

LOVSEKRETARIATET

NOTAT

OM HØJESTERETS AFGØRELSE AF 17. JANUAR 2017 OM TÅLT OPHOLD

FOLKETINGET



### 1. Indledning

Dette notat indeholder en kortfattet beskrivelse af Højesterets afgørelse af 17. januar 2017 vedrørende opholds- og meldepligt for en udlænding på tålt ophold og forholdet til Den Europæiske Menneskerettighedskonvention. Desuden omtales en tidligere højesteretsdom fra 2012 om samme forhold.

Sidst i notatet er angivet henvisninger til begge højesteretsdomme.

30. januar 2017

Ref.: 16-000339-72

Martin Ryding Rosenkilde  
Specialkonsulent

### 2. Sammenfatning

Sagen vedrørte overtrædelse af opholds- og meldepligt for en udlænding på tålt ophold (herefter benævnt T). Højesterets skulle tage stilling til, om T kunne straffes, eller om opholds- og meldepligten var i strid med bevægelsesfriheden. T var oprindeligt blevet straffet med 8 års fængsel for grov narkotikakriminalitet og udvist af Danmark for bestandigt.

Et flertal i Højesteret fandt, at det i den konkrete sag efter 3 år og 11 måneder var uproportionalt at opretholde opholds- og meldepligten. Efter den 9. oktober 2013 var det derfor et uproportionalt indgreb i T's bevægelsesfrihed at opretholde påbuddet. T blev straffet for overtrædelser, som lå før denne dato, og frifundet for efterfølgende overtrædelser, da selve påbuddet efter denne dato var ugyldigt.

Dette er den anden højesteretsdom, hvor en opholds- og meldepligt bliver fundet ugyldig bl.a. på grund af indgrebets varighed og den manglende udsigt til at kunne udsende udlændingen.

### 3. Hvad handler sagen om?

T blev i 2005 straffet med 8 års ubetinget fængsel for grov narkotikakriminalitet og overtrædelse af våbenloven og udvist af Danmark med indrejseforbud for bestandigt. T havde bl.a. medvirket til at indføre ca. 6,7 kg kokain og amfetamin til Danmark.

T blev prøveløsladt i 2009, hvorefter Udlændingemyndighederne gav ham afslag på asyl og traf afgørelse om, at han ikke kunne tvangsudsendes til Libanon, da han risikerede at blive udsat for tortur. Da han ikke kunne udsendes og var udelukket fra at få opholdstilladelse i Danmark kom på

såkaldt "tålt ophold" og blev pålagt daglig melde- og opholdspligt i Center Sandholm.

T har siden 2009 været på tålt ophold med opholds- og meldepligt, og Udlændingestyrelsen har 8 gange vurderet, at opholds- og meldepligten kunne opretholdes, bl.a. den 9. oktober 2013 og senest den 16. september 2016. Det har i hele perioden været klart, at han ikke kunne udsendes, og ved Højesterets afgørelse var der heller ikke udsigt til at kunne udsende ham.

Fra november 2009 til november 2011 fik T omkring hver anden weekend tilladelse til at overnatte hos sin hustru og fire voksne børn i Aarhus. Siden 2011 har han reelt ikke opholdt sig i Center Sandholm, og han har derfor systematisk overtrådt sin opholds- og meldepligt. T var tiltalt for at have overtrådt meldepligten 1335 gange og opholdspligten 180 gange. T har dog løbende orienteret om sit opholdssted, og der har ikke været konkret risiko for, at han ville skjule sig for politiet.

T er blevet straffet med bøde fire gange i perioden 2011-14 for tyveri og overtrædelse af færdselsloven. Den 7. oktober 2016 traf Udlændingestyrelsen afgørelse om, at T skulle flytte til Udrejsecenter Kærshovedgård i Ikast.

#### **4. Påstande**

Anklagemyndigheden påstod, at T skulle straffes for overtrædelse af opholds- og meldepligten.

T påstod bl.a., at straffen for overtrædelse af opholds- og meldepligten skulle bortfalde, da opholds- og meldepligten var i strid med hans ret til bevægelsesfrihed efter Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.

#### **5. Hvad siger menneskeretten?**

Bevægelsesfriheden fremgår af artikel 2 i tillægsprotokol 4 til Den Europæiske Menneskerettighedskonvention. Bevægelsesfriheden indebærer, at en person, som lovligt opholder sig på en stats territorium, har ret til bevægelsesfrihed inden for statens territorium og til frit at vælge sit opholdssted. Der kan gøres indgreb i bevægelsesfriheden, hvis tre betingelser er opfyldt:

- Indgrebet skal være i overensstemmelse med national lovgivning.
- Indgrebet skal varetage et legitimt hensyn (bl.a. nationale sikkerhed, offentlig orden og forebyggelse af forbrydelse).
- Indgrebet skal være nødvendigt i et demokratisk samfund, hvilket bl.a. indebærer, at indgrebet skal være proportionalt i forhold til formålet med indgrebet.

Retten til bevægelsesfrihed omfatter også udlændinge på tålt ophold, og pålæg om opholds- og meldepligt er et indgreb i bevægelsesfriheden.

