

HØJESTERETS KENDELSE

afsagt torsdag den 21. december 2023

Sag 52/2023

Anklagemyndigheden

mod

T

(advokat Jytte Lindgård, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Retten i Hillerød den 4. april 2023 (9-6294/2022) og af Østre Landsrets 25. afdeling den 19. april 2023 (S-965-23).

I påkendelsen har deltaget fem dommere: Poul Dahl Jensen, Michael Reklings, Oliver Talevski, Rikke Foersom og Julie Arnth Jørgensen.

Påstande

T har nedlagt påstand om, at anklagemyndighedens anmodning om fortsat varetægtsfængsling af ham ikke burde være taget til følge som sket ved landsrettens kendelse af 19. april 2023.

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse.

Sagsfremstilling

T er statsborger i Bangladesh. Han blev den 7. oktober 2022 anholdt i Københavns Lufthavn og sigtet for dokumentfalsk ved over for politiet at have gjort brug af falsk algerisk pas ved indrejse i Danmark.

Københavns Politi fandt ved en søgning i EU-fingeraftryksregisteret en asylansøgning, som T havde indgivet i Grækenland den 7. april 2022.

Den 8. oktober 2022 blev T fremstillet i grundlovsforhør i Københavns Byret, hvor han blev varetægtsfængslet i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 1. Af retsbogen fremgår bl.a., at T oplyste, at han oprindeligt kommer fra Bangladesh, at han kom til Danmark med fly fra Grækenland, hvor han havde opholdt sig i 3 år, og at han ønskede at søge asyl i Danmark.

Ved Københavns Byrets dom af 8. november 2022 blev han for brug af det falske pas idømt 40 dages fængsel for overtrædelse af straffelovens § 171, jf. § 172, stk. 1, og han blev udvist af Danmark med indrejseforbud i 6 år. Byretten bestemte samtidig, at han skulle forblive varetægtsfængslet i 14 dage i medfør af hjemrejselovens § 14, stk. 1, nr. 1.

Med henvisning til, at T havde søgt asyl i Grækenland, anmodede Hjemrejsestyrelsen den 14. november 2022 de græske myndigheder om at "take over Mr. T".

Den 15. november 2022 oplyste de græske myndigheder Hjemrejsestyrelsen om, at Ts asylsag var verserende, og at anmodningen skulle rettes til den græske "Dublin Unit".

Den 15. november 2022 havde Hjemrejsestyrelsen en telefonsamtale med T. Af styrelsens notat af samme dato fremgår bl.a., at han gav udtryk for, at han fortsat ønskede at søge asyl i Danmark. Han oplyste, at han havde søgt asyl i Grækenland, hvor han også ønskede at få sin sag behandlet.

Hjemrejsestyrelsen skrev samme dag til Udlændingestyrelsen angående Ts asylsituation.

Af Hjemrejsestyrelsens notat af 16. november 2022 fremgår bl.a., at Udlændingestyrelsen telefonisk havde oplyst, at det ikke var muligt at forhandle T til Grækenland efter Dublinforordningen.

Den 17. november 2022 sendte Hjemrejsestyrelsen sagens akter til Udlændingestyrelsen med henblik på behandling af hans asylansøgning i Danmark.

Ved kendelse af 22. november 2022 forlængede Københavns Byret fængslingen af T i 27 dage i medfør af hjemrejselovens § 14, stk. 2.

Den 24. november 2022 afholdt Udlændingestyrelsen samtale med T om hans asylsag.

Af Hjemrejsestyrelsens notat af 9. december 2022 fremgår bl.a., at Udlændingestyrelsen havde været i kontakt med de græske myndigheder, som havde oplyst, at T den 28. juni 2022 havde fået afslag på asyl i Grækenland.

Hjemrejsestyrelsen kontaktede den 31. januar 2023 Udlændingestyrelsen angående status i asylsagen. Udlændingestyrelsen oplyste, at de græske myndigheder den 13. januar 2023 havde besvaret en forespørgsel fra Udlændingestyrelsen, og at Udlændingestyrelsen den 17. januar 2023 havde sendt oplysninger fra Grækenland til oversættelse. Udlændingestyrelsen oplyste desuden, at det var forventningen, at der kunne træffes afgørelse om asyl kort tid efter modtagelsen af de oversatte dokumenter fra Grækenland.

