



Justitsministeriet  
Lovafdelingen  
Slotsholmsgade 10  
1216 København K

Jmt. modt.

14 APR. 2009

INSTITUT FOR  
MENNESKERETTIGHEDER

STRANDGADE 56 · 1401 KØBENHAVN K  
TLF. 32 69 88 88  
FAX 32 69 88 00  
CENTER@HUMANRIGHTS.DK  
WWW.MENNESKERET.DK  
WWW.HUMANRIGHTS.DK

DATO 8. april 2009

JNR.  
540.30/20571

Under henvisning til JM's brev af 13. marts 2009 skal Institut for Menneskerettigheder (IMR) udtale følgende:

IMR har tidligere indtaget det standpunkt, at Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom i sagen *A. and Others v. the United Kingdom* giver anledning til at overveje, om anvendelsen af udlændingelovens regler om melde- og opholdspligt med henblik på at forebygge kriminalitet er i strid med artikel 14 i EMRK om diskrimination idet melde- og opholdspligten kan føre til uberettiget forskelsbehandling af udlændinge og danskere, der anses for en fare for statens sikkerhed.

Ved behandlingen af dette spørgsmål vil det i det følgende blive vurderet:

- Om forbuddet mod diskrimination også omfatter indgreb i bevægelsesfriheden (afsnit 1)
- Om udlændinge på tålt ophold og danske statsborgere er i sammenlignelige situationer (afsnit 2)
- Om en eventuel forskelsbehandling kan være sagligt velbegrunder (afsnit 3)

IMR vil på nuværende tidspunkt alene forholde sig til dette spørgsmål om diskrimination og forholder sig til dommens øvrige elementer i forbindelse med høring over det lovforslag, som forventes fremsat som opfølgning på betænkning 1505/2009 om administrativ udvisning af udlændinge, der må anses for en fare for statens sikkerhed.

IMR henviser til Justitsministeriets notat af 23. marts 2009 (sagsnr. 2008-629-0358, jf. REU alm.del. – svar på spørgsmål 505), hvori dommen beskrives og fortolkes.



## 1. Forbuddet mod diskrimination og retten til bevægelsesfrihed

Den Europæiske Menneskerettighedskonvention indeholder en beskyttelse af bevægelsesfriheden i 4. tillægsprotokol artikel 2:

“Enhver, der retsmæssigt opholder sig på en stats territorium, har inden for dette territorium ret til bevægelsesfrihed og til frit at vælge sit opholdssted.

Stk. 2. Enhver har frihed til at forlade et hvilket som helst land, herunder sit eget.

Stk. 3. Udøvelsen af disse rettigheder skal ikke være underkastet andre begrænsninger end sådanne, som er i overensstemmelse med loven, og som i et demokratisk samfund er nødvendige af hensyn til den nationale sikkerhed eller den offentlige tryghed, for at opretholde ordre public, for at forebygge forbrydelse, for at beskytte sundheden eller sædeligheden eller for at beskytte andres rettigheder og frihedsrettigheder.

Stk. 4. De i stk. 1 nævnte rettigheder kan endvidere inden for særlige områder underkastes restriktioner, som er indført ved lov, og som i et demokratisk samfund tjener almenvellet.”

Der gælder efter EMRK artikel 14 et forbud mod diskrimination i forbindelse med indgreb i bevægelsesfriheden. Diskriminationsforbuddet finder anvendelse, uanset hvor intensive indgreb i bevægelsesfriheden der er tale om. Der er således ikke belæg i EMRK for at begrænse forbuddet mod forskelsbehandling til særlig intensive kontrolforanstaltninger omfattet af bevægelsesfriheden.

Betænkningen antager med rette, at indførelsen af særlige kontrol foranstaltninger indebærer indgreb i bevægelsesfriheden og behandler i den forbindelse spørgsmålet om forskelsbehandling. Betænkningen forholder sig ikke til, hvorvidt den gældende opholdspligt kan være diskriminerende, men nøjes med at forholde sig til mere intensive indgreb end den gældende melde- og opholdspligt.

Justitsministeriet anfører i notatet af 23. marts 2009 bl.a., at Menneskerettighedsdomstolens dom angår frihedsberøvelse:

“For det første drejede Menneskerettighedsdomstolens vurdering af proportionalitetsspørgsmålet sig om, hvorvidt Storbritanniens derogation fra EMRK artikel 5, stk. 1, var forenelig med betingelserne i EMRK artikel 15. Som bekendt har Danmark ikke valgt at derogere fra dele af EMRK, herunder hverken i forhold til frihedsberøvelse af udlændinge eller udlændingelovens ordning med opholds- og meldepligt.

