

HØJESTERETS KENDELSE

afsagt onsdag den 5. oktober 2022

Sag 15/2022

Anklagemyndigheden

mod

T

(advokat Erbil G. E. Kaya, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Københavns Byret den 28. september 2021 (SS 4-17245/2021) og af Østre Landsrets 7. afdeling den 29. oktober 2021 (S-2758-21).

I påkendelsen har deltaget fem dommere: Vibeke Rønne, Hanne Schmidt, Jan Schans Christensen, Kurt Rasmussen og Rikke Foersom.

Påstande

T har nedlagt påstand om, at landsrettens kendelse ophæves, og at sagen hjemvises til ny behandling ved landsretten.

Anklagemyndigheden har nedlagt påstand om stadfæstelse, subsidiært hjemvisning af sagen til landsretten til realitetsbehandling af Ts anmodning om ophævelse af udvisningen i medfør af udlændingelovens § 50.

Sagsfremstilling

T blev ved Retten i Lyngbys dom af 29. januar 2015 idømt 1 års fængsel for narkotikakriminalitet efter straffelovens § 191 og udvist af Danmark med indrejseforbud i 6 år.

Ved Københavns Byrets dom af 26. september 2016 blev han idømt fængsel i 3 år for narkotikakriminalitet efter straffelovens § 191 og indrejse i strid med det meddelte indrejseforbud, jf. udlændingelovens § 59 b. Ved dommen blev han på ny udvist af Danmark med indrejseforbud i 6 år.

Ved kendelse af 15. marts 2018 tog Københavns Byret i medfør af udlændingelovens § 50 stilling til en anmodning fra T om ophævelse af bestemmelsen om udvisning i dommen af 26. september 2016. Byretten tog ikke anmodningen om ophævelse af udvisningsbestemmelsen til følge, og landsretten stadfæstede byrettens kendelse den 4. april 2018.

T blev den 25. april 2018 udsendt af Danmark til Tyrkiet, og anklagemyndigheden har oplyst, at indrejseforbuddet udløber den 25. april 2024.

Den 26. november 2020 blev T anholdt i Danmark, og ved Københavns Byrets dom af 7. december 2020 blev han dømt for at være indrejst i strid med indrejseforbuddet fastsat ved dommen af 26. september 2016, jf. udlændingelovens § 59 b, stk. 2. Han blev straffet med fængsel i 1 år og på ny udvist af Danmark med indrejseforbud i 6 år.

Under Ts afsoning af dommen af 7. december 2020 anmodede hans daværende advokat den 7. juni 2021 anklagemyndigheden om at indbringe spørgsmålet om udvisningens ophævelse for retten i medfør af udlændingelovens § 50.

Den 12. juli 2021 indbragte anklagemyndigheden spørgsmålet om ophævelse af udvisningsbestemmelsen i dommen af 7. december 2020 for Københavns Byret. Anklagemyndigheden nedlagde for byretten principalt påstand om afvisning af anmodningen, idet der ikke er indtrådt væsentlige ændringer i Ts forhold, subsidiært at bestemmelsen om udvisning opretholdes. Anklagemyndigheden vedlagde en ”§ 26-afhøring” af T fra den 7. juli 2021 og en afhøring af hans ægtefælle fra den 8. juli 2021. Der blev til brug for byrettens behandling af sagen endvidere indhentet en udtalelse af 24. august 2021 fra Udlændingestyrelsen.

Ved byrettens kendelse af 28. september 2021 blev Ts anmodning om ophævelse af udvisningsbestemmelsen i dommen af 7. december 2020 ikke taget til følge. Af begrundelsen fremgår:

”Det følger af udlændingelovens § 50, stk. 2, at retten kan afvise en anmodning om prøvelse, hvis det er åbenbart, at der ikke er indtrådt væsentlige ændringer i udlændingens forhold. Hvis retten ikke afviser anmodningen, beskikker retten efter anmodning en forsvarer for udlændingen.

Retten har ikke på forhånd afvist anmodningen om prøvelse af dommens bestemmelse om udvisning, og retten har beskikket en forsvarer for domfældte.