Ved mail af 7. februar 2023 oplyste Udlændingestyrelsen, at styrelsen havde modtaget de græske dokumenter, og derefter havde vurderet, at asylsagen skulle fortsætte i normalprocedure. T ville derfor igen blive indkaldt til en samtale med Udlændingestyrelsen. Det var dog ikke muligt at oplyse, hvornår han ville blive indkaldt, eller hvornår der ville kunne træffes afgørelse i asylsagen.

Hjemrejsestyrelsen anmodede den 24. og 28. februar 2023 Udlændingestyrelsen om status i asylsagen. Udlændingestyrelsen svarede den 28. februar 2023, at T forventeligt ville blive indkaldt til asylsamtale i marts eller april. Hjemrejsestyrelsen gjorde herefter Udlændingestyrelsen opmærksom på, at T var varetægtsfængslet.

Ved kendelse af 7. marts 2023 bestemte Retten i Hillerød, at T skulle forblive varetægtsfængslet indtil den 4. april 2023 i medfør af hjemrejselovens § 14, stk. 2. Begrundelsen lyder:

”Den 28. februar 2023 har Udlændingestyrelsen modtaget de oversatte akter fra Grækenland, hvorfor man snarest vil indkalde udlændingen til en samtale. Det er oplyst, at denne samtale forventes afholdt i marts eller april måned. Idet udlændingen er varetægtsfængslet forventes sagen hastebehandlet og prioriteret af Udlændingestyrelsen.

Retten finder ikke på nuværende tidspunkt, at en fortsat varetægtsfængsling vil stride imod proportionalitetsprincippet.

Grundlaget for rettens tidligere kendelser, herunder senest af 9. februar 2023 samt Østre Landsrets kendelse af den 18. januar 2023 er fortsat til stede, jf. hjemrejselovens § 14, stk. 2.”

Den 28. marts 2023 oplyste Udlændingestyrelsen, at der var blevet afholdt samtale med T den 27. marts 2023, at hans advokat havde fået frist for bemærkninger til den 11. april 2023, og at der hurtigst muligt derefter ville blive truffet afgørelse i sagen.

Den 4. april 2023 bestemte Retten i Hillerød, at T skulle forblive varetægtsfængslet indtil den 2. maj 2023 i medfør af hjemrejselovens § 14, stk. 2. Begrundelsen lyder bl.a.:

”Udlændingestyrelsen har den 28. marts 2023 afholdt samtale med udlændingen om hans asylansøgning. Udlændingens advokat har fået en frist til den 11. april 2023 til at komme med sine bemærkninger. Udlændingestyrelsen vil herefter træffe afgørelse i asylsagen.

Grundlaget for rettens kendelse af 7. marts 2023 er fortsat til stede, jf. hjemrejselovens § 14, stk. 2.”

T kærede kendelsen til landsretten med påstand om løsladelse.

Den 12. april 2023 meddelte Udlændingestyrelsen T afslag på asyl. Udlændingestyrelsen orienterede samme dag Hjemrejsestyrelsen herom.

Den 14. april 2023 afholdt Hjemrejsestyrelsen en ”tænkepausesamtale” med T, der oplyste, at han ønskede at klage over afslaget til Flygtningenævnet.

Landsretten stadfæstede den 19. april 2023 byrettens kendelse af 4. april 2023 om fortsat varetægtsfængsling. Landsrettens begrundelse lyder:

”Det fremgår af forarbejderne til hjemrejselovens § 14, stk. 2, at bestemmelsen skal sikre, at asylansøgere, der er udvist ved dom, afskæres fra at færdes frit her i landet efter straffens udståelse, og indtil udvisningen kan fuldbyrdes. Det følger dog af det almindelige proportionalitetsprincip, at der ikke må være et misforhold mellem udvisningsgrundlaget – den forbrydelse, der har medført udvisning – og opretholdelsen af frihedsberøvelsen. En varetægtsfængsling efter hjemrejselovens § 14, stk. 2, må således kun opretholdes i det omfang, asylbehandlingen ikke trækker unødigt i langdrag.