For det andet kan udlændingelovens bestemmelser om opholds- og meldepligt ikke sammenlignes med adgangen til at frihedsberøve



udviste udlændinge i Storbritannien efter 2001-loven. Udlændingelovens bestemmelser om opholds- og meldepligt indebærer efter Justitsministeriets opfattelse ikke nogen frihedsberøvelse efter EMRK artikel 5. Der kan herved henvises til Justitsministeriets besvarelse af spørgsmål nr. 31 af 21. november 2008 fra Udvalget for Udlændinge- og Integrationspolitik vedrørende lovforslag nr. L 69 om ændring af udlændingeloven (Skærpet meldepligt for udlændinge på tålt ophold, styrket kontrol med overholdelse af påbud om at tage ophold på et bestemt indkvarteringssted samt forhøjelse af strafferammen for overtrædelse af en pålagt meldepligt eller et påbud om at tage ophold på et bestemt indkvarteringssted).”

Justitsministeriet undlader imidlertid og uden nærmere begrundelse at forholde sig til det relevante retsgrundlag, som ikke er EMRK artikel 5 om frihedsberøvelse, men EMRK tillægsprotokol 2 artikel 4 om bevægelsesfrihed.

Sammenfattende må det konkluderes, at forbuddet mod diskrimination i artikel 14 i EMRK også omfatter diskrimination i forhold til indgreb i bevægelsesfriheden omfattet af artikel 2 i 4. tillægsprotokol.

## **2. Er udlændinge på tålt ophold og danske statsborgere i sammenlignelige situationer?**

Det er afgørende for forståelsen af *A. and Others v. the United Kingdom*, dom af 19. februar 2009, sagsnr. 3455/05, at sagen angik behandlingen af udlændinge efter det tidspunkt, hvor det stod klart, at de ikke kunne udsendes af landet pga. risikoen for forfølgelse i hjemlandet. Fra dette tidspunkt måtte de ifølge House of Lords og Menneskerettighedsdomstolen anses for at være i en situation, der var sammenlignelig med britiske statsborgeres, der i sagens natur heller ikke kan udsendes, jf. præmis 186 i dommen.

Baggrunden for sagen var kort sagt, at Storbritannien i medfør af EMRK artikel 15 havde derogeret artikel 5, således at frihedsberøvelse kunne anvendes også efter det tidspunkt, hvor det kunne konstateres, at det var udsigtsløst eller direkte umuligt at udsende de pågældende udlændinge. Denne derogation var nødvendig, fordi det er en betingelse for iværksættelse og opretholdelse af frihedsberøvelse efter artikel 5, stk. 1, litra f, at udvisning/udsendelse ikke er udsigtsløs og der til stadighed tages skridt til udvisning/udsendelse, jf. *Chahal v. the United Kingdom*, dom af 15. november 1996, Reports 1996-V.

Imidlertid anfører Justitsministeriet i notatet af 23. marts 2009 (s. 13, 4. afsnit) bl.a.:

“Endelig skal Justitsministeriet bemærke, at udlændinge på tålt ophold ikke er i en sammenlignelig situation med kriminelle danske statsborgere eller danske statsborgere, der udgør en fare for statens



sikkerhed, idet danske statsborgere i sagens natur ikke kan udvises. Der er derfor ikke tale om, at Danmark diskriminerer mellem udlændinge på tålt ophold og danske statsborgere, når det alene er udlændinge på tålt ophold, der bliver pålagt opholds- og meldepligt.”

Samme sted i notatet (s. 13, 2. afsnit) anføres det, at ”for dem alle [udlændinge på tålt ophold] gælder, at de ikke kan udsendes til deres hjemlande, da de risikerer dødsstraf eller tortur der.”

Justitsministeriets opfattelse synes at være, at situationen for udlændinge og danske statsborgere ikke kan sammenlignes, fordi danske statsborgere slet ikke kan udsendes, hvorimod udlændinge på tålt ophold i princippet kan udsendes – såfremt de ikke risikerer tortur mv.

Justitsministeriets synspunkt er ikke i overensstemmelse med grundsynspunktet i House of Lords’ og Menneskerettighedsdomstolens dom, hvor britiske statsborgere og udlændinge på tålt ophold, der ikke kunne udsendes, netop blev anset for at være i sammenlignelige situationer.

Justitsministeriets argumentation hviler på en forudsætning, som Menneskerettighedsdomstolen tog afstand fra, nemlig at sagerne skal vurderes fra et udlændingeretligt perspektiv, uanset om de reelt handler om statens sikkerhed, jf. nærmere nedenfor.

Sammenfattende må det konkluderes, at danske statsborgere og udlændinge på tålt ophold, der er udvist, fordi de anses for en fare for statens sikkerhed, befinder sig i sammenlignelige situationer, fordi ingen af dem kan udsendes. Da melde- og opholdspligten kun knytter sig til udlændinge, behandles de to grupper forskelligt. Nedenfor skal det vurderes, om denne forskelsbehandling kan være sagligt velbegrunder.

