



UDSKRIFT  
AF  
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

---

DOM

Afsagt den 7. januar 2011 af Østre Landsrets 1. afdeling  
(landsdommerne Arne Brandt, Jan Uffe Rasmussen og Ulla Staal).

1. afd. nr. B-3490-09:

**Sagsøger**

(advokat Christian Dahlager, besk.)

mod

- 1) Udlændingesservice
- 2) Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration  
(begge ved kammeradvokaten v/advokat Flemming Orth)

Denne sag, der er anlagt ved Københavns Byret den 26. oktober 2009, og af byretten i medfør af retsplejelovens § 226, stk. 1, henvist til behandling ved landsretten, drejer sig om, hvorvidt **Sagsøgeren**, som befinder sig i Danmark på tålt ophold, skal være forpligtet til at tage ophold i Center Sandholm samt til at melde sig hos Rigspolitiet i Center Sandholm tre gange ugentligt.

Sagen var oprindeligt anlagt mod Udlændingesservice og Rigspolitiet, Udlændingefdelingen, men med parternes indforståelse tillod landsretten den 23. december 2009, at Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration indtrådte i sagen som sagsøgt i stedet for Rigspolitiet, Udlændingefdelingen.

**Sagsøgeren** har over for sagsøgte 1) Udlændingesservice nedlagt påstand om, at Udlændingesservice skal anerkende, principalt at Udlændingesservices afgørelse af 16. februar 2009 er ugyldig, subsidiært at afgørelsen hjemvises til fornyet behandling i Udlændingesservice.

**Sagsøgeren** har over for sagsøgte 2) Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration nedlagt påstand om, at ministeriet skal anerkende, principalt at ministeriets afgørelse af 29. september 2009 er ugyldig, subsidiært at afgørelsen hjemvises til fornyet behandling i ministeriet.

Udlændingesservice og Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration har påstået frifindelse.

**Sagsøgeren** har fri proces.

### Sagsfremstilling

**Sagsøgeren**, der er iransk statsborger, kom i 1993 som 21-årig til Danmark, hvor han året efter fik opholdstilladelse under henvisning til herboende ægtefælle, som han i 2004 blev skilt fra. Han har gennem årene lært sig dansk og været i forskellige arbejdsforhold, og han har en kæreste, men ingen børn. Af familie her i landet har han alene en bror.

Ved Østre Landsrets anke dom af 23. juni 2006 blev **Sagsøgeren** idømt fængsel i 1 år og 6 måneder for overtrædelse af straffelovens § 191 samt udvist af landet med indrejseforbud i 10 år. **Sagsøgeren** blev løsladt efter afsoning af den fulde straf.

Den 5. oktober 2007 meddelte Udlændingesservice **Sagsøgeren** afslag på opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7. Afgørelsen blev indbragt for Flygtningenævnet, der den 3. april 2008 stadfæstede Udlændingesservices afgørelse og pålagde **Sagsøgeren** at udrejse straks. I afgørelsen hedder det blandt andet:

”Flygtningenævnet lægger Udlændingesservices afgørelse om, at udlændingelovens § 31, stk. 1, er til hinder for udsendelse af ansøgeren, idet ansøgeren opfylder betingelserne i udlændingelovens § 7, stk. 2, til grund.

Flygtningenævnet finder ikke, at ansøgeren risikerer forfølgelse af de grunde, der er anført i Flygtningekonventionen, ved en eventuel tilbagevenden til Iran.

Nævnet lægger herved vægt på, at ansøgerens politiske aktiviteter har været af begrænset omfang og underordnet karakter og i øvrigt ligger langt tilbage i tid, og at selve det forhold, at ansøgeren er konverteret til kristendommen ikke er tilstrækkeligt til at opfylde betingelserne. Spørgsmål om overgreb som følge af desertering og den foreliggende dom for narkotikakriminalitet er forhold, som omfattes af bedømmelsen efter udlændingelovens § 7, stk. 2. Det bemærkes dog, at selve spørgsmålet om dobbeltstraf hører under domstolene i forbindelse med afgørelsen af udvisningsspørgsmålet.

Flygtningenævnet lægger til grund, at ansøgeren har en bror i Danmark, to søstre i Sverige, en bror i USA, og to søstre i Iran. Ansøgerens forældre er døde. Ansøgeren er indrejst i Danmark i 1993 og har haft hele sit voksne liv her. Han taler dansk, har en lang række danske venner, og han har tilknytning til arbejdsmarkedet.

Flygtningenævnet finder ikke, at disse forhold udgør sådanne særlige grunde, jf. udlændingelovens § 10, stk. 3, at opholdstilladelse skal gives på trods af den foreliggende udvisningsdom. Det bemærkes herved, at Flygtningenævnet ikke kan lægge særlig vægt på, at ansøgerens rettigheder i øvrigt vil være begrænsede som følge af en tilværelse på tålt ophold i Danmark, idet dette er en konsekvens af lovgivningen. Dette forhold udgør således ikke en særlig belastning for ansøgeren i forhold til andre.

Flygtningenævnet stadfæster derfor Udlændingenservices afgørelse.

...

Den iranske statsborger **Sagsøgeren** skal udrejse straks, jf. udlændingelovens § 33, stk. 1 og 2.

Såfremt **Sagsøgeren** ikke udrejser frivilligt, kan han udsendes tvangsmæssigt af Danmark, men under henvisning til, at han ved en tilbagevenden til Iran risikerer forhold som omhandlet i udlændingelovens § 7, stk. 2, kan han ikke udsendes tvangsmæssigt til Iran eller til et land, hvor han ikke er beskyttet mod videresendelse til Iran, jf. udlændingelovens § 31, stk. 1.”

Ved afgørelse truffet den 14. maj 2008 af Rigspolitiet, Udlændingeafdelingen, blev **Sagsøgeren** i medfør af udlændingelovens § 34, stk. 3, pålagt meldepligt én gang om ugen hos Rigspolitiet i Center Sandholm.

Den 27. maj 2008 traf Udlændingenservice i medfør af udlændingelovens § 42 a, stk. 8, afgørelse om, at **Sagsøgeren**, der siden den 30. august 2007 havde været indkvarteret Center Sandholm, fortsat skulle være indkvarteret dér.

Efter en ændring af udlændingelovens § 42 a, stk. 8, traf Udlændingesservice den 16. februar 2009 afgørelse om, at **Sagsøgeren** fortsat skulle være indkvarteret i Center Sandholm. Af afgørelsen fremgår blandt andet:

”Nye regler vedrørende indkvartering for personer på tålt ophold

Det fremgår af din sag, at du befinder dig i Danmark på tålt ophold.

Den 3. april 2008 traf Flygtningenævnet beslutning om, at du skal udrejse af Danmark, men at du ikke kan udsendes tvangsmæssigt til Iran eller til et land, hvor du ikke er beskyttet mod videresendelse til Iran, jf. udlændingelovens § 31.

### **Nye regler for indkvartering**

Den 31. december 2008 trådte lov nr. 1397 af 27. december 2008 i kraft. Loven betyder blandt andet ændringer i reglerne vedrørende indkvartering for personer på tålt ophold.

De nye regler medfører, at personer på tålt ophold skal bo i Center Sandholm og som udgangspunkt overnatte dér.

Udlændingesservice har i anledning af de nye regler set på din sag. Udlændingesservice finder fortsat, at du skal være indkvarteret i Center Sandholm.

Du må derfor kun overnatte andre steder med tilladelse fra Udlændingesservice.

Udlændingesservice kan give tilladelse til overnatning uden for Center Sandholm i tilfælde af:

- Weekendbesøg hos herboende nærmeste familie
- Alvorlig sygdom i den nærmeste familie
- Indlæggelse på hospital
- Besøg hos venner i forbindelse med højtid, fødselsdage m.v.

...

### **Kontrol af overholdelse af flyttepåbud**

Udlændingesservice skal kontrollere, at du opholder dig i Center Sandholm.

Politiet giver besked til Udlændingesservice, hvis du ikke overholder din meldepligt, eller hvis politiet har grund til at tro, at du ikke opholder dig på centeret.

Dansk Røde Kors melder dig udeblevet, hvis du ikke opholder dig i Center Sandholm. Udlændingesservice kontrollerer, om du er meldt udeblevet.

Hvis Udlændingesservice får oplysninger om, at du ikke overholder din meldepligt eller opholder dig i Center Sandholm, foretager vi en konkret vurdering af, om du har undladt at tage ophold i Center Sandholm.