Retten finder derfor ikke nu grundlag for at tage stilling til, om anmodningen skulle have været afvist.

Til brug for rettens behandling af spørgsmålet om opretholdelse af udvisningen, som var bestemt ved dommen af 26. september 2016, forklarede domfældte om sin bror og sin ægtefælle. Oplysningerne om domfældtes bror og ægtefælle er i relation til vurderingen af spørgsmålet om udvisning i det væsentlige uændrede.

Domfældte forklarede under den tidligere sag om prøvelse af udvisningsbestemmelsen om sine helbredsmæssige forhold, og han har nu forklaret om forværring af sine helbredsmæssige forhold og sine vanskeligheder med at klare sig i Tyrkiet.

På denne baggrund finder retten det ikke godtgjort, at der siden dommen af 7. december 2020 er sket væsentlige ændringer i domfældtes forhold, jf. udlændingelovens § 50, stk. 1, jf. § 26.

Under hensyn til domfældtes kriminalitet og gentagne bestemmelser om udvisning finder retten heller ikke, at proportionalitetshensyn kan begrunde en ophævelse af dommens bestemmelse om udvisning. Retten har ved denne vurdering taget hensyn til, at domfældte ved udsendelse i november 2021 vil være 56 år, og at han er pålagt indrejseforbud i 6 år.”

T kærede byrettens kendelse til Østre Landsret, der ved kendelse af 29. oktober 2021 afviste hans anmodning om prøvelse af udvisningen. Af landsrettens begrundelse fremgår bl.a.:

”Udlændingelovens § 50, stk. 1, forudsætter efter forarbejderne, at der alene skal ske én prøvelse, og at denne i så fald skal ske i tæt tidsmæssig tilknytning til udsendelsen. Lovens forarbejder forholder sig ikke til en situation som den foreliggende, hvor der er sket prøvelse af en bestemmelse om udvisning i en dom, og udsendelsen er gennemført, hvorefter udlændingen idømmes straf og udvises på ny for overtrædelse af et indrejseforbud og siden begærer bestemmelsen om udvisning fastsat ved den senere dom prøvet efter udlændingelovens § 50, stk. 1.

2 voterende (Finn Morten Andersen og Jacob Waage) udtaler:

I en situation som den foreliggende, hvor udlændingen er udvist og udsendt efter, at denne efter udlændingelovens § 50, stk. 1, har fået foretaget en prøvelse af udvisningens ophævelse, og hvor den pågældende herefter indrejser i strid med indrejseforbuddet og på ny udvises, er der ikke alene på baggrund af, at udlændingen i en ny sag er idømt udvisning, grundlag for på ny at foretage en prøvelse af, om udvisningen kan ophæves.

Herefter, og da der i øvrigt ikke er påberåbt forhold i sagen, som understøtter, at der er grundlag for en ny prøvelse af udvisningsspørgsmålet, stemmer vi for at afvise anmodningen.

1 voterende (William Lindsay-Poulsen) udtaler herefter:

Henset til det ovenfor anførte, og da der må kræves sikker hjemmel for at afskære en udlænding fra adgangen til i medfør af udlændingelovens § 50, stk. 1, at få prøvet en udvisning – herunder en udvisning som er konsekvensen af en tidlige-

re udvisning, som har været prøvet – finder jeg ikke grundlag for at afvise kæremålet efter denne bestemmelse.

Sagen angår herefter alene, om der er indtrådt sådanne væsentlige ændringer i Ts forhold, at der er grundlag for at ophæve bestemmelsen om udvisning i Københavns Byrets dom af 7. december 2020.

Af de grunde, som byretten har anført, stemmer jeg for at stadfæste byrettens kendelse. Ts forklaring om blandt andet forværringen af hans helbred og udsigten til at skulle klare sig selv i Tyrkiet kan ikke føre til et andet resultat.

Der træffes afgørelse efter stemmeflertallet.”

Det er oplyst, at T blev udsendt af Danmark til Tyrkiet den 8. december 2021.