### **3. Er det sagligt velbegrunder kun at pålægge udlændinge på tålt ophold melde- og opholdspligt?**

Ved vurderingen af om et indgreb i bevægelsesfriheden er udtryk for en usaglig forskelsbehandling, må der sondres mellem, hvad det underliggende formål med den konkret meddelte melde- og opholdspligt er. Dette fremgår af Menneskerettighedsdomstolens dom i *A. and Others v. the United Kingdom*, som det drøftes i afsnit 3.1 nedenfor. Samme opfattelse lægges endvidere til grund i betænkning 1505/2009 om administrativ udvisning af udlændinge, der må anses for en fare for statens sikkerhed, jf. afsnit 3.2 nedenfor. På baggrund af denne opfattelse må det undersøges, hvad de underliggende formål er med melde- og opholdspligten i den danske udlændingelov, jf. afsnit 3.3 nedenfor.

#### **3.1 Der må sondres mellem de underliggende formål med melde- og opholdspligten, jf. EMDs dom i *A. and Others v. the United Kingdom***



Omdrejningspunktet for vurderingen af, om Danmark i konkrete tilfælde foretager en usaglig forskelsbehandling af udlændinge og danske statsborgere, er formålet med den pågældende foranstaltning.

Justitsministeriet anfører i notatet af 23. marts 2009 (s. 13, 3 afsnit) bl.a.:

“Derudover har opholds- og meldepligten ikke til formål at bekæmpe nogen terrortrussel. Opholds- og meldepligten skal derimod sikre, at de danske myndigheder løbende har kendskab til, hvor de pågældende udviste udlændinge befinder sig, således at der kan tages skridt til at udsende dem, når der opstår en mulighed herfor.”

IMR stiller sig tvivlende over for det retvisende i denne benægtelse af betydningen af hensynet til statens sikkerhed/kriminalitetsbekæmpelse, da det underliggende formål med foranstaltningerne netop er hensynet til statens sikkerhed/bekæmpelsen af en terrortrussel. Synspunktet er desuden svært at forene med Højesterets kendelser fra juli 2008 om frihedsberøvelse af to udlændinge, der er administrativt udvist af Danmark, fordi de ansås for en fare for statens sikkerhed (i form af ytringsfriheden/Kurt Westergaard). Højesteret fastslog således, at selv om formålet med frihedsberøvelsen var at udsende de pågældende, kunne en prøvelse af frihedsberøvelsens lovlighed ikke ske uden skyldig hensyntagen til det underliggende formål med udvisningerne, nemlig hensynet til statens sikkerhed.

IMR fremhæver desuden, at Menneskerettighedsdomstolen i dommen af 19. februar 2009 blandt andet udtalte sig imod anvendelsen af udlænderetlige tiltag til at imødegå sager om statens sikkerhed, idet dette kunne indebære pålæg af en uforholdsmæssig og diskriminerende byrde på én gruppe terrormistænkte, nemlig udlændinge:

“The Government's third ground of challenge to the House of Lords' decision was directed principally at the approach taken towards the comparison between non-national and national suspected terrorists. The Court, however, considers that the House of Lords was correct in holding that the impugned powers were not to be seen as immigration measures, where a distinction between nationals and non-nationals would be legitimate, but instead as concerned with national security. Part 4 of the 2001 Act was designed to avert a real and imminent threat of terrorist attack which, on the evidence, was posed by both nationals and non-nationals. *The choice by the Government and Parliament of an immigration measure to address what was essentially a security issue had the result of failing adequately to address the problem, while imposing a disproportionate and discriminatory burden of indefinite detention on one group of suspected terrorists.* As the House of Lords found, there was no significant difference in the potential adverse impact of detention without



charge on a national or on a non-national who in practice could not leave the country because of fear of torture abroad.” (præmis 186, kursiv tilføjet).

I Danmark er hovedformålet med opholdspligten angiveligt, at udlændingemyndighederne vil sikre sig, at de pågældende udlændinge på tålt ophold kan udsendes tvangsmæssigt. Det er imidlertid som nævnt karakteristisk for personer på tålt ophold, at de for tiden netop ikke kan udsendes tvangsmæssigt. Der kan derfor stilles spørgsmålstejn ved, om behovet for at udsende tvangsmæssigt kan begrunde opholdspligt, når og så længe Danmark ikke kan udsende de pågældende tvangsmæssigt.

Opholdspligten sikrer ikke i sig selv de pågældende udlændinges tilstedeværelse, såfremt det på et tidspunkt måtte vise sig muligt at udsende dem, idet de til enhver tid han undlade at opfylde opholdspligten. Stedlig meldepligt eventuelt kombineret med en løbende oplysningspligt om bopælsforhold må i praksis anses for tilstrækkelig til at sikre myndighederne oplysninger om, hvor den pågældende udlænding opholder sig, således at myndighederne kan antræffe den pågældende i tilfælde af forestående udsendelse. Opholdspligt forekommer derfor ikke at være et adækvat middel til at sikre de pågældendes tilstedeværelse.