Konsekvensen kan være, at Udlændingesservice anmelder sagen til politiet med henblik på, at der indledes en straffesag. Du kan straffes med bøde eller under skærpede omstændigheder med fængsel indtil 1 år, jf. udlændingelovens § 60, stk. 1.

...

### **Begrundelse**

Udlændingesservice har ved afgørelsen lagt vægt på Flygtningenævnets beslutning af 3. april 2008.

Udlændingesservice har endvidere lagt vægt på, at du i henhold til dom fra Københavns Byret af 8. juli 2005 er udvist af Danmark med indrejseforbud gældende i 10 år. Østre Landsret stadfæstede dommen den 23. juni 2006.

Ifølge vores oplysninger har du en herboende bror og en tidligere ægtefælle.

Retten har ved dommen om udvisning taget stilling til, hvorvidt de humanitære hensyn, som nævnt i udlændingelovens § 26, herunder din tilknytning til din herboende bror og din tidligere ægtefælle, bør føre til, at der ikke træffes afgørelse om udvisning.

Udlændingesservice finder på denne baggrund ikke, at der foreligger sådanne særlige grunde, der taler imod, at du skal opholde dig i Center Sandholm.

### **Klagevejledning**

Du kan ikke påklage denne afgørelse, jf. udlændingelovens § 46, stk. 2.

### **Andre oplysninger**

I Center Sandholm vil du modtage kost på centeret, kontante ydelser, såfremt du i øvrigt er berettiget hertil, samt nødvendig sundhedsbehandling.”

Den 16. februar 2009 traf endvidere Rigspolitiet, Udlændingeafdelingen, i medfør af udlændingelovens § 34, stk. 3, ny afgørelse om meldepligt, idet **Sagsøgeren** indtil videre blev pålagt meldepligt hver mandag, onsdag og fredag kl. 10.00 hos Rigspolitiet i Center Sandholm. **Sagsøgeren** påklagede afgørelsen til Ministeriet for Flygtninge,

Indvandrere og Integration, der den 29. september 2009 stadfæstede afgørelsen. I ministeriets afgørelse, som er stilet til advokat Christian Dalager, hedder det blandt andet:

*”Begrundelse*

Efter en gennemgang af Deres klients sag stadfæster ministeriet afgørelsen truffet af Rigspolitiets Udlændingefdeling den 16. februar 2009 om at pålægge Deres klient meldepligt hver mandag, onsdag og fredag kl. 10 hos politiet i Center Sandholm, jf. udlændingelovens § 34, stk. 3.

Ministeriet stadfæster Rigspolitiets afgørelse ud fra retssikkerhedsmæssige betragtninger om, at ministeriet som administrativ klageinstans i forhold til Rigspolitiets afgørelser efter udlændingelovens § 34, stk. 3, ikke finder at kunne omgøre afgørelsen til skade for klageren, da ministeriet ikke finder at kunne anse Rigspolitiets afgørelse for decideret ugyldig, og da ministeriet derudover ikke finder at have hjemmel til at omgøre sagen til skade for klageren.

Det bemærkes imidlertid, at ministeriet er af den opfattelse, at Deres klient rettelig burde være pålagt daglig meldepligt i medfør af udlændingelovens § 34, stk. 3. Ministeriet lægger i den forbindelse vægt på, at det har været lovgivers klare hensigt at skærpe meldepligten for personer på tålt ophold for derved at sikre politiet mulighed for i langt højere grad end før lovændringen at få en helt aktuel viden om opholdsstedet for disse personer. Lovgiver har således forudsat, at udgangspunktet skal være daglig meldepligt for denne persongruppe, og at politiet kun vil kunne undlade at pålægge meldepligt dagligt, hvis det vil være uproportionalt i forhold til Danmarks internationale forpligtelser, eller hvis der foreligger andre særlige grunde, f.eks. sygdom.

Det som advokatfuldmægtig **Anonymiseret** har anført om, at den pålagte meldepligt ikke er proportional, og at meldepligten er i strid med artikel 8 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention samt det af Deres klient anførte om, at han ønsker at være sammen med sin kæreste så ofte som muligt, kan ikke føre til en ændret vurdering. Ministeriet finder i den forbindelse ikke, at det ville være uproportionalt i forhold til Danmarks internationale forpligtelser at pålægge Deres klient daglig meldepligt. Ministeriet har herved lagt vægt på, at Deres klient af Udlændingetjenesten er blevet pålagt at tage ophold i Center Sandholm. Ministeriet finder således ikke, at det forhold, at Deres klient – som allerede har pligt til at tage ophold i Center Sandholm – ville skulle melde sig hos politiet i Center Sandholm hver morgen, ville være afgørende for hans mulighed for at opretholde jævnlig kontakt med sin herboende familie og sin kæreste eller i øvrigt udøve sin ret til et familie- og privatliv. Daglig meldepligt i Center Sandholm ville endvidere ikke være til hinder for, at Deres klient reelt ville kunne færdes uden for centret og i øvrigt opretholde kontakt til det omgivende samfund. Ministeriet finder således ikke, at et pålæg om daglig [meldepligt] ville være uproportionalt i den sammenhæng.

Sådanne særlige forhold, som vil kunne begrunde en fravigelse fra udgangspunktet om daglig meldepligt for en udlænding på tålt ophold, er efter ministeriets opfattelse forhold hos den pågældende selv, som generelt vil gøre det umuligt eller uforholdsmæssigt bebyrdende for den pågældende at overholde den pålagte meldepligt.

Der er ikke til sagen oplyst særlige helbredsmæssige forhold vedrørende Deres klient, som efter ministeriets opfattelse er af en sådan karakter, der indebærer, at en afgørelse om at pålægge daglig meldepligt ville være uproportional. Ministeriet finder heller ikke, at der er oplyst om andre særlige forhold, som er relevante i denne sammenhæng.

Det bemærkes desuden, at Rigspolitiet efter en konkret vurdering vil kunne meddele Deres klient dispensation fra meldepligten, hvis der opstår en konkret og velbegrunnet anledning.

Ministeriet finder i øvrigt ikke at kunne lægge vægt på, om Deres klient har overholdt den tidligere pålagte meldepligt efter den dagældende bestemmelse i udlændingelovens § 34, stk. 3. Ministeriet bemærker i den forbindelse, at det som nævnt har været lovgivers hensigt med lovændringen at skærpe meldepligten for udlændinge på tålt ophold for derved at sikre politiet mulighed for i langt højere grad, end tilfældet var efter de hidtidige regler, at få en helt aktuel viden om opholdsstedet for personer på tålt ophold. Proportionalitetsvurderingen foretages således med udgangspunkt i de nye regler og formålet og hensigten bag disse, hvorfor efterlevelse af den tidligere pålagte meldepligt ikke findes at være et relevant kriterium.

Den omstændighed, at Deres klient har været på tålt ophold siden den 3. april 2008, og det anførte om, at der ikke er udsigt til at kunne udsende Deres klient, findes ikke på nuværende tidspunkt at kunne begrunde en ændret vurdering af Deres klients sag. Det bemærkes herved, at der med lovændringen er indført en helt ny retstilstand, som gælder for alle personer på tålt ophold, uanset hvor længe de hidtil har været på tålt ophold. Ministeriet skal dog i tilknytning hertil bemærke, at det – da proportionalitetsbetingelsen løbende skal være opfyldt – med tiden kan blive vanskeligere at begrunde indgreb i retten til at færdes frit og selv vælge sit opholdssted.

For så vidt angår det anførte om, at meldepligten vil være [til] problematisk i forhold til Deres klients mulighed for at påbegynde et praktik- eller undervisningsforløb, skal ministeriet bemærke, at ministeriet ikke finder at kunne lægge vægt på uddannelsesmæssige hensyn ved administrationen af reglerne om meldepligt for personer på tålt ophold, jf. udlændingelovens § 34, stk. 3.

Det bemærkes i den forbindelse, at indkvarteringsoperatøren har ansvaret for, at eventuelle praktik- og undervisningsforløb tilrettelægges således, at den enkelte udlænding kan opfylde sin meldepligt.”

