

HØJESTERETS DOM

afsagt onsdag den 25. november 2009

Sag 125/2009

(1. afdeling)

Rigsadvokaten

mod

T

(advokat Gunnar Homann, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt dom af Retten i Lyngby den 27. oktober 2008 og Østre Landsrets 24. afdeling den 10. februar 2009.

I pådømmelsen har deltaget syv dommere: Torben Melchior, Per Walsøe, Asbjørn Jensen, Jytte Scharling, Poul Dahl Jensen, Vibeke Rønne og Jens Peter Christensen.

Påstande

Dommen er anket af T med påstand om formildelse.

Anklagemyndigheden har påstået skærpe, således at bøden udmåles til 120.000 kr.

Anbringender

T har anført bl.a., at der har været tale om benyttelse af privat rengøringshjælp i en privat bolig, hvorfor man er uden for det professionelle arbejdsmarked. Hensynene bag de skærpede bøderegeler gør sig derfor gældende med mindre styrke. Der har endvidere ikke været tilsigtet nogen form for økonomisk fordel, og der er blevet betalt et beløb, der svarer til niveauet for betaling af rengøringshjælp i private hjem.

Det bør tillige indgå i vurderingen, at der har været tale om et meget begrænset ugentligt timetal, og at der har været mange aflysninger. En ”standardbøde” udmålt pr. påbegyndt måned vil derfor være uproportional. Hertil kommer, at den idømte bøde skal udredes af beskattede penge fra en privat husholdning, og derfor er særdeles følelig.

En bøde på 60.000 kr. står endvidere ikke i rimeligt forhold til bødeniveauet ved overtrædelse af anden særlovgivning, f.eks. arbejdsmiljøloven. Det taler endvidere for formildelse, at der er gået lang tid, siden den strafbare handling blev begået, jf. straffelovens § 82, nr. 14.

Anklagemyndigheden har anført bl.a., at T er dømt for overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 4, jf. stk. 5, ved i sammenlagt seks påbegyndte måneder at have fået gjort rent af en filippinsk statsborger, som hverken havde arbejds- eller opholdstilladelse. Det følger af udlændingelovens forarbejder, at der ved overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 5, som udgangspunkt skal udmåles en bøde på 20.000 kr. pr. påbegyndt måned, beskæftigelsen har varet, når der foreligger skærpene omstændigheder f.eks. i form af manglende opholdstilladelse. Der bør på den baggrund udmåles en bøde på 120.000 kr.

Der er ikke grundlag for at fravige udgangspunktet om en bøde på 20.000 kr. pr. påbegyndt måned. Der må i den forbindelse lægges vægt på, at bødeniveauet, jf. forarbejderne, er fastsat for at opnå en sikker og præventiv effekt derved, at sanktionerne skal være afskrækkende over for brugere af illegal arbejdskraft.

Det kan endvidere ikke tillægges betydning, at T ikke opnåede en økonomisk fordel ved brugen af den ulovlige arbejdskraft. Havde hun haft en økonomisk fordel herved, ville der have foreligget flere skærpene omstændigheder, således at der skulle tages udgangspunkt i et bødebælb, der er højere end 20.000 kr. pr. påbegyndt måned.

I forarbejderne er der endvidere ikke holdepunkter for, at det i sig selv er en formildende omstændighed, at der er tale om ansættelse i privat regi. Heller ikke det forhold, at der har været tale om et meget begrænset ugentligt timetal, og at der været en del aflysninger, kan tillægges væsentlig betydning.

Sagens samlede varighed, herunder den tid, der forløb, fra sagen blev anmeldt til politiet, og indtil der blev rejst sigtelse, kan ikke begrunde en reduktion i bødeniveauet.

Retsgrundlaget

I bemærkningerne til det forslag til lov om ændring af udlændingeloven m.v., jf. Folketings-tidende 1999-2000, tillæg A, s. 7383 f., der førte til lov nr. 425 af 31. maj 2000, hedder det bl.a.:

”2. Skærpelse af strafniveauet for ulovlig beskæftigelse af udlændinge

2.1. Baggrunden for forslaget

...

