



Den 24. februar 2010 kl. 09:00 blev retten sat i retssal 1 af **Dommer**

Der blev foretaget i offentligt retsmøde
sag nr. BS 1A-883/2010:

Sagsøger

mod

Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere
og Integration
Holbergsgade 6
1057 København K

Ingen indkaldt eller mødt.

Kendelse:

Der fremlagdes Udlændingenservices indbringelsesskrivelse af 29. januar 2010 med bilag samt advokat Anne Osbaks processkrift af 19. februar 2010.

Udlændingenservice har nedlagt påstand om, at Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integrations afgørelse af 7. januar 2010 om afslag på ansøgning om opholdstilladelse i medfør af udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 2, opretholdes under henvisning til den i ministeriets afgørelse anførte grunde.

Det fremgår af Udlændingenservices skrivelse af 29. januar 2010:

Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration stadfæstede den 7. januar 2010 afgørelse af 8. oktober 2009 truffet af Udlændingenservice om afslag på ansøgning om opholdstilladelse (Bilag D).

Advokat Anne Osbak anmodede den 11. januar 2010 om, at sagen blev indbragt for domstolene til prøvelse i medfør af udlændingelovens § 52 (Bilag E).

Udlændingenservice indbringer hermed i medfør af udlændingelovens § 52, stk. 1, Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integrations afgørelse af 7. januar 2010 vedrørende afslag på ansøgning om opholdstilladelse i medfør af udlændingelovens § 9, stk. 1, nr. 2, til **Sagsøger**

Advokat Anne Osbak har anmodet om, at indbringelsen tillægges opsættende virkning, ligesom hun anmoder om, at sagen mundtligt forhandles med henblik på afgivelse af forklaring i retten af hendes klient tillige med hendes klients mor, idet yderligere vidner mv. forbeholdes.

Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration har ved brev af 26. januar 2010 udsat udrejsefristen i fire uger med henblik på, at Udlændingesservice kan indbringe sagen for byretten, hvorefter byretten kan tage stilling til spørgsmålet om opsættende virkning. I henhold til ministeriets brev påhviler det **Sagsøger** at udrejse af Danmark senest den 17. februar 2010, medmindre byretten træffer afgørelse om at udsætte udrejsefristen yderligere (bilag F).

Såfremt Københavns Byret ikke finder at kunne træffe afgørelse i sagen inden **Sagsøgers** udrejsefrist udløber, skal Udlændingesservice anmode retten om at afsige kendelse vedrørende spørgsmålet om opsættende virkning og om mundtlig forhandling.

Sagsfremstilling

Sagsøger indgav den 20. juli 2009 ansøgning om opholdstilladelse under henvisning til **Person 1** som sin mor (bilag A). Det fremgår af ansøgningen, at **Sagsøger** er født den **Dato 1** 1994.

Den 8. oktober 2009 meddelte Udlændingesservice afslag på ansøgning om opholdstilladelse til **Sagsøger** (bilag B).

Den 7. januar 2010 meddelte Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration afslag på ansøgning om opholdstilladelse til **Sagsøger** idet pågældende ikke var under 15 år på tidspunktet for indgivelsen af ansøgningen om opholdstilladelse. **Sagsøger** kan derfor ikke gives opholdstilladelse i medfør af udlændingeloven § 9, stk. 1, nr. 2 (bilag H).

Vedrørende opsættende virkning

Advokat Anne Osbak har i brev af 8. januar 2010 anmodet Udlændingesservice om på hendes vegne at anmode retten om, at sagens indbringelse for retten får opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 52, stk. 6 (bilag E).

Det fremgår af Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integrations afgørelse af 26. januar 2010, at **Sagsøger** udrejsefrist er udsat i fire uger, og at det påhviler **Sagsøger** at udrejse af Danmark senest den 17. februar 2010, medmindre retten træffer afgørelse om at udsætte udrejsefristen yderligere.

Udlændingesservice skal nedlægge påstand om, at advokatens begæring om opsættende virkning ikke tages til følge.

Til støtte herfor skal vi gøre gældende, at en sags indbringelse for retten som udgangspunkt ikke har opsættende virkning, jf. udlændingelovens § 52, stk. 6.