Landsretten tiltræder, at betingelserne for fortsat varetægtsfængsling efter hjemrejselovens § 14, stk. 2, er opfyldt, herunder at en proportionalitetsvurdering efter en samlet vurdering af sagens oplysninger ikke er til hinder for fortsat varetægtsfængsling, idet asylbehandlingen ikke findes at være trukket unødigt i langdrag.

Herefter, og da det af advokat Niels-Erik Hansen anførte ikke kan føre til et andet resultat, stadfæster landsretten byrettens kendelse.”

Den 17. maj 2023 stadfæstede Flygtningenævnet Udlændingestyrelsens afgørelse om afslag på asyl.

Varetægtsfængslingen af T blev opretholdt ved byrettens efterfølgende kendelser, senest ved kendelse af 14. september 2023. Fra den 30. maj 2023, og indtil han blev udsendt af Danmark, var han fængslet i medfør af hjemrejselovens § 14, stk. 1, nr. 1. Af byrettens kendelse af 14. september 2023 fremgår bl.a., at Hjemrejsestyrelsen den 11. september 2023 modtog hans rejsedokument og derefter planlagde hans udsendelse.

Den 22. september 2023 blev T overdraget til Hjemrejsestyrelsen med henblik på udsendelse til Bangladesh via Istanbul. Han blev løsladt i Københavns Lufthavn samme dag, da han steg ombord på et fly mod Istanbul.

Retsgrundlag

Hjemrejselovens § 14, stk. 1-3, lyder:

”En udlænding kan varetægtsfængsles, når der er bestemte grunde til at anse varetægtsfængsling for nødvendig for at sikre udlændingens tilstedeværelse under sagen og under eventuel appel, indtil den pågældende kan udsendes som følge af en eventuel beslutning om udvisning, og når mindst en af følgende betingelser er opfyldt:

1) Udlændingen har ikke fast bopæl her i landet, og der er begrundet mistanke om, at udlændingen har begået en lovovertrædelse, der kan medføre udvisning ved dom.

2) Udlændingen er indrejst i strid med et indrejseforbud.

Stk. 2. En udlænding, som har indgivet ansøgning om opholdstilladelse i medfør af udlændingelovens § 7, og som er udvist ved endelig dom efter udlændingelovens §§ 22-24, kan varetægtsfængsles med henblik på at sikre udlændingens udsendelse som følge af beslutningen om udvisning.

Stk. 3. Retsplejelovens bestemmelser om varetægtsfængsling og foranstaltninger, der træder i stedet herfor, finder i øvrigt anvendelse. Der fastsættes dog altid en frist for varetægtsfængslingens eller foranstaltningens længde, når denne træder i stedet herfor og alene er iværksat med henblik på udsendelse som følge af beslutning ved endelig dom om udvisning. Fristen efter 2. pkt. fastsættes af retten på det sted, hvor udlændingen er tilbageholdt.”

Hjemrejseloven blev indført ved lov nr. 982 af 26. maj 2021. Hjemrejselovens § 14 er en videreførelse af udlændingelovens § 35. Det fremgår af forarbejderne til hjemrejseloven, at der med overførslen af bestemmelsen fra udlændingeloven til hjemrejseloven ikke var tilsigtet nogen ændringer i bestemmelsens anvendelsesområde i forhold til, hvad der var gældende ret efter udlændingeloven, og at der skulle ske varetægtsfængsling i samme omfang som hidtil, jf. Folketingstidende 2020-21, tillæg A, lovforslag nr. L 203, pkt. 2.2 og 3.12.3.1.

Af lovforslagets almindelige bemærkninger (pkt. 3.12.3.1.) fremgår om § 14, stk. 2, endvidere bl.a.:

”3.12.3. Den foreslåede ordning

3.12.3.1. Varetægtsfængsling

...

Endvidere foreslås det i den foreslåede hjemrejselovs § 14, stk. 2, at en udlænding, der har indgivet en ansøgning om opholdstilladelse efter udlændingelovens § 7, og som er udvist ved endelig dom efter udlændingelovens §§ 22-24, skal kunne varetægtsfængsles med henblik på at sikre asylansøgerens udsendelse som følge af beslutningen om udvisning.

Varetægtsfængsling vil ikke skulle ske, hvis det er overvejende sandsynligt, at den pågældende som værende af en bestemt nationalitet eller befolkningsgruppe vil få opholdstilladelse efter reglerne om asyl.