Retsgrundlag

Udlændingelovens § 50 blev ved lov nr. 919 af 21. juni 2022 affattet således:

”§ 50. Er udvisning efter § 49, stk. 1, ikke iværksat, kan en udlænding, som påberåber sig, at der er indtrådt væsentlige ændringer i udlændingens forhold, jf. § 26, begære spørgsmålet om udvisningens ophævelse, herunder indrejseforbudets varighed, jf. § 32, stk. 10, indbragt for retten ved anklagemyndighedens foranstaltning. Begæring herom kan, medmindre der foreligger ganske særlige grunde, fremsættes tidligst 6 måneder og skal fremsættes senest 2 måneder før, udvisningen kan forventes iværksat. Fremsættes begæringen senere, kan retten beslutte at behandle sagen, såfremt fristoverskridelsen må anses for undskyldelig.

Stk. 2. Straffelovens § 59, stk. 2, finder tilsvarende anvendelse. Begæringen kan afvises af retten, såfremt det er åbenbart, at der ikke er indtrådt væsentlige ændringer i udlændingens forhold. Afvises begæringen ikke, beskikkes der efter anmodning en forsvarer for udlændingen. Retten kan, når det må anses for nødvendigt for at sikre udlændingens tilstedeværelse under sagen, indtil en eventuel bestemmelse om udvisning kan iværksættes, bestemme, at udlændingen skal underkastes frihedsberøvelse. § 34, § 37, stk. 3 og 6, §§ 37 a-37 e og hjemrejselovens §§ 11 og 12 finder tilsvarende anvendelse.

Stk. 3. Rettens afgørelse træffes ved kendelse, der kan påkæres efter reglerne i retsplejelovens kapitel 85.”

Bestemmelsen i § 50 blev indført ved udlændingeloven (lov nr. 226 af 8. juni 1983). I lovforslaget, der byggede på betænkning nr. 968/1982, er der i bemærkningerne til § 50 henvist til betænkningen, side 211 ff. (Folketingstidende 1982-83, tillæg A, lovforslag L 105, sp. 2060).

Af betænkningen, side 212 f., fremgår om den foreslåede § 46, stk. 3 og 4, der blev vedtaget som udlændingelovens § 50, stk. 1 og 2, bl.a.:

”ad stk. 3

...

Udkastets stk. 3 indeholder forslag til regler om en begrænset adgang til genoptagelse af udvisningsspørgsmålet. Betingelserne herfor er, at udvisningen ikke er iværksat, at der er forløbet mindst 6 måneder efter dommen, og at der er indtrådt væsentlige ændringer i de personlige og familiære forhold m.v. ...

...

ad stk. 4 og 5

... Begæringen om ophævelse kan afvises af retten, såfremt det er åbenbart, at der ikke er indtrådt væsentlige ændringer i udlændingens forhold siden afgørelsen om udvisning. Hvis begæringen tages under realitetsbehandling, får udlændingen efter anmodning beskikket en advokat. ...”

Udlændingelovens § 50 er ændret flere gange, herunder ved lov nr. 473 af 1. juli 1998. Af lovforslagets specielle bemærkninger til § 50, stk. 1, fremgår, at bestemmelsen er i overensstemmelse med Udvisningsudvalgets forslag i betænkning nr. 1326/1997 (Folketingstidende 1997-98, 2. samling, tillæg A, lovforslag L 59, s. 1586).

Af betænkningen, side 765-766 og 853, fremgår bl.a.:

”18.7.1. Fornyet domstolsprøvelse af en ikke-effektueret udvisning

Udvalget har overvejet adgangen til fornyet domstolsprøvelse af en udvisningsbeslutning efter udlændingelovens § 50.

Bestemmelsen i § 50 sikrer en udvist udlænding adgang til ved domstolene at få prøvet betydningen af omstændigheder, der er indtrådt efter beslutningen om udvisning, og som – hvis de havde foreligget på tidspunktet for afgørelsen om udvisning – kunne have ført til et andet resultat.