Advokat Anne Osbak har ikke anført sådanne særlige omstændigheder, at der efter vores opfattelse er grundlag for undtagelsesvis at tillægge sagsanlægget opsættende virkning.

Vedrørende mundtlig forhandling

Advokat Anne Osbak har i sit brev af 8. januar 2010 tillige anmodet om mundtlig forhandling med henblik på afgivelse af forklaring i retten af hendes klient tillige med hendes klients mor, idet yderligere vidner mv. forbeholdes.

Udlændingesservice skal henvise, at det er det almindelige udgangspunkt i sager, der er indbragt for retten til prøvelse i medfør af udlændingelovens § 52, at sagerne behandles på skriftligt grundlag, jf. forarbejderne til udlændingelovens § 52, stk. 3, i betænkning nr. 968/1982 om udlændingelovgivningen side 217 samt Østre Landsrets kendelser af 2. november 2005 i kæresagen 6. afd. nr. B-3260-05, af 25. april 2007 i 12. afd. nr. B-758-07 og af 26. oktober 2007 i 16. nr. B-1965-07. Kendelserne vedlægges som bilag G, H og I.

Der foreligger ikke efter de oplysninger, som Udlændingesservice er bekendt med, omstændigheder i sagen, der kan begrunde fravigelse af dette udgangspunkt.

Såfremt Københavns Byret ikke finder at kunne træffe afgørelse i sagen inden **Sagsøgers** udrejsefrist den 17. februar 2010, skal Udlændingesservice anmode retten om at afsige selvstændig kendelse vedrørende spørgsmålet om opsættende virkning og mundtlig forhandling.

Den for ansøgeren beskikkede advokat har nedlagt påstand om at ansøgeren tillægges opholdstilladelse i henhold til udlændingelovens § 9c, stk. 1, således

at ansøgeren under retssagens behandling tillægges processuelt ophold og
at sagen mundtligt forhandles i Byretten.

Det fremgår af processkrift af 19. februar 2010, modtaget i retten den 22. februar 2010:

Ad sagsfremstilling

Indledningsvis bekræftes, at den sagsfremstilling, som fremgår af Udlændingesservices skrivelse af 8/10 2009 til undertegnede (bilag B) i hovedtræk er korrekt, idet jeg og skal fremkomme med følgende korrektioner:

Ansøgerens moster *er* rejst fra Guinea og rejser rundt omkring i Afrika, for

at udøve sin lægegerning.

Det er uvist om og hvorvidt mosteren kommer tilbage til Guinea.

Ansøgerens moster har klart tilkendegivet overfor ansøgerens moder, at hun ikke mere ønsker at **Sagsøger** skal bo hos hende eller at hun skal drage omsorg for ham.

Ansøgerens fader er, jf. dødsattest af 25/8 2000 jf. bilag A, side 3, afgang ved døden d. 25/8 2000 og det bestrides,

at ansøgerens gamle morfar skulle være i stand til, endsige ønsker, at varetage omsorgen for ansøgeren.

Dette betyder reelt, at ansøgeren, som jo stadig er et mindreårigt barn, ikke har nogen at vende tilbage til i Guinea, som han kan bo hos eller til at varetage omsorgen for ham.

Det kan i fortsættelse heraf konstateres,

at ansøgeren reelt ikke har familie i hjemlandet, der kan tage sig af ham.

Det gøres gældende,

at han bør være omfattet af udlændingelovens § 9c, stk. 1, idet der i nærværende sag er ganske særlige grunde, jf. udlændingelovens § 9c, stk. 1, til at han, på trods af, at han er fyldt 15 år, bør få opholdstilladelse i Danmark.

Han har ganske vist familie i hjemlandet, men der er ikke en reel mulighed for at han kan bo hos dem, idet han hverken kan bo hos sin morfar eller sin moster, der heller ikke kan/vil drage omsorg for ansøgeren.

Herudover gøres det gældende,

at det ikke er muligt for ansøgeren at tage ophold hos en anden forælder, der er bosiddende i hjemlandet, idet det jo med al tydelighed af sagen jf. bilag A, side 3, fremgår, at faderen døde d. 25/8 2000.

