

Josefine Farver
&
Malene Sillesen Skøtt

Jus cogens i dansk ret

Josefine Farver og Malene Sillesen Skøtt

Jus cogens i dansk ret

1. udgave, 1. oplag

© Karnov Group Denmark A/S, København 2016

ISBN 978-87-619-3833-6

Omslag: Torben Lundsted, Korsør

Sats og tryk: Zeuner Grafisk, Skejby

Mekanisk, fotografisk eller anden gengivelse af denne bog eller dele af den er ikke tilladt ifølge gældende dansk lov om ophavsret. Alle rettigheder forbeholdes.

Indholdsfortegnelse

Forord	5
Forfatterens forord	6
1. Forskningsspørgsmål og konklusion	11
2. Metodiske og afgrænsningsmæssige overvejelser	14
2.1. Forskningsspørgsmål	14
2.2. Empiri og metodevalg	15
2.3. Perspektiverende interviews	17
2.4. Afrundende bemærkninger	19
3. Hvad er jus cogens?	20
3.1. Retskildemæssig status	22
3.2. Anvendelsesområde	25
3.3. Indhold	28
3.4. Sammenfattende	37
4. Forholdet mellem folkeret og dansk ret	38
4.1. Dualisme og monisme	38
4.1.1. Dualisme	38
4.1.2. Monisme	43
4.2. Implementering af folkeretten i national ret	44
4.3. Rangorden i det nationale retssystem	47
5. Jus cogens ved den dømmende magt	50
5.1. Irak-sagen	51
5.1.1. Baggrunden for Irak-sagen	52
5.1.2. Irak-sagens indhold	54
5.1.3. Jus cogens i Irak-sagen	55
5.1.3.1. Jus cogens og forudsat søgsmålskompetence	55
5.1.3.2. Jus cogens og Maastricht-kriteriet	56
5.1.3.3. Jus cogens og EMRK artikel 6	58
5.1.3.4. Jus cogens og grundloven	59
5.1.4. Sammenfattende om Irak-sagen	60
5.2. Jus cogens i øvrig dansk retspraksis	60
5.2.1. Jus cogens' betydning for processuelle spørgsmål	61

Indholdsfortegnelse

5.2.1.1. Jus cogens' betydning for processuelle spørgsmål fra et folkeretligt perspektiv . . .	62
5.2.1.2. Irak-sagen (U 2010.1547 H)	66
5.2.1.3. Iraker-sagerne	67
5.2.1.3.1. Sagen om sikkerhedsstillelse (U 2013.3358 H)	67
5.2.1.3.2. Sagen om udeblivelse (U 2015.77 H)	69
5.2.1.4. Dansk straffemyndighed (jurisdiktion) . . .	71
5.2.1.5. Sammenfattende om jus cogens' betydning for processuelle spørgsmål . . .	75
5.2.2. Jus cogens' betydning for forældelse	75
5.2.3. Jus cogens' betydning for anvendelsen af danske love	79
5.2.3.1. Sagen om 28-års-reglen (U 2010.1035 H)	79
5.2.4. Jus cogens' betydning for domstolenes afvejning af hensyn	82
5.2.4.1. Grønjakke-sagen (U 1989.399 H)	83
5.2.5. Er folkeretten tilstrækkelig i sig selv?	85
5.2.5.1. Indfødsretssagen (U 2013.3328 H)	85
5.2.5.2. Er der overhovedet behov for jus cogens i dansk ret?	88
5.3. Delkonklusion vedrørende den dømmende magt	89
6. Jus cogens ved den udøvende magt	90
6.1. Traktatkonventionen	91
6.2. Kadi-sagen	93
6.2.1. Baggrunden for Kadi-sagen	95
6.2.2. Jus cogens i Kadi-sagen	96
6.2.2.1. Den første Kadi-sag	96
6.2.2.2. Anden, tredje og fjerde Kadi-sag	97
6.2.3. Danmarks indlæg i den fjerde Kadi-sag	100
6.2.4. Tuneser-sagen (U 2008.2394 H)	101
6.3. Regeringens svar på spørgsmål fra Folketinget	102
6.3.1. Forbuddet mod tortur i EMRK artikel 3	103
6.3.2. Ufravigelige menneskerettigheder og FN's Sikkerhedsråds resolutioner	105
6.4. Gillon-sagen	106
6.5. Beslutningen om intervention i Irak i 2003	108
6.6. Humanitær intervention	109
6.7. Delkonklusion vedrørende den udøvende magt	111

7. Jus cogens ved den lovgivende magt	112
7.1. Grundlovsændringen i 1953	113
7.1.1. Grundlovens § 19, stk. 2, om anvendelse af militær magt	114
7.1.2. Grundlovens §§ 70-71 om trosbekendelse og afstamning samt frihedsberøvelse	116
7.2. Danske love og folketingsbeslutninger	118
7.3. Delkonklusion vedrørende den lovgivende magt	125
8. Jus cogens i teori og praksis	126
8.1. Jus cogens har direkte virkning i national ret	127
8.2. Jus cogens har forrang frem for national ret	131
8.3. Jus cogens medfører universel jurisdiktion	136
8.4. Jus cogens kan ophæve staters immunitet	138
8.5. Jus cogens har betydning i en afvejningssituation	140
8.6. Jus cogens har en meta-retlig effekt i national ret	143
8.7. Jus cogens medfører FN's Sikkerhedsråds resolutioners ugyldighed	145
8.8. Sammenfattende	147
9. Konklusion	149
10. Afsluttende refleksioner	152
Bilag I	160
Forkortelser	162
Litteraturfortegnelse	163
Danske retsforskrifter og forarbejder	169
Forarbejder til Wienerkonventionen om traktatretten af 1969	176
Dansk retspraksis	178
Retspraksis fra internationale og andre landes domstole	179
Andre dokumenter fra danske statsorganer	182