Retsplejelovens bestemmelser om varetægtsfængsling og foranstaltninger, der træder i stedet herfor, vil i øvrigt finde anvendelse. Der skal dog altid fastsættes en frist for varetægtsfængslingens eller foranstaltningens længde ved varetægtsfængsling eller foranstaltning, der træder i stedet herfor, og alene er iværksat med henblik på fuldbyrdelse af bestemmelse ved endelig dom om udvisning. Fristen efter 2. pkt. skal fastsættes af retten på det sted, hvor udlændingen er tilbageholdt.

...

Ved varetægtsfængsling af en asylansøger efter den foreslåede bestemmelse i § 14, stk. 2, vil Hjemrejsestyrelsen endvidere skulle indhente en udtalelse fra udlændingestyrelsen eller Flygtningenævnet og øvrige relevante udlændingemyndigheder om den pågælden-

des asylsag til brug for vurderingen af, om der skal ske varetægtsfængsling. Retten skal dernæst træffe afgørelse om eventuel varetægtsfængsling.”

Af de specielle bemærkninger til hjemrejselovens § 14, stk. 2 og 3, fremgår bl.a. (anf.st., s. 160 f.):

”Det fremgår ... af udlændingelovens § 35, stk. 2, at en udlænding, som har indgivet ansøgning om opholdstilladelse i medfør af udlændingelovens § 7 (asyl), og som er udvist ved endelig dom efter udlændingelovens §§ 22-24, kan varetægtsfængsles med henblik på at sikre en effektiv fuldbyrdelse af bestemmelsen om udvisning. Retsplejelovens bestemmelser om varetægtsfængsling og foranstaltninger, der træder i stedet herfor, finder i øvrigt anvendelse. Der fastsættes dog altid en frist for varetægtsfængslingens eller foranstaltningens længde ved varetægtsfængslingen eller foranstaltning, der træder i stedet herfor, alene med henblik på fuldbyrdelse af bestemmelse ved endelig dom om udvisning. Fristen efter 2. pkt. fastsættes af retten på det sted, hvor udlændingen er tilbageholdt. Der kan endvidere foretages besigtigelse og undersøgelse af udlændingens legeme og tøj efter § 37 a, stk. 3-7, jf. udlændingelovens § 35, stk. 3.

Det tilfalder retten at træffe afgørelse om varetægtsfængsling efter udlændingelovens § 35.

Hjemrejsestyrelsen overtog opgaven med at sikre en udlændings udrejse fra politiet den 1. august 2020, undtaget opgaver der omfatter anvendelse af magt eller tvang, som følge af den kongelige resolution af 19. september 2019, jf. bekendtgørelse nr. 946 af 12. september 2019 om ændring i forretningernes fordeling mellem ministrene.

Politiet varetager i praksis efter anmodning en fremstilling af udlændingen for retten. Hjemrejseloven skal understøtte Hjemrejsestyrelsens opgaver. Den bør således regulere udlændinges forhold fra det tidspunkt, de har modtaget en endelig afgørelse om, at de ikke skal opholde sig i Danmark, og til udlændingen udrejser.

Det foreslås, at der i hjemrejseloven fastsættes adgang til varetægtsfængsling som hidtil efter udlændingeloven.

...

Det foreslås ... i § 14, *stk. 2*, at en udlænding, som har indgivet ansøgning om opholdstilladelse i medfør af udlændingelovens § 7, og som er udvist ved endelig dom efter udlændingelovens §§ 22-24, kan varetægtsfængsles med henblik på at sikre asylansøgerens udsendelse som følge af beslutningen om udvisning.

Der vil således kunne ske varetægtsfængsling efter endelig dom og efter endt afsoning, og indtil asylansøgeren enten opnår opholdstilladelse efter reglerne om asyl (udlændingelovens § 7), opholdstilladelse på andet grundlag eller kan udsendes af landet. Opnår udlændingen efterfølgende asyl, vil der ikke kunne ske varetægtsfængsling efter bestemmelsen, og den pågældende udlænding vil således skulle løslades. Dette gælder allerede i dag, jf. Folketingstidende 2000-01, Tillæg A, L191 som fremsat, side 5633.

Varetægtsfængsling vil ikke skulle ske, hvis det er overvejende sandsynligt, at den pågældende på baggrund af en bestemt nationalitet eller befolkningsgruppe vil få opholdstilladelse efter reglerne om asyl (udlændingelovens § 7).