Af svarskrift af 27. november 2009 fremgår, at Udlændingetjenesten til besvarelse af **Sagsøgerens** opfordring vedrørende øvrige sager om personer på tålt ophold har oplyst følgende:

”Der befinder sig på nuværende tidspunkt 32 udlændinge på tålt ophold i Danmark. 7 af disse udlændinge er på tålt ophold som følge af udelukkelsesgrundene i flygtningekonventionens artikel 1 F, medens de resterende 25 er på tålt ophold som følge af udvisning ved administrativ beslutning eller dom.

Af de 7 udlændinge, der er på tålt ophold som følge af udelukkelsesgrundene, har 3 tilladelse til privat indkvartering, 1 bor privat uden tilladelse, 1 er frihedsberøvet, 1 er forsvundet og 1 er indkvarteret på omsorgsdelen i Center Kongelunden.

Af de 25 udlændinge, der er på tålt ophold som følge af udvisning, har 22 modtaget afgørelse om at tage ophold i Center Sandholm i medfør af reglerne indført ved lov nr. 1397 af 27. december 2008. 19 af disse udlændinge bor på nuværende tidspunkt i Center Sandholm, medens 3 udlændinge er frihedsberøvede, 2 er forsvundet og 1 er indkvarteret uden for centersystemet som følge af psykisk sygdom.”

Af supplerende svarskrift af 1. februar 2010 fremgår, at Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration til besvarelse af **Sagsøgerens** opfordring vedrørende øvrige sager om meldepligt for personer på tålt ophold har oplyst følgende:

”Pr. 18. december 2009 var der 25 udlændinge, der opholdt sig i Danmark på tålt ophold, og var pålagt en aktuel meldepligt efter udlændingelovens § 34, stk. 3. Heraf var 21 udlændinge pålagt aktuel meldepligt i Dansk Røde Kors Center Sandholm. Flygtningenævnet havde endvidere i forhold til 9 udlændinge truffet afgørelser, som indebar, at de pågældende var på tålt ophold. De pågældende var imidlertid (endnu) ikke pålagt meldepligt eller havde ikke en aktuel meldepligt i medfør af udlændingelovens § 34, stk. 3, idet 6 afsonede en idømt straf, idet der er nedsat spærrekort (efterlysning) på 2 personer, og idet udrejsefristen for 1 person er udsat på grund af ny § 31-prøvelse.

Således var der den 18. december 2009 i alt 34 udlændinge på tålt ophold i Danmark.

Ud af de 21 udlændinge, der aktuelt er pålagt meldepligt i Dansk Røde Kors Center Sandholm, er 7 personer pålagt meldepligt 2 dage om ugen, 9 personer er pålagt meldepligt 3 dage om ugen, 4 personer er pålagt daglig meldepligt, og 1 person er pålagt meldepligt 1 dag om ugen.”

### **Lovgrundlag**

Ved lov nr. 365 af 6. juni 2002 om ændring af udlændingeloven m.m. indsattes blandt andet bestemmelsen i udlændingelovens § 42 a, stk. 8, hvorefter Udlændingetjenesten, medmindre særlige grunde taler derimod, skal træffe afgørelse om, at udlændinge, der er meddelt afslag på en ansøgning om asyl, men som ikke kan udsendes af landet som følge af udlændingelovens forbud mod refoulement (udlændinge på såkaldt tålt ophold), skal tage ophold på et bestemt asylcenter. I de almindelige bemærkninger til lovforslaget hedder det blandt andet (Folketingstidende 2001-2002, Tillæg A, side 3978 ff):

*"6. Indkvartering af udlændinge på såkaldt tålt ophold i asylcentersystemet*

Der befinder sig i Danmark et mindre antal udlændinge, der på den ene side opfylder de grundlæggende betingelser for at blive meddelt opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7 (asyl), idet de vurderes at ville være i risiko for forfølgelse ved en tilbagevenden til hjemlandet, men som på den anden side har begået forbrydelser af en sådan grovhed, at de er udelukket fra at få opholdstilladelse. Disse udlændinge opholder sig i Danmark på såkaldt tålt ophold.

...

Der er således tale om udlændinge, som i princippet er uønskede i Danmark.

Efter udlændingelovens § 42 a, stk. 1, er udlændinge på såkaldt tålt ophold som udgangspunkt undergivet Udlændingestyrelsens underholdsforpligtelse på samme vilkår som asylansøgere. Det betyder bl.a., at de pågældende ikke modtager sædvanlige sociale ydelser, men kost- tøj- og lømpepenge på tilsvarende vilkår som asylansøgere.

Efter udlændingelovens § 42 a, stk. 7, kan Udlændingestyrelsen bestemme, at udlændinge, der er undergivet Udlændingestyrelsens underholdsforpligtelse, skal tage ophold efter Udlændingestyrelsens nærmere bestemmelse, uanset om de pågældende selv har tilstrækkelige midler til deres underhold.

Denne bestemmelse har i praksis alene fundet anvendelse over for asylansøgere. Bestemmelsen har således ikke været anvendt til at pålægge udlændinge på såkaldt tålt ophold at tage ophold på et bestemt asylcenter, hvis de pågældende har haft andre muligheder for indkvartering og selv har ønsket at benytte sig af disse muligheder.

...

Efter regeringens opfattelse er det i Danmarks interesse, at personer, som har begået alvorlige forbrydelser, eller som vil begå alvorlige forbrydelser her i landet, ikke søger til Danmark. Herudover bør det være muligt at kontrollere sådanne personers ophold her i landet. Dels er der tale om grove forbrydere, som myndighederne i alle tilfælde bør være opmærksomme på uanset om de pågældende har afsonet straf for den begåede forbrydelse og dels er der tale om udlændinge, som skal udsendes af landet, så snart der opstår mulighed herfor.

Regeringen har på denne baggrund ved forslag nr. L 32 af 13. december 2001 til lov om ændring af udlændingeloven ... stillet forslag om, at Udlændingestyrelsen hvert halve år, eller når der i øvrigt er anledning til det, skal undersøge, om udlændinge, der er udelukket fra opholdstilladelse i Danmark, kan sendes ud af landet uden at risikere forfølgelse i hjemlandet. Endvidere indeholder lovforslaget en bestemmelse, hvorefter politiet kan bestemme, at en udlænding, som er udelukket fra asyl, skal melde sig hos politiet med jævne mellemrum som udgangspunkt hver 14. dag.

Udlændinge, der ikke overholder meldepligten, vil efter lovforslag nr. L 32 kunne frihedsberøves, hvis det er nødvendigt for at afgøre, om der er opstået mulighed for at udsende dem af landet.

...

I forlængelse af disse tiltag foreslås det, at udlændingeloven ændres, således at Udlændingestyrelsen medmindre særlige grunde taler derimod bestemmer, at en udlænding, der er meddelt afslag på asyl, men som ikke kan udsendes af landet, fordi den pågældende herved risikerer forfølgelse, skal tage ophold på et bestemt asylcenter. Det er hensigten, at sådanne udlændinge som udgangspunkt skal pålægges at tage ophold i Center Sandholm, som er indheg-

net, og hvor der er adgangskontrol og polititilstedeværelse. Hermed sikres det, at myndighederne er bekendt med de pågældendes opholdssted.

Det følger såvel af *Den Europæiske Menneskerettighedskonventions 4. tillægsprotokol, artikel 2*, som af *FN's konvention om borgerlige og politiske rettigheder, artikel 12*, at enhver, der lovligt befinder sig på en stats område, inden for dette område skal have ret til at færdes frit og til frit at vælge sit opholdssted. Denne ret kan dog underkastes begrænsninger, hvis det er i overensstemmelse med lov og kan begrundes i hensynet til f.eks. statens sikkerhed, den offentlige orden eller andres rettigheder og friheder.

Bestemmelserne omfatter ikke blot statsborgere i et land, der er forpligtet af de nævnte bestemmelser, men også udlændinge, der lovligt befinder sig på landets område. Det tilkommer som udgangspunkt staterne at afgøre, hvem der lovligt befinder sig inden for dets grænser, hvis det i øvrigt er i overensstemmelse med staternes internationale forpligtelser.

En asylansøger har som udgangspunkt lovligt, processuelt ophold i Danmark fra tidspunktet for indgivelsen af asylansøgningen, til asylsagen er færdigbehandlet, og den pågældendes udrejsefrist er overskredet. En ansøgning om opholdstilladelse på andet grundlag f.eks. humanitær opholdstilladelse kan ligeledes begrunde et lovligt, processuelt ophold eller forlænge et lovligt, processuelt ophold i tilfælde, hvor ansøgningen tillægges opsættende virkning med hensyn til udrejsefristen.

