retssikkerheden for barnet.

Ligeledes kan det konkluderes, at den begrænsede adgang til praksis sætter begrænsninger for, at der konkret kan peges på, hvilke elementer der skal være til stede, for at et barn gives dispensation på bortfald af opholdstilladelser og hvor meget

tilknytning til Danmark der skal være, før end, at et afslag vil være en krænkelse af menneskerettighederne.

Afgørelserne fra Højesteret ses ikke at have den store effekt på den administrative praksis og kun den ene må siges, at have præjudikatværdi. Dog er den ikke nævnt i den øvrige praksis, der i stedet finder deres argumentationer i forarbejder og international praksis.

7.2 Danmark internationale forpligtelser

Den primære påvirkning, af gældende ret på området omkring bortfald af opholdstilladelser til børn, er afgørelsen fra EMD i *Osman v. Denmark*, der efterfølgende betyder en revidering af lovgivningen.

Undersøgelsen har vist, at det vigtigste element der er fremkommet fra dommen og som finder anvendelse i vurderingen af bortfald eller generhvervelse, er en højere vægtning af barnets egne interesser og forhold. Ud over dette, skal der i langt højere grad være fokus på barnets egne ønsker.

Et andet element der skal være til stede i vurderingen, er en afvejning af barnets ophold i Danmark overfor opholdet i udlandet. I denne vurdering skal der indgå, hvor barnet har tilbragt sine formative år og hvor barnet på den baggrund, har sine sociale, kulturelle og familiemæssige bånd. I administrationen af loven ses der efterfølgende at være et fokus på disse elementer i de fleste afgørelser i varierende grad, primært i vurderingen om barnet skal kunne generhverve opholdstilladelsen efter bortfald.

Gennemgang af retsgrundlaget på området, har også vist, at mange af de elementer, *Osman*-dommen bidrager med, allerede forinden indgik i lovgivningen på området. Allerede i 2004 indgår barnets tarv i udlændingeloven, der foreskriver, at der i generhvervelsessager skal foretages en vurdering om, hvorvidt det er i barnets tarv, at få en ny opholdstilladelse. Det fremgår, at i den vurdering skal indgå barnets ophold i Danmark sammenholdt med barnets ophold i udlandet, hvori en vurdering af barnets sociale, kulturelle og familiemæssige bånd indgår.

På den baggrund kan konkluderes, at Osman-dommen ikke bidrager med noget nyt for så vidt, angår de momenter der indgår i vurderingen, men bidrager til, en øget vægtning af disse, i sager om generhvervelse af opholdstilladelser og at lovgivningen forinden havde taget højde for Danmarks internationale forpligtelser i hensynet til et barns respekt for privat- og familieliv.

Hvor stor en vægtning, af ikke kun barnets sociale, kulturelle og familiemæssige bånd, men også barnets egne interesser og ønsker, er vanskelig at sige noget sikkert om. Der kan ikke med sikkerhed peges på, hvornår en tilknytning til Danmark, er af sådan en karakter, at et afslag vil være i strid med EMRK artikel 8. Det er heller ikke muligt at sige, hvorvidt der blev foretaget en afvejning af de i loven bestemte momenter, forud for Osman-dommen da der ikke er tilgængelig praksis forud for dommen.

Det kan dog lægges til grund, at foretages der ikke en afvejning af barnets tilknytning til Danmark, vil dette kunne betyde, at der foreligger risiko for brud på Danmarks internationale forpligtelser, i hvert fald hvis omstændighederne er nogenlunde de samme som i Osman-dommen.

Da der kun er en enkelt afgørelse fra EMD, må der fortsat være tvivl om rækkevidden af artikel 8, når det kommer til bortfald af opholdstilladelser til børn. Højesteret er tilbageholdende med at underkende lovgivningsmagten når der ikke findes støtte til dette. Bliver der efterfølgende statueret krænkelse af EMD, ses der tendenser til, at Højesteret for ikke at blive underkendt igen, nærmest dømmer helt modsat end tidligere og dermed tillægger et forsigtighedsprincip.

Afslutningsvis, viser gennemgangen af praksis, at myndighederne foretager en indskrænkende fortolkning af rækkevidden af Osman-dommen i genopdragelsessager, ved ikke at have foretaget vurderingen af barnets ret til generhvervelse af opholdstilladelse.