Dertil kommer, at udlændinge, der ikke kan udsendes f.eks. på grundlag af Flygtningenævnets afgørelse om, at de risikerer forfølgelse m.v. i hjemlandet, som nævnt er i en særlig situation, der er sammenlignelig med danske statsborgeres, fordi de ikke kan udsendes. Ganske som i Menneskerettighedsdomstolens dom i *A. and Others v. the United Kingdom* finder IMR, at en prøvelse af opholds- og meldepligtens forholdsmæssighed og mulige usaglige forskelsbehandling ikke kan foretages uden skyldig hensyntagen til det underliggende formål i den konkrete sag. Der må sondres mellem betydningen af de forskellige hensyn, der i det enkelte tilfælde er bærende for opholdspligten.

Er hovedformålet med melde- og opholdspligten at sikre udsendelse inden for en rimelig tidshorisont, kan forskelsbehandlingen være sagligt velbegrundet, idet det aldrig vil være muligt at udsende danske statsborgere.

Er udsendelse derimod udsigtsløs og hovedformålet med melde- og opholdspligten er at beskytte statens sikkerhed, vil der kunne være tale om usaglig forskelsbehandling og dermed om et diskriminerende indgreb i retten til bevægelsesfrihed. Det må herved lægges til grund, at indgrebet kun rammer udlændinge, og der ikke er grundlag for at antage, at danske statsborgere ikke også vil kunne udgøre en trussel mod statens sikkerhed.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Jf. herved bl.a. Thomas Precht, *Home grown terrorism and Islamist radicalization in Europe*, Research report funded by the Danish Ministry of Justice (December 2007).



Denne opfattelse støttes endvidere af betænkning 1505/2009 om administrativ udvisning af udlændinge, der må anses for en fare for statens sikkerhed, jf. nedenfor.

### **3.2. Betænkningen om administrative udvisninger**

Betydning af *A. and Others v. the United Kingdom* for indgreb i bevægelsesfriheden omfattet af fjerde tillægsprotokol artikel 2 er ikke direkte behandlet i betænkning 1505/2009 om administrativ udvisning af udlændinge, der må anses for en fare for statens sikkerhed, men problemstillingen behandles i betænkningen side 194 f., afsnit 8.1.2.1 om afgrænsning af persongruppen:

“Arbejdsgruppens kommissorium er primært rettet mod behandlingen af sager om udlændinge, der må anses for en fare for statens sikkerhed. Arbejdsgruppens opmærksomhed er imidlertid gennem indsamlingen af oplysninger og vurderingen heraf blevet henledt på, at det i en række sammenhænge er relevant at stille spørgsmål om, hvorvidt tanker og idéer til nye tiltag også kan være relevante i forhold til danske statsborgere, der må anses for en fare for statens sikkerhed, men hvor det ikke er muligt at føre en straffesag mod de pågældende af samme grunde som dem, der i dag gør sig gældende for sager efter udlændingelovens § 45 b.

De hidtidige erfaringer med § 45 b-proceduren og de senere års danske sager om statens sikkerhed viser således - sammen med tilsvarende erfaringer fra blandt andet Storbritannien - en vigtig tendens, som man bør overveje betydningen af i forhold til, hvordan man fremover ønsker at behandle sager om personer, der må anses for en fare for statens sikkerhed.

Terror er ikke (længere) noget, der nødvendigvis kun udøves af udlændinge, der på den ene eller anden måde har opnået ophold i det land, hvori de ønsker at udføre deres handlinger. Terror udøves i dag også af personer, der selv er statsborgere i det land, hvor gerninger og handlinger udøves. Med et engelsk udtryk kaldes sådanne personer for “home-grown”.

I Danmark ses et eksempel på dette i sagen om det mulige planlagte drab på en dansk tegner, hvor der – ud over de to tunesiske statsborgere – ligeledes var en tredje person impliceret. Denne person var dansk statsborger og var således ikke omfattet af de afgørelser efter udlændingelovens § 45 b m.v., der fulgte efter PET's afsløring af gruppen.