Er udrejsefristen overskredet, har udlændingen ikke længere lovligt ophold i Danmark. Dette gælder selvom udlændingen ikke kan udsendes af landet på grund af forbudet mod refoulement i udlændingelovens § 31. Udlændinge, der meddeles afslag på asyl f.eks. på grund af alvorlig kriminalitet men som ikke kan udsendes på grund af udlændingelovens refoulementsforbud, opholder sig således ulovligt i Danmark på såkaldt tålt ophold.

Efter den foreslåede bestemmelse i § 42 a, stk. 8, bestemmer Udlændingestyrelsen, medmindre særlige grunde taler derimod, at udlændinge på såkaldt tålt ophold skal tage ophold på et bestemt asylcenter. I praksis vil der være tale om, at den pågældende pålægges at tage ophold i Center Sandholm. ...

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.

Den foreslåede bestemmelse i § 42 a, stk. 8, findes derfor at være i overensstemmelse med såvel Den Europæiske Menneskerettighedskonventions 4. tillægsprotokol, artikel 2, som FN's konvention om borgerlige og politiske rettigheder, artikel 12.”

Ved lov nr. 1397 af 27. december 2008 om ændring af udlændingeloven skærpedes reglerne om meldepligt i lovens § 34, stk. 3, og med lovens § 42 a, stk. 9 indførtes bestemmelse

om kontrol med overholdelse af påbud om at tage ophold på et bestemt indkvarteringssted. I de almindelige bemærkninger til lovforslaget, som tillige indeholdt en præcisering af lovens § 42 a, stk. 8, hedder det blandt andet (Folketingtidende 2008-2009, Tillæg A, lovforslag 69):

*"1. Lovforslagets baggrund og indhold*

...

Regeringen finder, at der er behov for en markant opstramning af kontrolforanstaltningerne over for udlændinge, som er administrativt udvist, fordi de må anses for en fare for statens sikkerhed, men som uønsket opholder sig her i landet, fordi de ikke udrejser frivilligt og ikke kan udsendes tvangsmæssigt af hensyn til overholdelse af Danmarks internationale forpligtelser.

Regeringen har derfor igangsat en omgående undersøgelse af mulighederne for opstramning af kontrolforanstaltningerne for udlændinge på tålt ophold, der må anses for en fare for statens sikkerhed.

På baggrund af undersøgelsen har regeringen besluttet straks at fremsætte forslag til en umiddelbar ændring af udlændingeloven, som mest muligt strammer kontrolforanstaltningerne for disse udlændinge inden for det gældende kompetence- og prøvelsessystem samt forhøjer strafferammen for overtrædelse af en pålagt meldepligt eller et påbud om at tage ophold på et bestemt indkvarteringssted, hvis der foreligger skærpende omstændigheder.

Regeringen har samtidig besluttet, at stramningen af kontrolforanstaltningerne også skal omfatte de andre grupper af udlændinge, der opholder sig i Danmark på tålt ophold. Det drejer sig dels om flygtninge eller asylansøgere, der er udvist ved dom for kriminalitet begået her i landet, men som uønsket opholder sig her i landet, fordi de ikke udrejser frivilligt og ikke kan udsendes tvangsmæssigt grundet refolementsforbudet, dels om personer, der er udelukket fra at få asyl efter udelukkelsesgrundene i FN's Flygtningekonvention, men som uønsket opholder sig her i landet, fordi de ikke udrejser frivilligt og ikke kan udsendes tvangsmæssigt grundet refolementsforbudet.

Alle udlændinge på tålt ophold kan frivilligt udrejse af Danmark. Det forhold, at de pågældende udlændinge befinder sig i Danmark på tålt ophold skyldes således alene, at de pågældende nægter at udrejse frivilligt, og at Danmark ikke kan udsende de pågældende tvangsmæssigt, da dette vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser.

...

På den baggrund indeholder dette lovforslag bestemmelser om skærpelse af reglerne om meldepligt, 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 i tilfælde, hvor der foreligger skærpende omstændigheder.

...

*2. Skærpelse af reglerne om meldepligt samt forhøjelse af strafferammen for overtrædelse af en pålagt meldepligt*

*2.1. Gældende regler om meldepligt*

En udlænding på tålt ophold kan pålægges meldepligt hos politiet.

Efter udlændingelovens § 34, stk. 3, samt dennes analogi er det politiet, der træffer afgørelse om, at en udlænding på tålt ophold skal give møde hos politiet på nærmere angivne tidspunkter med henblik på løbende at sikre, at politiet har kendskab til udlændingens opholdssted.

Politiets afgørelser om meldepligt forkyndes af politiet for udlændingen. Udlændinge, der ikke er varetægtsfængslede, indkaldes af politiet med henblik på forkyndelse af afgørelsen om meldepligt. Det påtegnes afgørelsen, at politiet har forkyndt denne.

Politiets afgørelse om meldepligt kan påklages til Integrationsministeriet, jf. udlændingelovens § 48. Der er almindelig adgang til domstolsprøvelse efter grundlovens § 63.

Det er forudsat i forarbejderne, lovforslag nr. L 152 af 28. februar 2002 om ændring af udlændingeloven og ægteskabsloven med flere love ..., at udlændinge på tålt ophold, der er pålagt at tage ophold i Center Sandholm, jf. afsnit 3.1, pålægges meldepligt som udgangspunkt hver uge. Derved sikres det, at politiet løbende holder opsyn med de pågældendes tilstedeværelse i Center Sandholm.

For så vidt angår udlændinge på tålt ophold, der ikke er pålagt at tage ophold i Center Sandholm, jf. afsnit 3.1., er det forudsat i forarbejderne, lovforslag nr. L 32 af 13. december 2001 om ændring af udlændingeloven ..., at politiet pålægger sådanne udlændinge meldepligt hver 14. dag med henblik på løbende at sikre, at politiet har kendskab til de pågældendes opholdssted. Efter en konkret vurdering kan meldepligten pålægges oftere end hver 14. dag (om fornødent dagligt).

...  
Overtrædelse af afgørelse om meldepligt kan straffes med bøde eller under skærpende omstændigheder med fængsel indtil 4 måneder, jf. udlændingelovens § 60, stk. 1.

...  
Udlændingenservice skal, hvis udlændingen har fået afslag på asyl, i medfør af udlændingelovens § 49 b, hvert halve år, eller når der i øvrigt er anledning hertil, undersøge, om der er grundlag for at træffe afgørelse efter udlændingelovens § 32 b om udsendelse. Udlændingenservice skal altså som minimum hvert halve år tage stilling til, om grundlaget for vurderingen efter udlændingelovens § 31, hvorefter den pågældende ikke tvangsmæssigt kan udsendes, har ændret sig.

## *2.2. Forslag om skærpelse af meldepligt samt forhøjelse af strafferammen for overtrædelse af en pålagt meldepligt*

Regeringen finder, at meldepligten skal skærpes for udlændinge på tålt ophold.

Det er efter regeringens opfattelse ikke tilstrækkeligt til løbende at sikre, at politiet har kendskab til de pågældende udlændinges opholdssted, at de kun skal melde sig til politiet ugentligt eller hver 14. dag. Hensynet til den nationale sikkerhed og den offentlige orden tilsiger, at sådanne udlændinge underlægges en skærpet meldepligt. Der skal således sikres politiet mulighed for i langt højere grad, end tilfældet er i dag, at få en helt aktuel viden om de gældendes opholdssted, herunder for at kunne udsende de pågældende straks, når muligheden herfor måtte opstå. Det bemærkes i den forbindelse, at tvangsmæssig udsendelse til hjemlandet vil forudsætte en ændring af asylmyndighedernes afgørelse, hvilket vil tage noget tid.

Regeringen foreslår på den baggrund, at udlændinge på tålt ophold i videst muligt omfang skal pålægges personligt at melde sig til politiet dagligt efter politiets nærmere bestemmelse.

...

*3. Styrket kontrol med, at påbud om at tage ophold på et bestemt indkvarteringssted overholdes samt forhøjelse af strafferammen for overtrædelse af et påbud om at tage ophold*

### *3.1. Gældende regler om påbud om at tage ophold*

Udlændinge på tålt ophold pålægges som udgangspunkt at tage ophold i Center Sandholm.

Det er Udlændingesservice, som efter udlændingelovens § 42 a, stk. 8, træffer afgørelse om, hvorvidt udlændinge på tålt ophold skal pålægges at tage ophold i Center Sandholm.