Det nuværende strafniveau har vist sig ikke at have tilstrækkelig præventiv virkning i forhold til den betydelige økonomiske fordel, arbejdsgiveren kan opnå ved grov udnyttelse af ulovlig udenlandsk arbejdskraft. Der kan f.eks. være tale om beskæftigelse af visumfri udlændinge fra Østeuropa, ofte til en løn under den overenskomstmæssige mindsteløn, der ikke opgives til skattevæsenet. Strafsanktionen bør af præventive grunde fastlægges under hensyntagen hertil, ligesom det bør være udgangspunktet, at en opnået fortjeneste eller besparelse konfiskeres efter straffelovens regler herom.

2.2. Forhøjelse af strafferammen

Med henblik på at understrege, at der bør ses med større alvor på ulovlig beskæftigelse af udlændinge og den udnyttelse af udenlandsk arbejdskraft, der herved finder sted, foreslås der en fordobling af strafferammen fra 6 måneders fængsel til 1 års fængsel, jf. den ved lovforslagets § 1, nr. 58, foreslåede bestemmelse i § 59, stk. 2 [nu stk. 4]. Det tilsigtes med fordoblingen, at der i det omfang, sagen bør afgøres med bøde og ikke med frihedsstraf, sker en væsentlig skærpelse af det bødeniveau, der hidtil har været fulgt i praksis.

2.3. Skærpende omstændigheder ved strafudmålingen

Er der ved en forsætlig eller groft uagtsom ulovlig beskæftigelse af udlændinge opnået eller tilsigtet opnået en økonomisk fordel, skal dette betragtes som en skærpende omstændighed ved strafudmålingen, jf. den ved lovforslagets § 1, nr. 59, foreslåede bestemmelse i § 59, stk. 3 [nu stk. 5]. I disse situationer bør skærpelsen af bødeniveauet i det omfang, sagen bør afgøres med bøde og ikke med frihedsstraf, være ganske betydelig. Bøderne for overtrædelse af udlændingelovens regler om ulovlig beskæftigelse bør i disse tilfælde bringes op på et niveau, hvor bøderne bliver følelige for arbejdsgiverne og dermed understreger den samfundsmæssige interesse i overholdelse af reglerne om beskæftigelse af udlændinge i Danmark. Bøderne skal derfor have en sådan størrelse, at de er egnede til effektivt at formå virksomhederne til at efterleve reglerne. Dette hensyn er vigtigt også for at sikre, at virksomheder, der overholder lovgivningen, ikke stilles konkurrencemæssigt ringere.

Det tilkommer domstolene konkret at fastsætte bødeniveauet, der af præventive hensyn som udgangspunkt ikke bør være på mindre end 10.000 kr. pr. beskæftiget udlænding pr. påbegyndt måned. Den anførte vejledende bødestørrelse er ikke til hinder for, at domstolene i konkrete tilfælde med konkret begrundelse fraviger denne i skærpende eller formildende retning. Vejledningen om bødestørrelsen begrænser således ikke domstolenes frihed ved strafudmålingen. Da det imidlertid er af væsentlig betydning, at praksis fra starten ligger nogenlunde fast, da straffen i dag i vid udstrækning udmåles takstmæssigt i overensstemmelse med Rigsadvokatens bødekatalog, og da domstolene kan fravige det anførte udgangspunkt i skærpende eller formildende retning, har Indenrigsministeriet anført en vejledende bødestørrelse i bemærkningerne til lovforslaget.”

I bemærkningerne til det forslag til lov om ændring af udlændingeloven, der blev fremsat af tre socialdemokratiske folketingsmedlemmer, jf. Folketingstidende 2003-04, tillæg A, s. 7449 ff., hedder det bl.a.:

”3. Baggrunden for lovforslaget

Lovforslaget skal ses i lyset af dels de afgørelser, der har været siden den ovenfor nævnte ændring af bestemmelsen, dels af at adgangen til det danske arbejdsmarked udvides fra foråret 2004. Der er derfor behov for en skærpelse af straffniveauet, således at der opnås en sikker præventiv effekt, såvel general- som specialpræventivt, og således at de økonomiske sanktioner sikrer, at der i hvert fald ikke er en økonomisk fordel ved ulovlig beskæftigelse af udlændinge.