7.3 Praktiske og principielle perspektiver

I gennemgangen af gældende ret på området om bortfald af opholdstilladelser til børn, er en række relaterede problemstillinger dukket op, som der ikke er taget højde for i

lovgivningen. Intentionerne med stramninger på udlændingeområdet, har langt hen ad vejen det sigte, at børn skal have deres primære opvækst i Danmark, og gøre det strafbart at sende sit barn på genopdragelsesrejse. Begge dele synes at have gode intentioner, for barnet for øje, ved at sikre de bedste muligheder for integration i landet.

Problematikken omhandlende bortfald af opholdstilladelser, bunder i et forsøg på at signalere til forældre, at børn ikke skal sendes ud af landet, medmindre der er tale om anerkendelsesværdige formål. Problemet er dog, at det er børnene der rammes mest af konsekvenserne. Med det nyeste lovforslag, forsøges der at rettes op herpå, ved at fjerne risikoen for bortfald ved genopdragelsesrejser. Men gennemgangen af praksis viser, at stort set alle de afslag på dispensation og generhvervelse af opholdstilladelse ikke omhandler genopdragelsesrejser, men udrejser reguleret af de almindelige bestemmelser. Så det nye lovforslag kommer ikke til at berøre størstedelen af de børn, der mister deres opholdstilladelse, da det er vurderet, at der ikke er tale om genopdragelsesrejser.

Spørgsmålet bliver derfor, om der overhoved er behov for lovændringen. Ses der udelukkende på praksis er der reelt ikke et problem med anvendelsen af genopdragelsesrejser. Lovgivningen har måske haft den rette virkning og dermed afskrækket forældre til ikke at sende deres barn på genopdragelsesrejser af frygt for, at barnet ikke ville kunne vende tilbage, ligesom at frykten for straf kan have mindsket anvendelsen af genopdragelsesrejser.

Hvis der ikke er et behov for at regulere området om bortfald af opholdstilladelser grundet genopdragelsesrejser, må formålet med ændringen findes andet sted, hvilket kunne være symbolpolitisk.

Afhandlingen har yderligere behandlet den problemstilling, der omhandler selve definitionen og dokumentationen, for om et barn har været sendt på genopdragelsesrejse. Behandlingen har vist, at der opstår en række dilemmaer i forbindelse med dette. Det kommer blandt andet til udtryk, når der skal tages stilling til, om barnet har været sendt på genopdragelsesrejse. Der ses ikke at være taget højde for de dilemmaer et barn sættes i når de skal forklare, hvad de selv mener at have været udsat for da konsekvenserne for dem selv og deres forældre kan være uoverskuelige for et barn. De mulige konsekvenser

ved at kunne bibeholde opholdstilladelsen står overfor en mulig straffeforfølgelse af deres forældre og dermed muligheden for at miste opholdsgrundlaget alligevel.

Som den ene afgørelse der findes omkring straffeansvar viser, er det vurderet, at børnene har været sendt til udlandet på baggrund sociale problemer, men forholdene de har opholdt sig under ikke været af en sådan beskaffenhed, at forældrene kunne ifalde et straffeansvar. Dermed var der ikke tale om en genopdragelsesrejse i straffelovens forstand. Betyder dette så, at børnene reelt ikke har været udsat for en genopdragelsesrejse og dermed risikerer at miste opholdstilladelsen, hvis L 185/2022 vedtages, grundet børnenes lange udenlandsophold. Eller betyder dommen blot, at børnenes sundhed og udvikling ikke har været tilstrækkeligt i fare. Kun tiden vil vise, hvilket effekt den mulige lovændring vil få på praksis fremadrettet.

Skal man fortsætte tråden fremkommet med Osman-dommen, om vægtningen af barnets egen interesser, forhold og ønsker, bør der måske i stedet ses på, om udrejsen er et ufrivilligt udenlandsophold. Det vil betyde, at der som overordnet hovedregel skal ses på, hvordan barnet forholder sig til udrejsen, selvfølgelig henset til barnets modenhed og alder og vil betyde, at fokus vil skifte fra hensigt med udrejse til tilknytning og individuelle interesser og vil måske bedre sikre at barnets menneskerettigheder ikke krænkes.