*Arbejdsgruppen er desuden opmærksom på, at forslag til nye tiltag og ordninger, som er begrænset til at finde anvendelse i forhold til udlændinge, som må anses for en fare for statens sikkerhed, vil kunne være uforenelige med Danmarks internationale forpligtelser, herunder diskriminationsforbuddet i artikel 14 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention, sammenholdt med 4. tillægsprotokol artikel 2 (1), hvis der ikke indføres tilsvarende foranstaltninger over*



*for danske statsborgere, der må anses for en fare for statens sikkerhed.” (Kursiv tilføjet).*

IMR henviser videre til betænkningen s. 247 ff. i afsnit 9.3 om efterfølgende kontrolvilkår for personer, der må anses for en fare for statens sikkerhed:

“Der kan efter de gældende regler i udlændingeloven pålægges udlændinge, der må anses for en fare for statens sikkerhed, og som opholder sig i Danmark på tålt ophold, en række vilkår i form af kontrolforanstaltninger til at sikre deres tilstedeværelse med henblik på udsendelse.

Reglerne i udlændingeloven varetager grundlæggende statens interesser i reguleringen af udlændinges adgang til Danmark, herunder statens mulighed for at udvise og udsende udlændinge, som Danmark ikke (længere) ønsker at give ophold her i landet.

De gældende regler varetager derimod som udgangspunkt ikke hensyn af strafferetlig og sikkerhedsmæssig karakter, herunder spørgsmålet om overvågning, forebyggelse og efterforskning af handlinger eller foretagender, som er eller må antages at kunne udvikle sig til en fare for rigets selvstændighed og sikkerhed og den lovlige samfundsorden.

Når kontrolforanstaltninger og vilkår skal pålægges udlændinge, der er i Danmark på tålt ophold som følge af, at de er udvist, da de må anses for en fare for statens sikkerhed, skal man derfor være opmærksom på at holde de to hensyn – udsendelsesbestrebelse og hensynet til statens fortsatte sikkerhed – behørigt adskilt, således at de kontrolforanstaltninger og vilkår, der pålægges de pågældende i et udlændingeretligt regi rent faktisk er foranstaltninger og vilkår, hvis hovedformål er at sikre udlændingens tilstedeværelse med henblik på udsendelse.

Ellers gøres det vanskeligt at foretage den proportionalitetsvurdering, der altid skal anlægges i sager om pålæggelse af kontrolforanstaltninger og vilkår, idet det bliver uklart, hvad proportionaliteten skal måles i forhold til.

*Til eksemplificering heraf kan det fremhæves, at proportionalitetsbetingelsen, der løbende skal være opfyldt, med tiden kan gøre det vanskeligere at begrunde indgreb i den enkelte udlændings forhold, for eksempel hvis det viser sig udsigtsløst eller direkte umuligt at udsende den pågældende. Der vil således ikke længere være stærke udsendelsesmæssige interesser i at opretholde kontrolforanstaltninger og vilkår.*

*Uanset dette forhold kan der stadig være en sådan risikovurdering af den pågældende at det fortsat er behov for kontrolforanstaltninger og vilkår, der har til formål at sikre kendskab til udlændingens opholdssted og generelle gøren og laden, men dette er ud fra sikkerhedsmæssige årsager.*





*I et sådant tilfælde bør der efter arbejdsgruppens opfattelse ikke ske regulering af kontrollen med udlændingens ophold og tilstedeværelse gennem regler i udlændingeloven, herunder gennem de eksisterende udlændingeretlige instrumenter.*

*Der bør i stedet ske en regulering af dette i en traditionelt strafferetligt eller i et særligt efterretningsmæssigt/sikkerhedsmæssigt regi.*

...

### **9.3.1 Om muligheden for indførelse af særlige kontrolforanstaltninger med inspiration fra de britiske control orders**

Som det fremgår af kapitel 7.7.3.1, er formålet med control orders netop bredere end blot et rent udlændingeretligt sigte. Formålet med indførelsen af control orders er således, at personer, der mistænkes for at være involverede i terrorrelaterede aktiviteter, indskrænkes i deres muligheder for at kunne involvere sig yderligere i disse. En control order anses således som en kriminalitetsforebyggende foranstaltning.

Som beskrevet i kapitel 8.1.2.1 rejser den mulige brug af særlige kontrolforanstaltninger i sager om personer, der må anses for en fare for statens sikkerhed, en række spørgsmål/problemstillinger i forhold til respekten for Danmarks internationale forpligtelser.

*En ordning med særlige kontrolforanstaltninger, der er begrænset til at omfatte udlændinge på tålt ophold, som må anses for en fare for statens sikkerhed, vil formentlig ikke være forenelig med diskriminationsforbuddet i artikel 14 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention, jf. 4. tillægsprotokol artikel 2, idet der ikke anvendes tilsvarende foranstaltninger over for andre, herunder danske statsborgere, der må anses for en fare for statens sikkerhed.” (kursiv tilføjet).*

Betænkningen fremhæver således, og efter IMRs opfattelse med rette, at der i konkrete sager må foretages en behørig adskillelse af de relevante hensyn (hensynet til at sikre udsendelse, hensynet til kriminalitetsbekæmpelse, hensynet til statens sikkerhed osv.), og at det kan være nødvendigt for at undgå diskrimination også at lade danske statsborgere, der udgør en fare mod statens sikkerhed, være omfattet af foranstaltninger, der anvendes for at imødegå truslen mod statens sikkerhed.