Efter de gældende regler vil en udlænding, der er idømt en længerevarende frihedsstraf, have mulighed for [at] fremsætte begæring om en sådan prøvelse 2 gange. Der henvises herom til gennemgangen af reglerne i kapitel 11.

Udvalget har overvejet muligheden for at begrænse prøvelsesadgangen til én prøvelse, uden at den retssikkerhedsgaranti, som ligger i denne ekstra prøvelse, forringes.

Retssikkerhedsgarantien i prøvelsesadgangen består i, at alle ændringer i udlændingens forhold, som eventuelt kunne begrunde en ændret vurdering, er prøvet på tidspunktet for udsendelsen.

...

Udvalget har i kapitel 19 formuleret et forslag til ændring af § 50, hvorefter der er adgang til én retlig prøvelse af udvisningsbeslutningen i nær tidsmæssig tilknytning til (prøve)løsladelsestidspunktet, således at begæring om fornyet prøvelse kan fremsættes tidligst 6 måneder og skal fremsættes senest 2 måneder forud for det tidspunkt, hvor udvisningen kan forventes effektueret.

...

Til § 50

Bestemmelsen foreslås ændret, således at adgangen til fornyet prøvelse af en beslutning om udvisning ved dom begrænses til én prøvelse.

..."

På tidspunktet for byrettens og landsrettens afgørelser i den foreliggende sag var § 50, stk. 1 og 2, affattet således:

"§ 50. Er udvisning efter § 49, stk. 1, ikke iværksat, kan en udlænding, som påberåber sig, at der er indtrådt væsentlige ændringer i udlændingens forhold, jf. § 26, begære spørgsmålet om udvisningens ophævelse indbragt for retten ved anklagemyndighedens foranstaltning. Begæring herom kan fremsættes tidligst 6 måneder og skal fremsættes senest 2 måneder før, udvisningen kan forventes iværksat. Fremsættes begæringen senere, kan retten beslutte at behandle sagen, såfremt fristoverskridelsen må anses for undskyldelig.

Stk. 2. Straffelovens § 59, stk. 2, finder tilsvarende anvendelse. Begæringen kan afvises af retten, såfremt det er åbenbart, at der ikke er indtrådt væsentlige ændringer i udlændingens forhold. Afvises begæringen ikke, beskikkes der efter anmodning en forsvarer for udlændingen. Retten kan, når det må anses for nødvendigt for at sikre udlændingens tilstedeværelse under sagen, indtil en eventuel bestemmelse om udvisning kan iværksættes, bestemme, at udlændingen skal underkastes frihedsberøvelse. § 34, § 37, stk. 3 og 6, og §§ 37 a-37 e finder tilsvarende anvendelse."

Anbringender

Anklagemyndigheden har anført, at der på den ene side må kræves en sikker hjemmel for at afskære en udlænding fra at få prøvet en udvisning, og at dette også gælder i den situation, hvor en udlænding bliver udvist på ny efter at være indrejst i strid med et indrejseforbud i henhold til en tidligere dom, og hvor udvisningsbestemmelsen i den tidligere dom én gang er blevet prøvet efter udlændingelovens § 50. Det forhold, at udvisningsbestemmelserne og de meddelte indrejseforbud løber forskudt og ikke parallelt med hinanden, kan tale for, at T har ret til en prøvelse af den seneste udvisning, selv om den er en konsekvens af den tidligere udvisning, jf. Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 13, jf. artikel 8.

På den anden side forudsætter udlændingelovens § 50, stk. 1, at der som udgangspunkt kun sker én prøvelse, og der bør ikke være adgang til ny prøvelse i den foreliggende situation,

hvor T har fået prøvet sin udvisning én gang, hvorefter han – efter effektivering af udsendelsen – er indrejst ulovligt i Danmark med den konsekvens, at han på ny er blevet udvist ved dom. Hans ulovlige indrejse bør ikke føre til, at han har adgang til en ny prøvelse af udvisningen.