...

Det blev med vedtagelsen af V 51 pålagt regeringen at sætte en effektiv stopper for det illegale arbejde i Danmark, bl.a. ved oprettelsen af regionale netværk, hvor politi, told- og skattemyndigheder, arbejdsmarkedets parter m.v. i fællesskab skal danne et bedre værn mod illegalt arbejde. Skal arbejdet i disse netværk, som nu er ved at være oprettet over hele landet, være meningsfyldt, må sanktionerne over for brugen af illegal arbejdskraft være effektivt afskrækkende ved, at det klart fremstår, at det aldrig kan betale sig at foretage denne kriminelle handling. Vedrørende F 26 henvises til Folketingstidende 2002-03, forhandlingerne side 2884, 3109, 4958 og 4994.

Endvidere følger det af aftale af 2. december 2003 mellem Venstre, Det Konservative Folkeparti, Socialdemokratiet, Socialistisk Folkeparti, Det Radikale Venstre og Kristendemokraterne om adgangen til det danske arbejdsmarked efter udvidelsen af EU pr. 1. maj 2004, at det bl.a. skal sikres, at der er en fortsat balance og ordnede forhold på det danske arbejdsmarked, at de nye EU-borgere bliver ansat på samme vilkår, som gælder for det danske arbejdsmarked, og at de ikke bliver underbetalt. Aftaleparterne er enige om, at dette sker ved at stille krav om, at løn- og ansættelsesvilkår skal være til de overenskomstmæssige eller på anden måde sædvanlige vilkår for det danske arbejdsmarked. Det blev endvidere aftalt, at der skulle gennemføres en forstærket indsats mod illegal arbejdskraft og andre omgåelsesmuligheder.

...

Forhøjelsen er også nødvendig for at sikre imod den konkurrenceforvridning, der ligger i, at enkelte arbejdsgivere udnytter den ulovlige udenlandske arbejdskraft til en løn ofte væsentligt under den overenskomstmæssige mindsteløn.

Som påpeget fra flere sider, bl.a. Håndværksrådet i notat af 24. oktober 2003 til skatteministeren og beskæftigelsesministeren, bør der gøres en væsentlig indsats for at imødegå den sorte økonomi. Hvorvidt dette skal ske ved at kriminalisere aftagerne af for eksempel sort arbejde, er der ikke med dette lovforslag taget stilling til. Imidlertid bør arbejdsgivere, der udnytter ulovlig udenlandsk arbejdskraft, mødes med alvorlige sanktioner.

...

4.2. Skærpende omstændigheder ved strafudmålingen m.v.

...

Uanset at det tilkommer domstolene konkret at fastsætte bødeniveauet, bør udgangspunktet ved almindelig beskæftigelse inden for håndværksmæssige fag, land- og jordbrugsområdet og i servicefagene i almindelighed ikke være lavere end to gange en mesterløn pr. mand pr. påbegyndt måned. Et niveau, der i øvrigt bør følge prisudviklingen. Dette udgangspunkt er ikke til hinder for, at domstolene i konkrete tilfælde med

konkret begrundelse fastsætter en højere eller lavere bøde, jf. i øvrigt straffelovens 10. kapitel.”

I justitsministerens talepapir til samråd den 27. maj 2004 med Folketingets Flygtninge- og Integrationsudvalg, der er optrykt som bilag til udvalgets betænkning, jf. Folketingstidende 2003-04, tillæg B, s. 2288 f., hedder det bl.a.:

” 3. Jeg vil imidlertid også knytte nogle kommentarer til den strafskærpelse af bødeniveauet, som der i lovforslagets bemærkninger er lagt op til. Det fremgår således af lovforslagets bemærkninger, at udgangspunktet ved fastsættelsen af bøder for sager uden skærpende omstændigheder bør være 2 gange en mesterløn pr. ansat pr. påbegyndt måned. Ud fra forslagsstillernes indlæg under 1. behandlingen af lovforslaget kan jeg forstå, at der hermed tilsigtes en bøde, der svarer til 160.000 kr. pr. ansat pr. måned.