Det vil – som arbejdsgruppen formulerer det – være “vanskeligere at begrunde indgreb i den enkelte udlændings forhold, for eksempel hvis det viser sig udsigtsløst eller direkte umuligt at udsende den pågældende. Der vil således ikke længere være stærke udsendelsesmæssige interesser i at opretholde kontrolforanstaltninger og vilkår. Uanset dette forhold kan der stadig være en sådan risikovurdering af den pågældende, at det fortsat er behov for kontrolforanstaltninger og vilkår, der har til formål at sikre kendskab til udlændingens opholdssted og generelle gøren og laden, men dette er ud fra sikkerhedsmæssige årsager.”



IMR er opmærksomt på, at betænkningen alene forholder sig til særlige kontrolforanstaltninger, men IMR finder, at tilsvarende overvejelser gør sig gældende i forhold til andre indgreb i bevægelsesfriheden.

Da de underliggende formål med melde- og opholdspligten således er af afgørende betydning for vurderingen af spørgsmålet om, hvorvidt indgreb i bevægelsesfriheden er diskriminerende, skal det nærmere belyses nedenfor, hvad de underliggende formål med udlændingelovens bestemmelser om melde- og opholdspligt er.

### 3.3. Hvad er de underliggende formål med melde- og opholdspligten?

Det fremgår såvel af forarbejderne til udlændingeloven som af betænkning 1505/2009 om administrativ udvisning af udlændinge, der må anses for en fare for statens sikkerhed, at det konkrete formål med opholds- og meldepligt kan være hensynet til statens sikkerhed.

Den gældende bestemmelse om opholdpligt findes i udlændingelovens § 42a, stk. 8:

“Udlændingesservice bestemmer, medmindre særlige grunde taler derimod, at en udlænding, der er meddelt afslag på en ansøgning om opholdstilladelse efter § 7 eller § 8, stk. 1 eller 2, men som ikke kan udsendes af landet, jf. § 31, og en udlænding, der er udvist ved endelig dom efter §§ 22-24, og som ikke er varetægtsfængslet efter § 35, skal tage ophold på et bestemt indkvarteringssted for de i stk. 1 og 2 nævnte udlændinge. Stk. 7, 2. pkt., finder tilsvarende anvendelse.”

Bestemmelsen blev indsat ved lov nr. 365 af 6. juni 2002 om ændring af udlændingeloven og ægteskabsloven med flere love (Afskaffelse af de facto-flygtningebegrebet, effektivisering af asylsagsbehandlingen, skærpede betingelser for meddelelse af tidsubegrænset opholdstilladelse og stramning af betingelserne for familiesammenføring m.v.).

I lovforslaget fremsat den 28. februar 2002 af integrationsministeren (Bertel Haarder) hedder det i de almindelige bemærkninger bl.a. (afsnit 6 om indkvartering af udlændinge på såkaldt tålt ophold i asylcentersystemet):

“En sådan bestemmelse om ophold, eventuelt kombineret med en meldepligt, vil som udgangspunkt udgøre en begrænsning i den pågældendes bevægelsesfrihed. Det skal i den forbindelse bemærkes, at den foreslåede bestemmelse i § 42 a, stk. 8, ikke indebærer, at de pågældende udlændinge frihedsberøves, idet de kan færdes frit uden for Center Sandholm. *Det bemærkes endvidere, at den foreslåede ordning efter regeringens opfattelse er nødvendig for at sikre, at personer, som befinder sig her på såkaldt tålt ophold, opholder sig på steder, som er myndighederne bekendt. Formålet hermed er bl.a. at sikre, at udlændinge, der har begået alvorlig kriminalitet, kan*



*udsendes af landet, så snart dette viser sig muligt. De pågældende er i princippet uønskede i Danmark, og deres ophold her i landet er alene begrundet i det forhold, at regeringen ønsker at overholde sine øvrige internationale forpligtelser efter bl.a. flygtningekonvention og Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 3.*

....

Der henvises til lovforslagets § 1, nr. 46.” (kursiv tilføjet).

I de specielle bemærkninger til lovforslagets nr. 46 anføres:

“Det forudsættes, at politiet – såfremt lovforslag nr. L 32 vedtages – pålægger udlændinge på såkaldt tålt ophold, der er blevet pålagt at tage ophold i Center Sandholm, meldepligt – som udgangspunkt hver uge. Derved sikres det, at politiet løbende holder opsyn med de pågældende udlændinges tilstedeværelse i Center Sandholm. Hvis udlændingen ikke efterkommer meldepligten i længere tid, kan den pågældende frihedsberøves.