Varetægtsfængsling vil endvidere altid skulle ske efter en konkret og individuel vurdering af den pågældendes forhold. Der vil således skulle tages stilling til, om betingelserne for varetægtsfængsling efter den foreslåede bestemmelse er opfyldt på det tidspunkt, hvor udlændingen søger asyl efter endelig dom, eller når en asylansøger, der afsoner for et kriminelt forhold, nærmer sig endt afsoning. Til brug herfor indhenter Hjemrejsestyrelsen en udtalelse fra Udlændingestyrelsen eller Flygtningenævnet. Der kan ikke ske varetægtsfængsling, hvis det er overvejende sandsynligt, at udlændingen på grund af sin nationalitet eller befolkningsgruppe vil blive meddelt asyl.

I tilfælde, hvor politiet skal forelægge spørgsmålet om varetægtsfængsling – herunder om forlængelse af fængslingen – for retten, forudsættes det, at Udlændingestyrelsen eller Flygtningenævnet afgiver en udtalelse til Hjemrejsestyrelsen om, hvornår den pågældende asylansøgers sag kan forventes afgjort, og om andre eventuelle forhold, der måtte være af betydning for spørgsmålet om varetægtsfængsling, hvorefter Hjemrejsestyrelsen anmoder om politiets bistand til at fremstille udlændingen for retten.

Der er tale om en videreførelse af gældende ret med sproglige tilpasninger.

Derudover foreslås det i § 14, *stk. 3, 1. pkt.*, at retsplejelovens bestemmelser om varetægtsfængsling og foranstaltninger, der træder i stedet herfor, i øvrigt finder anvendelse.

Forslaget indebærer, at varetægtsfængsling efter den foreslåede bestemmelse i § 14, *stk. 3*, vil supplere fængslingsreglerne i retsplejelovens kapitel 70 og navnlig § 762, hvilke får særlig betydning i tilfælde, hvor der er spørgsmål om udvisning på grund af en overtrædelse af straffebestemmelser, som ikke opfylder strafferammekravet i retsplejelovens § 762, *stk. 1*, og hvor der ikke efter retsplejelovens § 769 og den hertil knyttede praksis ville kunne varetægtsfængsles efter dommen, indtil fuldbyrdelsen (herunder af dommens bestemmelse om udvisning) kan iværksættes. Dette gælder allerede i dag, jf. Folketingstidende 1999-00, Tillæg A, L264 som fremsat side 7394.

De processuelle regler i retsplejelovens §§ 764-779 finder tilsvarende anvendelse på varetægtsfængslinger efter den foreslåede bestemmelse.

Der påtænkes med den foreslåede bestemmelse ingen materielle ændringer i anvendelsen af varetægtsfængsling og ingen ændringer i den processuelle behandling af sager herom.

Det foreslås endvidere i § 14, *stk. 3, 2. og 3. pkt.*, at der altid fastsættes en frist for varetægtsfængslingens eller foranstaltningens længde, når denne træder i stedet herfor og alene iværksættes med henblik på udsendelse som følge af beslutning ved endelig dom om udvisning. Fristen efter 2. *pkt.* fastsættes af retten på det sted, hvor udlændingen er tilbageholdt.

Forslaget indebærer, at retten altid skal fastsætte en frist for varetægtsfængslingens længde, idet fængslingen sker med henblik på udsendelse, som følge af bestemmelsen om udvisning.

Der er ikke med forslaget fastsat en øvre grænse for varigheden af varetægtsfængslingen, og den afhænger derfor af de konkrete omstændigheder.

Ved fastsættelse af fristen for varetægtsfængslingens længde har Højesteret bl.a. lagt vægt på, hvor lang tid varetægtsfængslingen indtil videre har været, den udmålte strafs længde, længden af en eventuel reststraf, udlændingens eventuelt manglende medvirken med hensyn til f.eks. id-oplysninger, om Hjemrejsestyrelsen og andre relevante myndigheder fremmer sagen med fornøden omhu, samt om der er reel udsigt til udsendelse.