...

Udlændingesservices afgørelse om indkvarteringssted kan ikke påklages til Integrationsministeriet, jf. udlændingelovens § 46, stk. 2. Der er almindelig adgang til domstolsprøvelse efter grundlovens § 63.

Efter udlændingelovens § 42 a, stk. 8, samt dennes analogi skal Udlændingesservice, medmindre særlige grunde taler derimod, bestemme, at udlændinge på tålt ophold skal tage ophold på et bestemt indkvarteringssted. Af forarbejderne til bestemmelsen, lovforslag nr. L 152 af 28. februar 2002 om ændring af udlændingeloven og ægteskabsloven med flere love ..., fremgår, at der med »bestemt indkvarteringssted« menes Center Sandholm, som er indhegnet, og hvor Dansk Røde Kors fører adgangskontrol. Der er desuden polititilstedeværelse i dagtimerne. Det ligger i opholdsbegrebet, at den pågældende skal bo på centret og som udgangspunkt skal overnatte i centret hver nat.

Udlændingelovens § 42 a, stk. 8, indebærer, at Udlændingesservice vil kunne undlade at træffe afgørelse om, at en udlænding på tålt ophold skal tage ophold i Center Sandholm, hvis særlige grunde taler herfor. Der er tale om en skønsmæssig adgang for Udlændingesservice til at undlade at træffe en sådan afgørelse. Udlændingesservice vil derfor i hvert enkelt tilfælde skulle vurdere, om særlige grunde taler imod at henvise den pågældende til at tage ophold i Center Sandholm

Det forudsættes, at Udlændingesservice kun undlader at træffe afgørelse om, at en udlænding på tålt ophold skal tage ophold i Center Sandholm, hvis det i det konkrete tilfælde findes at være helt ubetænkeligt. Da det er et afgørende hensyn bag bestemmelsen 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. Det vil således kun undtagelsesvist komme på tale, at Udlændingesservice ikke træffer afgørelse om, at den pågældende udlænding skal tage ophold i Center Sandholm.

Udlændingesservice har oplyst, at styrelsen i nogle tilfælde i forhold til udlændinge på tålt ophold har godkendt anden indkvartering, f.eks. i situationer, hvor udlændingen af helbredsmæssige grunde er nødsaget til at være indkvarteret på omsorgscenter, eller i situationer, hvor hensynet til overholdelse af Danmarks internationale forpligtelser efter Den Europæiske Menneskerettighedskonvention artikel 8 om retten til familieliv gør det nødvendigt. Det bemærkes, at artikel 8 normalt ikke kan føre til, at udlændinge på tålt ophold,

som enten er udvist ved dom eller administrativt, og som har ægtefælle og mindreårige børn her i landet, ikke pålægges at tage ophold i Center Sandholm. Det skyldes, at der i forbindelse med udvisningen i medfør af udlændingelovens § 26 er taget stilling til, om humanitære hensyn, herunder tilknytning til herboende familie, bør føre til, at udvisning undlades.

...

### *3.2. Forslag til styrkelse af kontrollen med, at påbud om at tage ophold overholdes, samt forhøjelse af strafferammen for overtrædelse af et påbud*

Regeringen finder, at kontrollen med, at udlændinge på tålt ophold, som er pålagt at tage ophold i Center Sandholm, overholder påbudet, skal styrkes.

...

Hensynet til den nationale sikkerhed og den offentlige orden tilsiger, at der er løbende kontrol med, at sådanne udlændinge overholder påbudet om at tage ophold i Center Sandholm. Det skal sikres, at Udlændingetjenesten i langt højere grad end i dag får oplysninger om, hvorvidt de pågældende overholder et påbud, således at Udlændingetjenesten umiddelbart har det fornødne grundlag for at anmode politiet om at indlede straffesag mod de pågældende, hvis påbudet ikke overholdes.

Regeringen foreslår derfor, at Udlændingetjenesten skal indføre en ordning, hvorefter Udlændingetjenesten løbende kan kontrollere, om udlændinge på tålt ophold overholder et pålagt påbud om at tage ophold i Center Sandholm.

...

## *4. Forholdet til Danmarks internationale forpligtelser*

De foreslåede bestemmelser om at skærpe meldepligten samt styrke kontrollen med, at påbudet om at tage ophold i Center Sandholm overholdes, vil være et indgreb, der er omfattet af artikel 2 (om frihed til valg af opholdssted) i 4. Tillægsprotokol til Den Europæiske Menneskerettighedskonvention. Det følger af den nævnte bestemmelse, at enhver, der lovligt befinder sig på en stats område, inden for dette skal have ret til at færdes frit og til frit at vælge sit opholdssted. Beskyttelsen omfatter også udlændinge, herunder udlændinge, der er på tålt ophold. Retten er dog ikke absolut, idet der kan gøres indgreb i denne ret, hvis det er i »overensstemmelse med loven« og er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til bl.a. den nationale sikkerhed og den offentlige orden. Det indebærer bl.a., at indgrebet skal være proportionalt i hvert enkelt tilfælde.

Forslagene varetager hensynet til den nationale sikkerhed og den offentlige orden og må som udgangspunkt anses for proportionale, idet det – for at sikre de pågældende personers tilstedeværelse med henblik på udsendelse – kan være vanskeligt at pege på mindre indgribende foranstaltninger. Da proportionalitetsbetingelsen løbende skal være opfyldt, kan det med tiden blive vanskeligere at begrunde sådanne indgreb, f.eks. hvis det viser sig fortsat at være umuligt at udsende den pågældende. Det bemærkes, at afgørelser om meldepligt og påbud om ophold vil kunne indbringes for domstolene efter grundlovens § 63. Udlændingemyndighederne og politiet skal kunne godtgøre, at indgrebene i hvert enkelt tilfælde er proportionale. Heri ligger bl.a., at myndighederne skal kunne fremlægge oplysninger, der viser, at der er et rimeligt grundlag for indgrebene af hensyn til at sikre de pågældende personers tilstedeværelse med henblik på udsendelse.”

## Procedure

**Sagsøgeren** har til støtte for sine påstande overordnet gjort gældende, at de afgørelser som er under prøvelse i nærværende sag, samlet set indebærer et indgreb i hans rettigheder, som ikke har hjemmel i udlændingeloven eller kan retfærdiggøres efter Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (herefter EMRK). Indgrebet i hans personlige frihed udgør således principalt en ulovlig frihedsberøvelse efter EMRK's artikel 5, litra f, subsidiært er indgrebet i hans bevægelsesfrihed og privatliv ikke foreneligt med EMRK's 4. tillægsprotokols artikel 2, stk. 3, idet indgrebet ikke er nødvendigt eller proportionalt. Afgørelserne er derfor ugyldige eller skal ophæves og hjemvises til fornyet behandling.

**Sagsøgeren** har om vilkårene for sit ophold i Danmark henvist til, at han er forpligtet til at være indkvarteret i Center Sandholm og overnatte der hver nat, og at han kun helt undtagelsesvis vil kunne få tilladelse til overnatning uden for centeret, som er indhegnet med adgangskontrol og polititilstedeværelse. Hans bevægelsesfrihed er yderligere indskrænket ved, at han er underlagt en meldepligt tre gange om ugen på Center Sandholm, og at han ikke har ret til at påtage sig lønnet eller ulønnet beskæftigelse eller til at udøve selvstændigt erhverv, jf. udlændingelovens § 13. Han har endvidere ikke sit eget private rum, men deler et 25 m<sup>2</sup> værelse (inklusiv toilet og køkken) med tre fremmede mænd, og personalet på Center Sandholm har nøgle og fri adgang til værelset. Han er ikke berettiget til selv at lave mad, men er underlagt den vederlagsfri bospisningsordning på Center Sandholm og de faste åbningstider i kantinen tre gange om dagen. De øvrige mænd på værelset, som ikke er på tålt ophold, har tilladelse til og økonomiske midler til selv at lave mad på værelset. Han har ikke ret til sociale ydelser, men modtager hjælp efter udlændingelovens § 42 b, stk. 2, der udbetales hver fjortende dag og udgør 7,90 kr. om dagen, som skal dække samtlige hans udgifter. Yderligere har han ikke ret til at indgå ægteskab, jf. ægteskabslovens § 11a, og kun ret til at modtage undervisning, hvis han samarbejder om sin udsendelse. Han er ikke omfattet af det danske sygesikringsystem og har derfor heller ikke adgang til samme sundhedsydelser som andre borgere i Danmark. Endvidere er overtrædelse af opholdspligten og meldepligten strafbar.