T har anført, at der ikke er hjemmel til at afvise hans anmodning om prøvelse af udvisningsbestemmelsen i dommen af 7. december 2020. Hans anmodning om prøvelse af udvisningsbestemmelsen kan ikke afvises med henvisning til, at han tidligere har fået prøvet udvisningsbestemmelsen i dommen af 26. september 2016. Der er tale om udvisning ved to forskellige domme og med to forskellige indrejseforbud, der løber forskudt af hinanden.

Man har ikke i forarbejderne til udlændingelovens § 50 forholdt sig til en situation som den foreliggende, hvor der ikke er tale om, at han har anmodet om mere end én prøvelse af den samme udvisningsafgørelse.

Selv om det i forarbejderne er forudsat, at der efter udlændingelovens § 50, stk. 1, alene er grundlag for én prøvelse, er bestemmelsen i øvrigt i praksis blevet fortolket sådan, at der kan være grundlag for mere end én prøvelse af samme udvisningsbestemmelse, jf. bl.a. U 2011.2358 H og U 2020.475 V.

Højesterets begrundelse og resultat

T blev ved dom af 7. december 2020 fundet skyldig i at være indrejst i Danmark i strid med en udvisning med indrejseforbud på 6 år, som han var idømt ved en dom af 26. september 2016. Ved dommen fra 2020 blev han straffet med fængsel i 1 år og på ny udvist af Danmark med indrejseforbud i 6 år. Han havde i 2018 i medfør af udlændingelovens § 50, stk. 1, fået prøvet udvisningsbestemmelsen i dommen fra 2016.

Østre Landsret afviste i medfør af udlændingelovens § 50, stk. 1, ved kendelse af 29. oktober 2021 Ts anmodning om prøvelse af spørgsmålet om ophævelse af udvisningsbestemmelsen i dommen fra 2020. Sagen angår, om der var grundlag for at afvise anmodningen efter § 50, stk. 1.

Det fremgår af udlændingelovens § 50, stk. 1, at en udlænding, som påberåber sig, at der er indtrådt væsentlige ændringer i udlændingens forhold, jf. § 26, kan begære spørgsmålet om udvisningens ophævelse indbragt for retten ved anklagemyndighedens foranstaltning, hvis

udvisning efter § 49, stk. 1, ikke er iværksat. Begæring herom kan fremsættes tidligst 6 måneder og skal fremsættes senest 2 måneder før, udvisningen kan forventes iværksat.

Efter ordlyden af § 50, stk. 1, har en udlænding, der er udvist ved en dom, således adgang til prøvelse af dommens bestemmelse om udvisning.

Det er i forarbejderne til § 50, stk. 1, forudsat, at adgangen til prøvelse af en doms bestemmelse om udvisning som udgangspunkt er begrænset til én prøvelse.

Der er ikke i forarbejderne taget stilling til en situation som den foreliggende, hvor en udvist udlænding, der har fået prøvet en tidligere doms bestemmelse om udvisning, er indrejst i strid med indrejseforbuddet og på ny udvises ved dom, og hvor udlændingen herefter anmoder om en prøvelse af, om der er grundlag for at ophæve udvisningen fastsat ved den seneste dom.

Hverken ordlyden af eller forarbejderne til § 50, stk. 1, giver efter Højesterets opfattelse grundlag for at afskære en udlænding fra en prøvelse af en doms udvisningsbestemmelse i en sådan situation.

Højesteret finder herefter, at der ikke i medfør af udlændingelovens § 50, stk. 1, er grundlag for at afvise Ts anmodning om prøvelse af udvisningen ved dommen af 7. december 2020.

Højesteret ophæver derfor landsrettens kendelse og hjemviser sagen til fornyet behandling i landsretten.

Det bemærkes, at Højesteret ikke herved har taget stilling til, om der i medfør af udlændingelovens § 50, stk. 2, var grundlag for at afvise Ts anmodning om prøvelse af udvisningen.

Thi bestemmes:

Landsrettens kendelse ophæves, og sagen hjemvises til landsretten.

Statskassen skal betale kæresagens omkostninger for Højesteret.