I de kendelser, hvor Højesteret i øvrigt har opretholdt en varetægtsfængsling efter den gældende bestemmelse i udlændingelovens § 35, stk. 1, har vedkommende på tidspunktet for kendelsen højst været varetægtsfængslet i 16 måneder. Der ses således ikke at være kendelser, hvor Højesteret har opretholdt en varetægtsfængsling, som har været længere end de ca. 18 måneder, der var tilfældet i U 2005.1197 H.

Der er tale om en videreførelse af gældende ret.”

Som anført er hjemrejselovens § 14, stk. 2, en videreførelse af udlændingelovens § 35, stk. 2, der blev indsat i udlændingeloven ved lov nr. 458 af 7. juni 2001. Af forarbejderne til denne lovændring (Folketingstidende 2000-01, tillæg A, lovforslag nr. L 191, s. 5622, 5624 og 5628) fremgår bl.a.:

”2. Lovforslagets indhold

2.1. Frihedsberøvelse af asylansøgere, der er administrativt udvist efter udlændingelovens § 25 a, stk. 1, eller udvist ved dom efter udlændingelovens §§ 22-24

...

Det bagvedliggende formål med udlændingelovens regler om udvisning af udlændinge på grund af kriminalitet er at forhindre sådanne udlændinge i at færdes frit her i landet.

I tilfælde, hvor en udlænding, der udvises, har en asylansøgning under behandling, skal der imidlertid træffes afgørelse i asylsagen, inden asylansøgeren i tilfælde af afslag på asylansøgningen kan udsendes af landet, og udvisningsafgørelsen dermed blive endeligt fuldbyrdet. Udsendelse af landet kan ikke ske, førend asylsagen er færdigbehandlet. Ellers ville der være risiko for, at udlændingemyndighederne i strid med Danmarks internationale forpligtelser udsendte en asylansøger til et land, hvor den pågældende ville risikere at blive udsat for forfølgelse.

Det forhold, at en udlænding har indgivet en ansøgning om asyl, bevirker således, at den pågældende får en bedre retsstilling end udlændinge, der ikke har indgivet ansøgning

om asyl, idet der ikke som tilfældet er i øvrigt kan ske udsendelse af en udvist asylansøger umiddelbart efter, at udvisningsafgørelsen er truffet.

...

Med henblik på at skabe parallelitet mellem den foreslåede bestemmelse om frihedsberøvelse af asylansøgere, der er administrativt udvist, og udlændingelovens § 35 om varetægtsfængsling af udlændinge, der er udvist ved dom, foreslås der tilvejebragt en udtrykkelig lovhjemmel til at varetægtsfængsle en asylansøger, der er udvist ved endelig dom efter udlændingelovens §§ 22-24, efter straffens udståelse med henblik på at sikre en effektiv fuldbyrdelse af bestemmelsen om udvisning, jf. den i lovforslagets § 1, nr. 3, foreslåede § 35, stk. 2.

Det forudsættes, at politiet søger at sikre, at asylansøgere, der er udvist ved dom, varetægtsfængsles i videst muligt omfang efter den foreslåede bestemmelse parallelt til den ovenfor foreslåede frihedsberøvelsesadgang over for asylansøgere, der er administrativt udvist.

Den foreslåede bestemmelse skal sikre, at asylansøgere, der er udvist ved dom, afskæres fra at færdes frit her i landet efter straffens udståelse (eller efter modtagelsen af en dom om betinget frihedsstraf), og indtil udvisningen kan endeligt fuldbyrdes.

På den baggrund vil varetægtsfængslingen som udgangspunkt kunne opretholdes, indtil asylansøgningen er færdigbehandlet. Det er dog en forudsætning, at varetægtsfængslingen kun vil blive opretholdt i det omfang, asylsagsbehandlingen ikke trækker unødigt i langdrag...

...

3. Forholdet til internationale konventioner

...

De foreslåede bestemmelser må antages at høre inden for området af Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 5, stk. 1, litra f. Det bemærkes herved, at der ikke vil ske frihedsberøvelse eller varetægtsfængsling af en asylansøger, hvis det er åbenbart, at den pågældende vil blive meddelt asyl, jf. herved bemærkningerne til lovforslagets § 1, nr. 3 og 5.