Det er ubestridt, at der ikke er hjemmel i EMRK's artikel 5, stk. 1, litra f, til at frihedsberøve ham, idet der ikke tages eller lovligt kan tages skridt til at udsende ham på grund af re-foulmentforbuddet. Det fremgår endvidere af bemærkninger til lov om ændring af udlændingeloven fra 2008, at personer på tålt ophold befinder sig lovligt her i landet. Udlændin-

geservice har i 2009 på forespørgsel fra Rigspolitiet oplyst, at hans sag vurderes hvert halve år, og at der ikke aktuelt kan angives en mere specifik tidshorison for en eventuel ændring af afgørelsen om tålt ophold. Den hypotetiske mulighed for, at han kan vende tilbage til Iran inden for en årrække, er ikke tilstrækkelig til at godtgøre kravet om, at der tages skridt til at udvise ham. Udlændingenservices afgørelse er derfor ugyldig som stridende mod EMRK's artikel 5.

Udlændingenservice har heroverfor gjort gældende, at hans ophold i Center Sandholm ikke er så intensivt, at det kan bedømmes som en frihedsberøvelse og har herved henvist til, at det i forarbejderne til udlændingelovens § 48 b, stk. 8, der blev indført ved lovændringen i 2002, anføres, at pålæg om ophold i Center Sandholm ikke udgør en frihedsberøvelse. Forslaget til ændringen af udlændingeloven fra 2008 omtaler ikke problemstillingen og tager navnlig ikke stilling til spørgsmålet om, hvorvidt skærperne i ændringsloven er så indgribende, at de udgør frihedsberøvelse i EMRK's artikel 5's forstand. Bedømmelsen af, hvorvidt der konkret foreligger en frihedsberøvelse, kan under alle omstændigheder ikke fastlægges bindende i forarbejderne til udlændingeloven.

EMRK's artikel 5 indeholder ingen definition af frihedsberøvelse. Menneskerettighedsdomstolen (herefter EMD) har imidlertid afsagt flere domme, som fastslår, hvornår et indgreb i den personlige frihed er tilstrækkeligt intensivt til at udgøre en frihedsberøvelse. Afgørelsen om, hvorvidt et indgreb udgør en frihedsberøvelse, skal efter fast praksis ske med udgangspunkt i en bedømmelse af den samlede intensitet af indgrebet, herunder navnlig indgrebets varighed, form og implementering.

De mest nærliggende afgørelser fra EMD relaterer sig til præventive pålæg om husarrest og husarrestlignede tiltag, hvorved dog bemærkes, at disse sager på et centralt punkt adskiller sig fra denne sag ved at angå foranstaltninger i tilknytning til at forebygge grov organiseret mafiakriminalitet og forbrydelser mod den offentlige sikkerhed. I disse afgørelser antages frihedsberøvelse med sikkerhed at foreligge, når en person er forpligtet til at opholde sig på et afgrænset område 24 timer i døgnet og kun må forlade dette opholdssted efter foregående underretning i kombination med meldepligt hos politiet. I overensstemmelse hermed afviste domstolen i sagen *Raimondo v. Italien* således, at indgrebet i klagerens personlige frihed udgjorde en frihedsberøvelse. Klageren var mistænkt for grov organiseret mafiakriminalitet og blev af de italienske domstole underlagt politiovervågning med hjemmel i den særlige italienske lovgivning rettet mod mafiaen. Overvågningen be-

stod i en pligt til at melde sig hos politiet på bestemte tidspunkter og til at underrette politiet, når han forlod sin bopæl, samt pligt til at opholde sig i hjemmet mellem kl. 21.00 – 07.00. Påbuddet gjaldt i 11 måneder. Tilsvarende ansås der ikke at foreligge en frihedsberøvelse i *Labita v Italien*. Labita var påbudt ikke at forlade sin bopæl mellem kl. 20 og 06.00 samt at melde sig til det lokale politi hver søndag mellem 9 og 12, og indgrebet udstrakte sig over en periode på 3 år. Denne sag drejede sig ligeledes om præventive foranstaltninger i henhold til den italienske lovgivning om grov organiseret mafiakriminalitet.

Denne praksis er ikke opretholdt i det ledende præjudikat i *Guzzardi v. Italy*, hvor der ikke var tale om 24 timers ophold. Alligevel fandt EMD, at indgrebet var tilstrækkeligt intensivt til at udgøre en frihedsberøvelse efter EMRK's artikel 5. I afgørelsen var klageren pålagt i 16 måneder at tage ophold på en ø. Om dagen var klagerens bevægelsesfrihed begrænset til et mindre område på øen og om natten til nogle få bygninger. Klagerens ægtefælle og søn boede i næsten hele perioden sammen med ham, ligesom hans svigerforældre og en anden nærtstående opholdt sig der en periode, og tilsidesættelse af opholdsbetingelserne kunne straffes med fængsel. Domstolen fandt ikke, at de enkelte indgreb isoleret set havde den fornødne intensitet til at udgøre en frihedsberøvelse, men under en samlet bedømmelse udgjorde indgrebene en frihedsberøvelse.

Påbuddet om indkvartering og overnatning i Center Sandholm samt vilkåret om meldepligt 3 gange ugentligt skal således bedømmes som et samlet indgreb i den personlige frihed. Hertil kommer, at forholdene må ses i sammenhæng med de ovenfor anførte øvrige vilkår for opholdet i Center Sandholm, herunder om et ophold på et indespærret område med polititilstedeværelse i en nedlagt kaserne, der fremstår som et åbent fængsel, om deling af et mindre værelse med 3 andre mænd, om myndighedernes uhindrede adgang til værelset, om en fast bespisningsordning i en kantine, om ikke at have ret til at bo med familie og andre nærtstående, herunder med kæreste, og om at den ringe økonomiske tildeling af offentlige midler i kombination med opholdsstedets placering indebærer yderligere reelle begrænsninger i hans bevægelsesfrihed. Det er en skærpende omstændighed, at indkvarteringen på Center Sandholm har varet i mere end 3 år, og at udlændingemyndighederne ikke har tilkendegivet nogen tidsmæssig grænse for varigheden heraf, og at overtrædelse af opholds- og meldepligten er pålagt straf. Asylansøgere, der er frihedsberøvet efter udlændingelovens § 36, får almindeligvis ophævet frihedsberøvelsen efter 18 måneder, jf. U 2005.141 Ø. Sammenfattende fastholdes det således, at der foreligger en frihedsberøvelse efter EMRK's artikel 5, stk. 1.

Der er enighed om, at indgreb i bevægelsesfriheden over for udlændinge på tålt ophold skal opfylde de krav, som følger af EMRK's 4. tillægsprotokols artikel 2, hvilket tillige er forudsat i forarbejderne til udlændingelovens § 42 a, stk. 8, og § 34, stk. 3. Opholdspligten i henhold til udlændingelovens § 42 a, stk. 8, har ifølge forarbejderne til bestemmelsen til formål at sikre, at myndighederne har kendskab til den pågældendes opholdsted, og at myndighederne i alle tilfælde bør være opmærksomme på risikoen for kriminalitet, herunder navnlig kriminalitet rettet mod statens sikkerhed. Myndighederne skal i hvert enkelt tilfælde foretage en vurdering af sagens omstændigheder og kunne fremlægge oplysninger, der viser, at der er rimeligt grundlag for indgrebene. Det afgørende i myndighedernes vurdering er derfor, om det kan antages, at udlændinge på tålt ophold vil skjule sig for myndighederne, eller om der er fare for, at de pågældende vil begå ny kriminalitet. Indgrebene skal således have et præventivt sigte, og udlændingemyndighederne har ikke godtgjort, at indgrebene i denne sag er hverken rimelige eller nødvendige. Af 4. tillægsprotokols artikel 2, stk. 3, fremgår tillige, at der kun undtagelsesvist kan foretages indgreb i bevægelsesfriheden, og også dette indebærer, at myndighederne må påvise, at indgrebene har et reelt og nødvendigt formål. EMD har i denne sammenhæng blandt andet i *Hajibeyli v. Azerbaijan* (præmis 63) fastslået, at der kun kan foretages et indgreb, når der er en reel offentlig interesse.