Den foreslåede bestemmelse i § 42 a, stk. 8, 1. pkt., indebærer, at Udlændingestyrelsen vil kunne undlade at træffe afgørelse om, at en udlænding på såkaldt tålt ophold skal tage ophold i Center Sandholm, hvis særlige grunde taler derimod. Der er tale om en skønsmæssig adgang for Udlændingestyrelsen til at undlade at træffe en sådan afgørelse, hvorfor Udlændingestyrelsen i hvert enkelt tilfælde vil skulle vurdere, om særlige grunde taler derimod.

Det forudsættes, at Udlændingestyrelsen kun undlader at træffe afgørelse om, at en udlænding på såkaldt tålt ophold skal tage ophold i Center Sandholm, hvis det findes at være helt ubetænkeligt. Da det er et afgørende hensyn bag den foreslåede bestemmelse at sikre myndighedernes kendskab til de pågældende udlændinges opholdssted, skal det indgå i vurderingen, om der er fare for, at udlændingen vil skjule sig for myndighederne. *Det skal endvidere indgå i vurderingen, om der er fare for, at den pågældende vil begå kriminalitet.* Såvel udlændingens aktuelle som tidligere adfærd kan indrages i vurderingen heraf. Er der således f.eks. tale om en udlænding, der tidligere gentagne gange har begået kriminalitet, vil dette tale imod, at Udlændingestyrelsen undlader at træffe bestemmelse om, at den pågældende skal tage ophold i Center Sandholm.

Det vil ligeledes tale imod, at Udlændingestyrelsen undlader at træffe bestemmelse om, at den pågældende skal tage ophold i Center Sandholm, hvis det vil være nødvendigt for politiet at anvende større ressourcer f.eks. til beskyttelse af udlændingen, såfremt denne ikke pålægges at opholde sig i Center Sandholm.

Det vil tillige kunne indgå i vurderingen, om udlændingen har en ægtefælle eller mindreårige børn her i landet. Dette forhold vil i almindelighed tale for, at Udlændingestyrelsen undlader at træffe afgørelse om, at udlændingen skal tage ophold i Center Sandholm.



*Det skal dog ikke tillægges betydning, såfremt der er fare for, at udlændingen vil skjule sig for myndighederne eller begå kriminalitet, eller hvis det vil være nødvendigt for politiet at anvende større ressourcer f.eks. til beskyttelse af udlændingen, såfremt denne ikke pålægges at opholde sig i Center Sandholm.  
....” (Kursiv tilføjet).*

Opholdspligten blev ændret ved L 291 af 30. april 2003 om ændring af udlændingeloven (Skærpelse af udsendelsesforanstaltningerne, effektivisering af sagsbehandlingen vedrørende ansøgninger om humanitær opholdstilladelse m.v.) § 1, nr. 24: “I § 42 a, stk. 8, 1. pkt., indsættes efter “§ 31,”: “og en udlænding, der er udvist ved endelig dom efter §§ 22-24, og som ikke er varetægtsfængslet efter § 35.” I lovforslagets almindelige bemærkninger anføres i afsnit 8 om internationale konventioner intet om opholdspligten. I de specielle bemærkninger gentages i al væsentlighed bemærkninger fra 2002-lovforslaget.

Reglerne om opholdspligt skulle ikke ændres med vedtagelsen af lov nr. 1397 af 27. december 2008 om ændring af udlændingeloven (Skærpet meldepligt for udlændinge på tålt ophold, styrket kontrol med overholdelse af påbud om at tage ophold på et bestemt indkvarteringssted samt forhøjelse af strafferammen for overtrædelse af en pålagt meldepligt eller et påbud om at tage ophold på et bestemt indkvarteringssted). Det fremgår således af lovforslaget fremsat den 13. november 2008 af integrationsministeren (Birthe Rønn Hornbech), at praksis for, hvornår Udlændingesservice kan undlade at træffe afgørelse om at pålægge en udlænding at tage ophold i Center Sandholm “videreføres uændret” (specielle bemærkninger til lovforslagets nr. 4).

IMR kan sammenfatte den indtil lov nr. 1397 af 27. december 2008 gældende opholdspligt således, at opholdspligten har et hovedformål, nemlig at sikre myndighederne kendskab til de pågældendes opholdssted, således at de kan udsendes af landet, så snart dette viser sig muligt, og et delformål, nemlig at myndighederne i alle tilfælde bør være opmærksomme på grove forbrydere, ligesom der i det enkelte tilfælde kan lægges vægt på følgende hensyn:

- om der er fare for, at udlændingen vil skjule sig for myndighederne
- om der er fare for, at den pågældende vil begå kriminalitet
- om politiet skal anvende større ressourcer f.eks. til beskyttelse af udlændingen og
- om udlændingen har en ægtefælle eller mindreårige børn her i landet.