Efter Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis i tilknytning til artikel 5, stk. 1, litra f, kan frihedsberøvelse i udvisningssager kun retfærdiggøres i det omfang, sagen faktisk verserer, ligesom sagen ikke må trække i langdrag. Frihedsberøvelse efter de foreslåede bestemmelser vil derfor kun kunne opretholdes i det omfang, asylsagsbehandlingen ikke trækker unødigt i langdrag. Det bemærkes i den forbindelse, at det forudsættes, at behandlingen af asylansøgninger fra asylansøgere, der frihedsberøves efter de foreslåede bestemmelser, fremskyndes mest muligt af asylmyndighederne. Spørgsmålet om, hvor længe frihedsberøvelsen eller varetægtsfængslingen vil kunne opretholdes i det enkelte tilfælde, er afhængigt af domstolens konkrete vurdering af sagens omstændigheder, jf. det anførte i afsnit 2.1. og bemærkningerne til lovforslagets § 1, nr. 3 og 5.”

Artikel 31 i FN's Konvention om flygtnings retsstilling af 28. juli 1951 (Flygtningekonventionen) lyder:

”Flygtninge, som ulovligt opholder sig i tilflugtslandet.

1. Flygtninge, som kommer direkte fra et område, hvor deres liv eller frihed truedes i den i artikel 1 anførte betydning, og uden tilladelse indrejser til eller befinder sig indenfor de kontraherende staters område, skal ikke i disse stater kunne straffes for ulovlig indrejse eller ophold, forudsat at de uopholdeligt henvender sig til myndighederne og godtgør, at de har haft rimelig grund til deres ulovlige indrejse eller tilstedeværelse.

2. De kontraherende stater skal ikke oplægge sådanne flygtninge andre begrænsninger i deres bevægelsesfrihed end dem, der er nødvendige, og sådanne begrænsninger skal alene anvendes, indtil flygtningenes forhold i landet er blevet ordnet, eller indtil de opnår adgang til et andet land. De kontraherende stater skal indrømme sådanne flygtninge en rimelig frist og alle nødvendige lettelser for at opnå adgang til et andet land.”

Anbringender

T har anført navnlig, at sagen om overtrædelse af straffelovens § 171 burde have afventet Udlændingestyrelsens afgørelse om asyl, og at der ikke burde være sket varetægtsfængsling, jf. herved Østre Landsrets kendelse af 3. juli 2023 i sag S-1825-23, hvor en udlænding blev løsladt med henvisning til Flygtningekonventionens artikel 31.

Der blev i strid med hjemrejselovens § 14, stk. 2, ikke foretaget en konkret vurdering af, om det var overvejende sandsynligt, at han ville opnå asyl.

Det følger af retspraksis, at frihedsberøvelsen skal være så kortvarig som mulig og kun må opretholdes, så længe udsendelsen er under forberedelse, og sagsbehandlingen gennemføres med omhu, jf. UfR 2018.2657 H.

Han blev idømt 40 dages fængsel for dokumentfalsk, og da landsretten i april 2023 traf afgørelse om fortsat varetægtsfængsling, havde han været fængslet i ca. 6 måneder, hvilket ikke er proportionalt, jf. også principperne i artikel 5 og artikel 8 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention samt EU's Charter om grundlæggende rettigheder. Han endte i øvrigt med at være varetægtsfængslet i knap et år, inden han blev udsendt. En så langvarig varetægtsfængsling for at motivere til frivillig hjemrejse er ikke i overensstemmelse med Flygtningekonventionen eller Menneskerettighedskonventionen.

Det følger af Flygtningekonventionens artikel 31, at flygtninge ikke må pålægges andre begrænsninger i deres bevægelsesfrihed end dem, der er nødvendige.

Anklagemyndigheden har anført navnlig, at det følger af forarbejderne til hjemrejselovens § 14, stk. 2, at varetægtsfængsling i en situation som denne kan ske, medmindre det er overvejende sandsynligt, at den pågældende asylansøger som værende af en bestemt nationalitet eller befolkningsgruppe vil blive meddelt asyl. Det skyldes, at udlændinge, der meddeles asyl, ikke kan udsendes til hjemlandet eller et andet land, hvor de er i risiko for forfølgelse.