Udgangspunktet i sager uden skærpende omstændigheder er i dag en bøde på 3.000 kr. pr. ansat pr. måned, og dette udgangspunkt forhøjes til 10.000 kr. pr. ansat pr. måned, når der foreligger skærpende omstændigheder. Der vil altså i givet fald være tale om helt eksorbitante forhøjelser af bøderne på dette område, og bøder af den størrelse, som der lægges op til, er efter regeringens opfattelse helt ude af proportioner i sammenligning med de bøder, der udmåles på andre områder, og i betragtning af, at der ved siden af bødestraffen jo også kan ske konfiskation af arbejdsgiverens udbytte.

Ved fastsættelsen af sanktionen for en lovovertrædelse bør man selvfølgelig tilstræbe, at sanktionen virker præventivt, men det bør være en grundlæggende forudsætning, at sanktionen ligger nogenlunde inden for samme niveau som straffen for andre forbrydelser af tilsvarende grovhed. Efter min opfattelse er der med lovforslaget lagt op til et bødeniveau, som slet ikke harmonerer med bødeniveauet for andre forbrydelser. Som eksempel kan jeg nævne arbejdsmiljølovgivningen, som for alvorlige overtrædelser, der involverer fare for menneskers liv og helbred, opererer med et bødeniveau på 20.000 kr.”

I Flygtninge- og Integrationsudvalgets betænkning, jf. Folketingstidende 2003-04, tillæg B, s. 2282, hedder det udover, hvad der er gengivet i landsrettens dom, bl.a.:

”Ved lovforslaget foreslås en række skærpelser af udlændingelovens straffebestemmelser vedrørende ulovlig beskæftigelse af udlændinge. Regeringen er enig i, at ulovlig beskæftigelse af udlændinge er uacceptabelt og skal bekæmpes på bedst mulig måde. Lovforslaget indeholder dog efter regeringens opfattelse forslag, som giver anledning til retssikkerhedsmæssige betænkeligheder, herunder i forhold til Danmarks internationale forpligtelser. Endvidere indeholder lovforslaget forslag, der giver anledning til problemer af lovteknisk karakter.

Ændringsforslagene har uanset de foreslåede ændringer samme formål som lovforslaget – at bekæmpe ulovlig beskæftigelse af udlændinge ved at skærpe strafniveauet – samtidig med at det sikres, at der tages hensyn til retssikkerheden, og at Danmarks internationale forpligtelser overholdes.”

Højesterets begrundelse og resultat

Det fremgår af forarbejderne til lov nr. 428 af 9. juni 2004 om ændring af udlændingeloven (skærpelse af straffniveauet m.v. for ulovlig beskæftigelse af udlændinge), Folketingstidende 2003-04, tillæg B, s. 2283 f., at hensigten med loven er at skærpe bødeniveauet, således at der i sager om overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 4, skal tages udgangspunkt i en bøde på 10.000 kr. pr. beskæftiget udlænding pr. påbegyndt måned, og således at der i tilfælde, hvor der foreligger skærpende omstændigheder efter lovens § 59, stk. 5 – herunder tilfælde, hvor udlændingen ikke har ret til at opholde sig her i landet – skal tages udgangspunkt i et bødeniveau på 20.000 kr. pr. påbegyndt måned. Ved strafudmålingen må der således tages udgangspunkt i dette bødeniveau.

T er dømt for overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 4, jf. stk. 5, ved i 6 påbegyndte måneder at have beskæftiget A med rengøring 3 timer om ugen, selv om A hverken havde arbejdstilladelse eller opholdstilladelse.

Under hensyn til det meget begrænsede ugentlige timetal finder Højesteret, at bødestørrelsen må ansættes til 10.000 kr. månedligt. Da en bødefastsættelse på grundlag af antallet af måneder, i en situation som den foreliggende med et meget begrænset månedligt timetal, ville føre til en uforholdsmæssig høj bødestraf, finder Højesteret, at bøden bør fastsættes til 40.000 kr.

Thi kendes for ret:

T straffes med en bøde på 40.000 kr. Forvandlingsstraffen er fængsel i 20 dage.

T skal betale sagens omkostninger for byretten. Statskassen skal betale sagens omkostninger for landsret og Højesteret.