Regelsættet må samtidig fortolkes restriktivt, da det omhandler indskrænkninger i borgeres personlige frihed. Særlige krav til dokumentation bør samtidig forlanges, hvor der ikke er en mistanke om strafbare forhold eller krænkelser af den offentlige orden, men hvor det intensive indgreb i bevægelsesfriheden rettes mod en fremtidigt mulig krænkelse. Indgreb begrundet i præventive hensyn, der er usædvanlige i dansk ret, må efter basale retsprincipper forudsætte en nærliggende og nærtforestående krænkelse, og i særdeleshed at myndighederne kan påvise og redegøre for faren, så vurderingerne kan efterprøves. Udlændingetjenesten har ikke foretaget en tilstrækkelig bedømmelse af forholdene i denne sag og har ikke påvist, at indgrebet er nødvendigt, jf. 4. tillægsprotokols artikel 2, hvorfor der allerede af denne grund ikke hjemmel til at foretage eller opretholde indgrebet.

Under alle omstændigheder er der i sagen grundlag for at fravige udlændingelovens udgangspunkt om opholdspligt i Center Sandholm, idet **Sagsøgeren** ubestridt ikke udgør en fare for statens sikkerhed, hvilket er kerneområdet for skærperne i ændringsloven. Det strafbare forhold, som muligvis begrunder indgrebet, er begået for omkring syv år si-

den, er af enkeltstående karakter, og der er ikke oplysninger om, at han vil begå nye strafbare forhold. Det er heller ikke påvist, at han, der hidtil har opretholdt et liv med arbejde, kæreste og sædvanlige sociale kontakter, har intention om eller anledning til at skjule sig for myndighederne med henblik på at undgå udsendelse, såfremt udlændingemyndighederne i en fjern fremtid måtte ændre den nu foreliggende afgørelse.

I forarbejderne til de i sagen omhandlede bestemmelser i udlændingeloven er det tilkendegivet, at indgreb i bevægelsesfriheden i form af ophold i Center Sandholm må anses at være proportionalt, men at myndighederne i hvert enkelt tilfælde skal kunne godtgøre, at dette er tilfældet, og at der over tid ikke er grundlag for at opretholde indgrebene. I afgørelsen *Rosengren v Rumænien (2008)* har EMD fastslået, at et påbud om ikke at forlade Bukarest i 6 år og 3 måneder havde en varighed, der i sig selv kunne udgøre en krænkelse af 4. tillægsprotokols artikel 2. I *Fedorov og Fedorova mod Rusland (2005)* antog EMD, at et påbud om ikke at forlade hjemmet uden tilladelse i henholdsvis 5 år og 3 måneder og 4 år og 3 måneder ikke havde en varighed, der isoleret set var uproportional. Sagerne drejede sig om indgreb, der var fastsat som led i strafferetsplejen med henblik på at sikre de pågældendes tilstedeværelse under en verserende straffesag, og i afgørelserne blev der endvidere lagt afgørende vægt på, at udformningen af indgrebene var milde, at klagerne i al væsentligt kunne opretholde deres hidtidige aktiviteter, og at ingen af dem kunne påvise, at indgrebene konkret havde indflydelse på deres dagligdag. I *Hajibeyle mod Azerbaijan*, der også omhandlede et mildt påbud i en verserende straffesag, havde indgrebet en varighed af 5 år og 4 måneder. Domstolene fandt, at der forelå et ulovligt indgreb i bevægelsesfriheden, og lagde vægt på, at der ikke var tilstrækkelig fremdrift i straffesagen, og at prøvelserne af den forsatte opretholdelse af indgrebet var overfladisk.

Af de tidligere nævnte sager om Guzzardi, Raimundo og Labita, der som i nærværende sag omhandler indgreb i bevægelsesfriheden af præventive årsager, fremgår, at indgrebene alle havde en kortere varighed end i nærværende sag. Grundlaget for og rimeligheden i at opretholde et præventivt indgreb forsvinder hurtigere over tid end i sager, hvor der foreligger en fortsat mistanke om et strafbart forhold, som kan give anledning til efterforskning og tiltalerejsning. Indgrebet over for **Sagsøgeren** har nu været opretholdt i mere end 6 år om end mere intensivt siden 2009 som følge af den skærpede meldepligt og står ikke i rimeligt forhold til det eller de formål, som indgrebet efter lovforarbejderne skal tjene. Der er endvidere ikke udsigt til, at han kan udvises inden for en overskuelig årrække.

For så vidt angår et muligt misforhold i intensiteten af indgrebet har EMD fastslået i Labita og de tilsvarende sager, at det er lovligt af præventive årsager at foretage og opretholde indgreb i bevægelsesfriheden i relation til grov mafiakriminalitet og i terrrorsager. Dette gælder også foranstaltninger efter en frifindelse af den, som indgrebet retter sig mod, jf. præmis 195 i Guzzardi. Sådanne efterfølgende indgreb af præventive årsager må anses som åbenbart mere tvivlsomme i relation til enkeltstående strafbare handlinger, som den foreliggende. Indgrebet over for **Sagsøgeren** er uproportionalt når henses til lovovertrædelsens karakter, at han allerede er straffet for lovovertrædelsen, at han ikke har begået ny kriminalitet, ikke har givet anledning til problemer i relation til den offentlige orden, og at der ikke er holdepunkter for at antage, at han ikke vil samarbejde med politiet om en udsendelse. Indgrebets varighed, form og implementering er derfor uforholdsmæssigt restriktivt, og mindre indgribende foranstaltninger kan ligeså vel bringes i anvendelse, eksempelvis geografisk opholdspligt i nærheden af egnet privat indkvartering. Det må tillægges betydeligt vægt, at præventive indgreb er usædvanlige i dansk lovgivning og praksis, og at et tilsvarende indgreb så vidt vides ikke bringes i anvendelse overfor andre her i landet. Afgørelsen er derfor ugyldig eller kan ikke længere opretholdes, subsidiært bør den hjemvises til fornyet behandling med henblik på, at der træffes beslutning om et mere adækvat indgreb.

Meldepligten har ifølge lovforarbejderne alene til formål at sikre myndighedernes kendskab til udlændinge på tålt ophold, således at de kan udsendes, så snart det viser sig muligt. Der er ingen påviselig grund til at frygte, at **Sagsøgeren** uden ophold i Center Sandholm ikke vil kunne antræffes, hvis en udvisning skulle blive aktuel i en fjern fremtid. Ved afgørelsen af 14. maj 2008 vurderede Rigspolitiet, at det var tilstrækkeligt at pålægge **Sagsøgeren** en ugentlig meldepligt, og i et svar til folketingets udlændinge- og integrationsudvalg har Rigspolitiet i overensstemmelse hermed udtalt udtalt, at der ikke i hidtidig praksis har været behov for på det foreliggende retsgrundlag at anvende daglig meldepligt med henblik på at varetage dette udlændingeretlige formål. Myndighederne har heller ikke godtgjort, at der er et sagligt grundlag for at ændre meldepligten, og det fremgår udtrykkeligt af forarbejderne til udlændingelovens § 42 b, stk. 8, og § 34, stk. 3, at myndighederne skal kunne fremlægge oplysninger, der viser, at der er et rimeligt grundlag for indgrebene af hensyn til at sikre de pågældende personers tilstedeværelse med henblik på udsendelse. Ministeriets afgørelse af 29. september 2009 udgør derfor ikke alene en krænkelse af proportionalitetsprincippet, men afgørelsen er tillige i strid med udlændingeloven, der forud-

sætter, at myndighederne konkret kan pege på omstændigheder, der kan begrunde det pågældende indgreb.