8 Litteraturliste

8.1 Lovbekendtgørelser

- Udlændingeloven, Lovbekendtgørelse (LBKG) nr. 1910 af 29/09/2021
- Straffeloven, Lovbekendtgørelse (LBKG) nr. 1851 af 20/09/2021
- Forældreansvarsloven, lovbekendtgørelse (LBKG) nr. 1768 af 30/09/ 2021
- Serviceloven, lovbekendtgørelse (LBKG) nr. 170, 24/01/2022
- KBET 1982 nr. 968, Betænkning om udlændingeloven

8.2 Love og forarbejder

- L 427/2004, Lov nr. 427 af 09/06/2004, Om ændring af udlændingeloven
 - LFF 171/2004, Lovforslag som fremsat nr. 171 af 20/02/2004
- L 301/2006, Lov nr. 301 af 19/04/2006, Om ændring af udlændingeloven
 - LFF 94/2005, Lovforslag som fremsat nr. 94 af 30/11/2005
- L 572/2010, Lov nr. 572 af 31/05/2010, Om ændring af udlændingeloven
 - LFF 188/2010, Lovforslag som fremsat nr. 188 af 26/03/2020
- L 567/2012, Lov nr. 567 af 18/06/2012, Om ændring af udlændingeloven
 - LFF 150/2012, Lovforslag som fremsat nr. 150 af 11/04/2012
- L 1542/2018, Lov nr. 1542 af 18/12/2018, Om ændring af Straffeloven
 - LFF 22/2018, Lovforslag som fremsat nr. 22 af 03/10/2018
- LFF 113/2022, Lovforslag som fremsat nr. 113 af 27/01/2022
- LFF 185/2022, Lovforslag som fremsat nr. 185 af 05/05/2022

8.3 International ret

- Den Europæiske Menneskerettighedskonvention
- Bekendtgørelse ad FN-Konventionen af 20/11/1989 om Barnets Rettigheder

8.4 Vejledninger

- Lovkvalitetsvejledningen,
<https://lovkvalitet.dk/lovkvalitetsvejledningen/udarbejdelse-af-lovforslaget/2-8-almindelige-bemaerkninger/>
- Socialministeriets skrivelse nr. 9413 af 28/07/2003

- Notat om fortolkningen af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 14. juni 2011 i sagen Osman mod Danmark

<https://nyidanmark.dk/da/Lovstof/praksisnotater>

8.5 Praksis

Opgørelse af Domstolspraksis
U 2009.974H
U 2013.388 H
U 2022.567 H, følgende ikke anvendt men oplistet, U 2021.2868 Ø, U 2021.4129 Ø, U 2021.3251 Ø, U 2021.2868 H, U 2021.3591 V, U 2021.1725 V.
Tfk2021.599
Opgørelse af Administrativ praksis
Ken. nr. 9896, Udlændingenævnets afgørelse af 18. juni 2013 – Bortfald – Opgivelse af bopæl
Ken. nr. 9946, Udlændingenævnets afgørelse af 3. juli 2013 – Bortfald – Opgivelse af bopæl- Genopdragelsesrejser
Ken. nr. 10445 og 10446, Udlændingenævnets afgørelse af 21. august 2014 – Børnesammenføring – børn mellem 15 og 18 år samt Udlændingenævnets afgørelse af 21. august 2014 – bortfald – Længerevarende ophold i udlandet – børn
Ken. nr. 10489, Udlændingenævnets afgørelse af 3. september 2014 – Bortfald – Opgivelse af bopæl – Genopdragelsesrejse
Ken. nr. 11408, Udlændingenævnets afgørelse af 18. august 2015 – Bortfald – Længerevarende ophold i udlandet – Børn
Ken. nr. 10395, Udlændingenævnets afgørelse af 28. september 2016 – Bortfald – Længerevarende ophold i udlandet – Børnesammenføring – Barnets tarv
Ken. nr. 10220, Udlændingenævnets afgørelse af 16. marts 2017 – Bortfald – Længerevarende ophold i udlandet
Ken. nr. 10117, Udlændingenævnets afgørelse af 24. maj 2017 – Bortfald – Opgivelse af bopæl i Danmark