Det bemærkes i denne forbindelse, at det fremgår af forarbejderne til lov nr. 1397 af 27. december 2008, nærmere bestemt lovforslagets punkt 4, at udlændingestyrelsen i hvert enkelt skal fremlægge oplysninger, der viser, at der er et rimeligt grundlag for opholdspligten. Denne pligt til at fremlægge konkrete oplysninger giver ingen mening, såfremt det eneste formål med opholdspligten i alle tilfælde er at sikre udsendelse af Danmark. I så fald er det unødvendigt at



fremlægge konkrete oplysninger, fordi der altid kan henvises til det abstrakte hensyn til at sikre udsendelse.

Sammenfattende kan det konkluderes, at hensynet til statens sikkerhed i konkrete tilfælde kan være bærende for pålæg af opholds- og meldepligt, herunder i forbindelse med en beslutning om ikke at dispensere fra den normalt forudsatte opholds- og meldepligt.

#### **4. Særligt om processuelle forhold**

De processuelle retsgarantier, der gælder på andre områder, også gælder i forhold til indgreb i bevægelsesfriheden, jf. EMRK artikel 13, 4. tillægsprotokol artikel 2 og eller 7. tillægsprotokol artikel 1.

Såfremt opholdspligten i det enkelte tilfælde er båret af hensynet til den nationale sikkerhed, hvilket efter IMRs opfattelse reelt kan være tilfældet, såfremt en administrativt udvist person ikke kan udsendes tvangsmæssigt, kræves det, at udlændingemyndighederne fremlægger oplysninger, der viser, at der er et rimeligt grundlag for opholdspligten jf. forarbejderne til lov nr. 1397 af 27. december 2008. Dette kan imidlertid være vanskeligt for udlændingemyndighederne, såfremt der efter udlændingelovens § 45 b eller på andet grundlag er truffet bestemmelse om at undtage alle eller de væsentligste oplysninger fra aktindsigt.

#### **5. Afsluttende bemærkninger**

IMR finder sammenfattende, at der for at undgå diskriminerende indgreb i bevægelsesfriheden i hvert enkelt tilfælde må foretages en konkret vurdering af de bærende hensyn bag meddelelse af melde- og opholdspligt. Er hovedformålet med at pålægge en udlænding på tålt ophold melde- og opholdspligt i realiteten at beskytte statens sikkerhed, vil der efter IMRs vurdering kunne være tale om et diskriminerende indgreb i strid med EMRK artikel 14, jf. 4. tillægsprotokol artikel 2.

Såvel identifikationen af de underliggende hensyn som intensitetsvurderingen har væsentlig betydning for den samlede afvejning, hvorfor det kan være forbundet med usikkerhed at forudsige, præcis hvor langt lovgivningsmagten, forvaltningen og domstolene kan gå i anvendelsen og prøvelsen af indgreb over for udlændinge reelt begrundet i hensynet til kriminalitetsforebyggelse/statens sikkerhed.

Det gælder ikke mindst, fordi der i Danmark er en langvarig og fast retstradition, hvorefter domstolene udviser en betydelig tilbageholdenhed i prøvelsen af forvaltningens afgørelser, ikke mindst når disse er baseret på skønsmæssige vurderinger eller afvejn timer af modstående hensyn. Det indebærer, at domstolene ikke altid vil foretage en nøjere vurdering af, om et af forvaltningen påberåbt hensyn rent faktisk kan bære en afgørelse, idet forvaltningen ofte overlades et ikke ubetydeligt skøn. Der foreligger så vidt ses ikke retspraksis, som direkte belyser den konkrete



anvendelse af diskriminationsforbuddet på situationer svarende til de danske regler om melde- og opholdspligt.

Lovgivningsmagten har senest i forbindelse med vedtagelsen af lov nr. 1397 af 27. december 2008 lagt til grund, at indgreb i bevægelsesfriheden i form af opholds- og meldepligt skal være i overensstemmelse med Danmarks internationale forpligtelser.

IMR nærer forhåbning om, at danske domstole vil foretage en vis vurdering af, hvorvidt anvendelsen af opholds- og meldepligt i konkrete tilfælde vil kunne anses for uforholdsmæssig og/eller diskriminerende, men IMR har ikke mulighed for med sikkerhed at forudsige udfaldet af domstolens prøvelse i konkrete tilfælde, dels fordi prøvelsesintensiteten i praksis er varierende, dels fordi forudsigelser i sagens natur ikke kan foretages abstrakt, men forudsætter indgående kendskab til hvert enkelt tilfælde.

Med venlig hilsen

Jonas Christoffersen  
Direktør, dr. jur.

Danish Institute for Human Rights  
Strandgade 56  
DK-1401 Copenhagen K  
Denmark  
Tel: +45 3269 8888  
Fax: +45 3269 8800