Hertil kommer yderligere, at ansøgeren herboende moder og halvsøskende ikke kan henvises til, at tage ophold i Guinea, idet ansøgerens moder ikke mere har nogen relation til Guinea, som hun forlod i 1995, ligesom hun har permanent opholdstilladelse i Danmark, hvor hendes to mindreårige børn, som hun har fået med sin tidligere ægtefælle i Danmark, er danske statsborgere, som heller ikke har nogen relation til Guinea.

Hertil kommer yderligere, at ansøgerens herboende halvsøskende skal have

mulighed for at udøve samvær med deres fader i Danmark.

I fortsættelse heraf, gøres det ydermere gældende,

at ansøgeren, også under henvisning til menneskerettighedskonventionens artikel 8, vedr. respekten og muligheden for familieliv, bør kunne udøve familielivet i Danmark, hvor hans moder og halv søskende har fast bopæl.

I fortsættelse heraf bestrides det, som anført af Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration i skrivelse af 7/1 2010 (bilag D),

at det ikke er uforeneligt med proportionalitetsprincippet i nærværende sag, at meddele afslag på opholdstilladelse, i særdeleshed ikke, når ansøgerens eneste overlevende forælder er knyttet til Danmark sammen med sine to mindreårige herboende børn.

Vedrørende processuelt ophold og mundtlig forhandling

Udlændingesservice har i sin skrivelse af 26/1 2010 (bilag F) udsat ansøgerens udrejsefrist i 4 uger, med henblik på indbringelse af sagen for Retten, således at ansøgeren skulle være forpligtet til at udrejse af Danmark, senest d. 17/2 2010.

Jeg tillader mig at gå ud fra, at denne udrejsefrist uden videre er forlænget "indtil videre", idet ansøgeren, via undertegnede, med rettens tilladelse har fået udsat svarfristen for nærværende processkrift til d. 24/2 2010.

Hertil kommer, at undertegnede, på ansøgerens vegne, har anmodet om mundtlig forhandling under hovedforhandlingen i Byretten.

En sådan mundtlig forhandling, er uløseligt forbundet med, at ansøgeren skal afgive forklaring i Byretten, hvilket selvsagt ikke kan ske, dersom ansøgeren skulle være udrejst før hovedforhandlingen.

Det gøres ved nærværende gældende

at det er bydende nødvendigt, at der gives tilladelse til mundtlig forhandling under hovedforhandlingen i Byretten, idet jeg agter at stille moderen og ansøgeren spørgsmål, som har relation til ansøgerens mulighed for at søge opholdsmæssig beskyttelse i Danmark, hvilket ikke kan ske, dersom han skulle være forpligtet til at udrejse af Danmark og returnere til Guinea.

I den forbindelse forbeholder jeg mig at stille spørgsmål vedr. baggrunden for at ansøgerens herboende moder først har ansøgt om familiesammenføring i 2009 for ansøgeren, samt om de forhold der begrundes,

at ansøgeren ikke mere kan blive boende hos sin moster eller bo hos sin morfar i Guinea.

I tilknytning hertil, og af relevans for nærværende sag, agter jeg tillige at stille yderligere uddybende spørgsmål til ansøgerens moder om, arten og omfanget af hidtidig kontakt mellem hende og ansøgeren, samt ansøgerens moders mulighed for at tage vare på ansøgeren, hvis han skulle returnere til Guinea.

På det foreliggende grundlag gøres det gældende,

at ansøgeren bør tillægges processuelt ophold indtil sagen er afgjort af Retten

og

at forhandlingen i Byretten bør ske ved mundtlig forhandling, med mulighed for at indkalde parterne og eventuelle yderligere vidner, hvilket forbeholdes.

Retten afgørelse og begrundelse

Retten finder under henvisning til det af ansøgeren anførte, herunder særligt de anførte spørgetemaer til de, der ønskes afhørt, at der skal gives ansøgeren tilladelse til mundtlig forhandling og opsættende virkning indtil der er truffet afgørelse i byretten vedrørende det indbragte spørgsmål, jf. udlændingelovens § 52, stk. 6..

Thi bestemmes:

Ansøgerens anmodning om mundtlig forhandling og opsættende virkning tages til følge.

Retten hævet.

Dommer