Udlændingesservice har til støtte for frifindelsespåstanden gjort gældende, at der intet grundlag er for at tilsidesætte afgørelsen om opholdspligt i Center Sandholm. Afgørelsen er ikke behæftet med formelle mangler, som kan begrunde ugyldighed, og pålægget om at tage ophold og overnatte på et bestemt indkvarteringssted i medfør af udlændingelovens § 42 a, stk. 8, udgør ikke en frihedsberøvelse. En udlænding, der er meddelt et sådant pålæg, har ingen begrænsninger i sin daglige bevæge- og handlefrihed, og pålægget åbner mulighed for, at den pågældende kan søge om tilladelse til at overnatte uden for indkvarteringsstedet. Indgrebet er dermed af så begrænset intensitet, at der ikke er tale om frihedsberøvelse som omfattet af EMRK's artikel 5. Påbud om at tage ophold i et asylcenter er derimod et indgreb, der er omfattet af EMRK's 4. tillægsprotokols artikel 2, hvorefter indgreb i adgangen til at færdes frit og til frit at vælge sit opholdssted kun kan ske, når det er i overensstemmelse med loven og er nødvendigt i et demokratisk samfund af hensyn til bl.a. den nationale sikkerhed og den offentlige orden. Dette indebærer bl.a., at indgrebet skal være proportionalt i hvert enkelt tilfælde. Påbud om ophold i et asylcenter varetager hensynet til den nationale sikkerhed og den offentlige orden og er proportionalt, idet der bl.a. ikke kan peges på mindre indgribende foranstaltninger til sikring af pågældende personers tilstedeværelse med henblik på udsendelse. Pålæg om at tage ophold på et bestemt indkvarteringssted har ikke karakter af straf og forudsætter ikke en formodning om, at vedkommende udlænding vil begå ny kriminalitet. Det er **Sagsøgerens** allerede begåede kriminalitet, der har begrundet udvisningen, som igen ligger til grund for adgangen til at pålægge ham, der herefter er på tålt ophold i Danmark, at tage ophold på et bestemt indkvarteringssted. Pålægget har klar hjemmel i udlændingelovens § 42 a, stk. 8, der specifikt er rettet mod personer, som ikke kan udsendes trods udvisning ved dom eller administrativ afgørelse, og Udlændingesservices afgørelse om pligt for **Sagsøgeren** til at tage ophold i Center Sandholm hviler på en konkret vurdering sagens omstændigheder. Der tilkommer Udlændingesservice et skøn ved vurderingen af, om kravet om opholdspligt er hensigtsmæssigt og står i rimeligt forhold til det tilstræbte formål, og domstolene kan alene prøve, om Udlændingesservice har overskredet rammerne for dette skøn.

*Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration* har til støtte for frifindelsespåstanden gjort gældende, at der intet grundlag er for at tilsidesætte ministeriets afgørelse. Ministeriets afgørelse er ikke behæftet med formelle mangler, som kan begrunde ugyldighed, og pålægget om meldepligt er hjemlet i udlændingelovens § 34, stk. 3. Formålet med meldepligten er alene at sikre, at politiet har kendskab til, hvor udlændinge på tålt ophold til en hver tid opholder sig, og meldepligten har ikke karakter af straf. Pålæg om meldepligt er ikke i strid med EMRK, jf. det ovenfor anførte om EMRK's 4. tillægsprotokols artikel 2, og meldepligten og lovgivningen herom udgør ikke en krænkelse af retsstatsprincippet. Det forhold, at en lovbestemmelse retter sig mod en afgrænset gruppe af personer, er ikke i strid med EMRK, og udlændingelovens § 34, stk. 3, er anvendelig på alle personer i samme situation som **Sagsøgeren** og kan i øvrigt fraviges ved individuelt begrundet dispensation. Den tidsmæssige udstrækning af **Sagsøgerens** tålte ophold i medfør af Flygtningenævnets kendelse af 3. april 2008 har ikke haft en sådan længde, at udsendelse må betragtes som umulig.

#### **Rettenns begrundelse og resultat**

Ved ændringen af udlændingeloven i 2002 indsattes bestemmelsen i lovens § 42 a, stk. 8, hvorefter Udlændingetjenesten, medmindre særlige grunde taler derimod, træffer afgørelse om, at udlændinge, der er meddelt afslag på en ansøgning om asyl, men som ikke kan udsendes af landet som følge af udlændingelovens forbud mod refoulement (udlændinge på såkaldt tålt ophold), skal tage ophold på et bestemt indkvarteringssted. Ifølge bemærkningerne til lovforslaget er kravet om ophold på et bestemt indkvarteringssted nødvendig for at sikre, at udlændinge på tålt ophold opholder sig på steder, som er myndighederne bekendt, herunder for at sikre udsendelse af de pågældende, så snart der bliver mulighed herfor.

Ved ændringen af udlændingeloven i 2008 skærpedes reglerne om meldepligt i lovens § 34, stk. 3, og bestemmelsen i lovens § 42 a, stk. 8, præciseredes, ligesom der indførtes bestemmelse om kontrol med overholdelse af påbud om at tage ophold på et bestemt indkvarteringssted. Ifølge bemærkningerne til lovforslaget tilsiger hensynet til den nationale sikkerhed og offentlige orden, at udlændinge på tålt ophold underlægges en skærpet meldepligt og i videst muligt omfang pålægges personligt at melde sig til politiet dagligt, således at politiet sikres mulighed for at få en helt aktuel viden om de pågældendes opholdssted herunder for at kunne udsende de pågældende, så snart muligheden derfor måtte opstå.

Kun undtagelsesvist, og kun hvis det i det konkrete tilfælde findes helt ubetænkeligt, vil det kunne komme på tale, at Udlændingesservice ikke træffer afgørelse om, at en udlænding på tålt ophold skal tage ophold i Center Sandholm.

Landsrettens prøvelse af afgørelserne om **Sagsøgerens** opholds- og meldepligt skal ske på grundlag af **Sagsøgerens** forhold på tidspunkterne for myndighedernes afgørelser, idet det dog ikke i prøvelsen er udelukket at inddrage **Sagsøgerens** efterfølgende forhold, hvis disse kan belyse, om de administrative afgørelser var rigtige eller forkerte, da de blev truffet.

**Sagsøgeren**, der er iransk statsborger, kom i 1993 som 21-årig til Danmark, hvor han året efter fik opholdstilladelse under henvisning til herboende ægtefælle, som han i 2004 blev skilt fra. Han har gennem årene lært sig dansk og været i forskellige arbejdsforhold, og han har en kæreste, men ingen børn, og af familie her i landet har han alene en bror. Ved Østre Landsrets ankedom af 23. juni 2006 blev **Sagsøgeren** for narkotikakriminalitet idømt fængsel i 1 år og 6 måneder samt udvist af landet med indrejseforbud i 10 år. Ved Flygtningenævnets afgørelse af 3. august 2008 lagde nævnet til grund, at **Sagsøgeren** opfyldte betingelserne for at få meddelt opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, stk. 2, men nævnet fandt ikke, at der forelå sådanne særlige grunde, at opholdstilladelse kunne gives på trods af dommen om udvisning, jf. udlændingelovens § 10, stk. 3.

Udlændingesservices afgørelse af 16. februar 2009 om **Sagsøgerens** pligt til fortsat at tage ophold i Center Sandholm og Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integrations afgørelse af 29. september 2009 om **Sagsøgerens** pligt til tre gange ugentligt at melde sig hos politiet i Center Sandholm udgør ikke en frihedsberøvelse af **Sagsøgeren** idet han, der som udgangspunkt skal overnatte i Center Sandholm, i øvrigt frit kan færdes uden for centret. Afgørelserne indebærer imidlertid en begrænsning i **Sagsøgerens** bevægelsesfrihed som omhandlet i artikel 2 i 4. tillægsprotokol til Den Europæiske Menneskerettighedskonvention. Der tilkommer udlændingemyndighederne et skøn ved vurderingen af, om kravene om opholds- og meldepligt er hensigtsmæssige og står i rimeligt forhold til det tilstræbte formål. Landsretten finder, at Udlændingesservices og ministeriets afgørelser om **Sagsøgerens** opholds- og meldepligt ikke er i strid med artikel 2 i 4. tillægsprotokol til Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og finder ikke i øvrigt grundlag for at tilsidesætte de skøn, der blev udøvet ved de pågældende afgørelser.

Landsretten tager derfor frifindespåstandene fra Udlændingesservice og Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration til følge.

Som følge af sagens forløb og udfald skal statskassen betale sagsomkostninger til de sagsøgte til dækning af deres udgifter til advokatbistand. Ved afgørelsen heraf har landsretten på den ene side taget hensyn til sagens begrænsede forberedelse og hovedforhandling og på den anden side, at sagen er henvist til landsretten som principiel.

T h i k e n d e s f o r r e t :

Udlændingesservice og Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration frifindes.

I sagsomkostninger skal statskassen inden 14 dage betale 30.000 kr. til Udlændingesservice og 30.000 kr. til Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

(Sign.)

— — —  
Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsret, den

- 7 JAN. 2011

**Anonymiseret**

Kontorfuldmægtig