Det fremgår af forarbejderne til udlændingeloven, at kravet om proportionalitet løbende skal være opfyldt for personer med opholds- og meldepligt. I udgangspunktet vil det være proportionalt at pålægge opholds- og meldepligt med henblik på at sikre den udstedes tilstedeværelse ved en udsendelse af Danmark. Med tiden kan det dog blive vanskeligt at begrunde opholds- og meldepligt, f.eks. hvis det viser sig umuligt at udsende den pågældende.

## **6. Højesterets afgørelse**

Højesteret skulle tage stilling til, om T kunne straffes for overtrædelse af opholds- og meldepligten i perioden fra februar 2010 til februar 2015, eller om opholds- og meldepligten var i strid med bevægelsesfriheden og derfor ugyldig.

Højesteret vurderede at det som udgangspunkt var i overensstemmelse med bevægelsesfriheden at pålægge opholds- og meldepligt for at sikre en udlændings tilstedeværelse med henblik på udsendelse af Danmark. Med tiden kan det imidlertid blive sværere at opretholde opholds- og meldepligten, da et indgreb i bevægelsesfriheden løbende skal overholde kravet om proportionalitet. Jo længere tid en udlænding er pålagt opholds- og meldepligt uden udsigt til at kunne udsendes, jo større er sandsynligheden for, at der er tale om et uproportionalt indgreb i bevægelsesfriheden.

I dommen oplyste Højesteret en række kriterier, som bl.a. bør indgå i vurderingen af, om opholds- og meldepligt er et proportionalt indgreb:

- Indgrebets varighed og intensitet
- Straffens længde
- Risikoen for, at udlændingen vil skjule sig for politiet
- Risikoen for, at udlændingen vil begå ny kriminalitet
- Udsigten til, at udvisningen kan gennemføres
- Muligheden for at udrejse frivilligt uden at risikere tortur mv.

Højesteret foretog en konkret vurdering og lagde bl.a. vægt på følgende:

- Der havde ikke været udsigt til at T kunne udsendes til Libanon inden for en overskuelig fremtid. Dette talte imod at pålægge opholds- og meldepligt for at sikre hans tilstedeværelse.
- Der havde ikke på noget tidspunkt været risiko for, at T ville skjule sig for politiet. Dette talte imod at opretholde opholds- og meldepligt for at sikre hans tilstedeværelse.
- Udlændingenservice, Flygtningenævnet og Udenrigsministeriet havde alle vurderet, at T ville risikere fængsling og tortur, hvis han vender tilbage til Libanon.

- Center Sandholm har i en række tilfælde givet T tilladelse til at overnatte hos familien. På trods af dette fandt Højesteret, at opholds- og meldepligten var et væsentligt indgreb i T's bevægelsesfrihed.

Et flertal af Højesterets dommere konkluderede, at der ved Udlændingestyrelsens afgørelse den 9. oktober 2013 om forlænget opholds- og meldepligt blev tale om et uproportionalt indgreb i bevægelsesfriheden. På det tidspunkt, havde opholds- og meldepligten varet i 3 år og 11 måneder.

T blev straffet for overtrædelser af opholds- og meldepligten fra 8. februar 2010 til den 9. oktober 2013. De efterfølgende overtrædelser kunne ikke straffes, da disse påbud var i strid med Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og derfor ugyldige. T's straf for overtrædelse af opholds- og meldepligten blev nedsat til 30 dages ubetinget fængsel.

### **7. Højesterets tidligere afgørelse fra 2012**

Højesteret har tidligere truffet afgørelse i en sag vedrørende opholds- og meldepligt den 1. juni 2012 i den såkaldte "Karkavandi-dom". I den afgørelse fandt Højesteret også, at der var et uproportionalt indgreb i bevægelsesfriheden på grund af varigheden af opholds- og meldepligten. Opholdspligten blev pålagt 2. juli 2007 og meldepligten i foråret 2008.

I dommen fra 2012 havde indgrebet varet i næsten 5 år, og dermed længere tid end den nye afgørelse. Højesteret lagde i afgørelsen vægt på de samme kriterier som den nye afgørelse, men Højesteret fremhævede også, at der kun var tale om en straf i 2006 på 1 år og 6 måneder. I den nye afgørelse er T oprindeligt straffet med fængsel i 8 år, og opholds- og meldepligten blev fundet ugyldig efter 3 år og 11 måneders varighed.

### **8. Kilder**

Højesterets afgørelse af 17. januar 2017, sagsnr. 217/2016 er tilgængelig her: [www.hoejesteret.dk/hoejesteret/nyheder/Afgorelser/Documents/217-16.pdf](http://www.hoejesteret.dk/hoejesteret/nyheder/Afgorelser/Documents/217-16.pdf)

Højesterets afgørelse af 1. juni 2012, sagsnr. 10/2011 er tilgængelig her: [www.hoejesteret.dk/hoejesteret/nyheder/Afgorelser/Documents/10-2011.pdf](http://www.hoejesteret.dk/hoejesteret/nyheder/Afgorelser/Documents/10-2011.pdf)