Ken nr. 10400 og 10401, Udlændingenævnets afgørelse af 7 september 2017 – Børnesammenføring- Barnets Tarv samt
Ken nr. 10046, Udlændingenævnets afgørelse af 13. august 2019 – Bortfald – Længerevarende ophold i udlandet
AFG nr. 9896, Udlændingenævnets afgørelse af 4. juni 2020 – Bortfald – Længerevarende ophold i udlandet
Utrykte afgørelser, af 7. april 2022, omstødelse af afgørelse om bortfald, dispensation jf. § 17, stk. 3, bortført i 2011, Bilag 1-4
International praksis
Osman v. Denmark application no. 38058/09

8.6 Juridisk Litteratur

- **Blume, Peter (2020):** *Retssystemet og Juridisk Metode*, 4. udgave, 1. oplag, Jurist- og Økonomiforbundets Forlag
- **Evald, Jens (2020):** *Juridisk teori, metode og videnskab*, 2. udgave 1. oplag, Jurist- og Økonomiforbundets forlag
- **Harris, O'Boyle and Warbrick (2018):** *Law of the European Convention on Human Rights*, 4th edition, Oxford
- **Kjølbro, Jon Fridrik (2020):** *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention*, 5. udgave, 1. oplag, Jurist- og Økonomiforbundets forlag
- **Starup, Peter (2021):** *Grundlæggende Udlændingeret, udvalgte emner*, 1. udgave, 1. oplag, Djøf forlag
- **Starup, Peter (2013):** *Flygtninge og indvandreres menneskerettigheder, I Menneskerettigheder i Socialt arbejde af Nell Rasmussen (RED)*, 1. udgave, 1. oplag, Nyt Juridisk Forlag
- **Vedsted-Hansen, Jens (2021):** *Bortfald og inddragelse af opholdstilladelser i Udlændingeret af Eva Ersbøll, Gunnar Homann Eddie Omar Rosenberg Khawaja, Niels Henrik Larsen, Ulla Iben Nørgaard, Bettina Spang og Jens Vedsted-Hansen*, 4. udgave, 1. oplag, Djøf forlag

8.7 Artikler og publikationer

- **Storgaard, Louise Halleskov (2006):** *Artikel 8 i Den Europæiske menneskerettighedskonvention og familiesammenføring med børn*, i EU-ret og Menneskeret
- **Rytter, Jens Elo, (2011)** *Menneskerettighedsdomstolens praksis i 2011* i EU-ret og Menneskeret 2012
- <https://www.bt.dk/politik/im-sagen-regeringen-aendrer-udlaendinge-reglerne>
- **Gammeltoft, Frederik,** *Ændringer i udlændingeloven 2011-12*
- Tfk 2021.1184
- <https://www.information.dk/indland/2017/11/højesteret-treaarsfrist-familiesammenfoering-strid-menneskerettighederne>
- Beskyttelse af udlændinges privat- og familieliv efter Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og FN's Konventioner
https://fln.dk/da/Publikationer/Notater/Notater_vedroerende_menneskerettighed_er/Beskyttelsen-af-udlaendinges-privat-og-familieliv-efter-Den-Europaeiske
- Udlændingenævnets Årsberetning, <https://udln.dk/da/Publikationer-og-notater/Aarsberetninger>
- Ankestyrelsen, Ankestyrelsens undersøgelse af længerevarende udenlandsophold blandt børn og unge med ikke-vestlig baggrund, 2018, <https://www.regeringen.dk/media/4865/rapport-om-genopdragelsesrejser-2018.pdf>
- Ute av syne, Ute av Sinn, Norske barn i Utlandet, https://www.rights.no/wp-content/uploads/2004/06/Rapport_Norske-barn-i-utlandet.pdf

8.8 Hjemmesider

- State of the Art
<https://www.sdu.dk/da/bibliotek/studerende/opgaveskrivning/state+of+the+art>
- <https://www.berlingske.dk/internationalt/somaliske-boern-sendes-vaek-paa-genopdragelse>
- [Skal Ap gjøre alvor av sine lovnader til barn som holdes i utlandet? | Human Rights Service](#)

- https://www.information.dk/indland/2021/05/hoejrefloegen-venstrefloegen-finder-sammen-hjaelpe-ofre-genopdragelsesrejser?lst_tag