Rigsadvokatens retningslinjer (Rigsadvokatens meddelelse om dokument- og personelfalsk) foreskriver, at anklagemyndigheden ikke skal begære varetægtsfængsling af en udlænding, der begår dokumentfalsk ved indrejse til Danmark, og som søger asyl her i landet i umiddelbar forlængelse heraf, og at det for så vidt angår en udlænding, der søger om asyl, under visse omstændigheder kan være i strid med Flygtningekonventionens artikel 31 at strafforfølge den pågældende. Fremgangsmåden i denne sag ses ikke umiddelbart at være i overensstemmelse hermed, men retningslinjerne er udfærdiget for at sikre, at artikel 31 overholdes. I denne sag er der ikke grundlag for at antage, at artikel 31 er overtrådt, og at T ikke skulle straffes.

Der bør i den forbindelse lægges vægt på, at Udlændingestyrelsen på tidspunktet for landsrettens kendelse havde meddelt afslag på asyl. Der forelå således ikke en situation, hvor varetægtsfængsling burde undlades, fordi det var overvejende sandsynligt, at han ville blive meddelt asyl. Det bør også tillægges vægt, at han efter sin egen forklaring havde opholdt sig i Grækenland i 3 år forud for indrejsen til Danmark, og at han havde søgt asyl i Grækenland. Han kom således ikke direkte fra et land eller område, hvor han var truet på livet eller friheden, jf. Flygtningekonventionens artikel 31. Det støttes af Udlændingestyrelsen og Flygtningegenævnets afgørelser om, at han ikke er omfattet af udlændingelovens § 7 og derfor ikke har ret til ophold i Danmark.

Asylsagen er fremmet med den fornødne hurtighed, og der var ingen generelle hindringer for udsendelse til hans hjemland. Asylsagen er afsluttet, og han er nu udsendt til Bangladesh. Der var derfor reel udsigt til udsendelse inden for en overskuelig fremtid. Henset hertil og til den

tid, der var forløbet på tidspunktet for landsrettens kendelse, var fortsat varetægtsfængsling ikke uproportional.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagens baggrund og problemstilling

T, der er statsborger i Bangladesh, indrejste den 7. oktober 2022 til Danmark og foreviste et falsk algerisk pas. Han blev anholdt samme dag og fremstillet i grundlovsforhør den 8. oktober 2022, hvor han blev varetægtsfængslet. Under grundlovsforhøret oplyste han, at han ønskede at søge asyl i Danmark. Han blev ved Københavns Byrets dom af 8. november 2022 for brug af det falske pas straffet for dokumentfalsk med fængsel i 40 dage og udvist af Danmark med indrejseforbud i 6 år. Han blev efter dommen varetægtsfængslet i medfør af hjemrejselovens § 14.

Sagen angår, om betingelserne for varetægtsfængsling af T i medfør af hjemrejselovens § 14, stk. 2, var opfyldt den 19. april 2023, da landsretten afsagde kendelse om fortsat varetægtsfængsling.

Varetægtsfængsling efter hjemrejselovens § 14, stk. 2 og 3

Efter hjemrejselovens § 14, stk. 2, kan en udlænding, som har indgivet ansøgning om opholdstilladelse i medfør af udlændingelovens § 7, og som er udvist ved endelig dom efter udlændingelovens §§ 22-24, varetægtsfængsles med henblik på at sikre udlændingens udsendelse som følge af beslutningen om udvisning. Efter hjemrejselovens § 14, stk. 3, finder retsplejelovens bestemmelser om varetægtsfængsling i øvrigt anvendelse, idet der dog altid fastsættes en frist for varetægtsfængslingens længde.

Efter forarbejderne til hjemrejselovens § 14 kan der ikke ske varetægtsfængsling, hvis det er overvejende sandsynligt, at udlændingen på baggrund af en bestemt nationalitet eller befolkningsgruppe vil blive meddelt asyl. Det fremgår endvidere af forarbejderne, at varetægtsfængsling altid vil skulle ske efter en konkret og individuel vurdering af den pågældendes forhold, og at der ikke er fastsat en øvre grænse for varigheden af varetægtsfængslingen. Ved fastsættelse af fristen for varetægtsfængslingens længde skal der lægges vægt på bl.a., hvor lang tid varetægtsfængslingen indtil videre har varet, den udmålte strafs længde, længden af

en eventuel reststraf, udlændingens eventuelt manglende medvirken, om Hjemrejestyrelsen og andre relevante myndigheder fremmer sagen med den fornødne omhu, og om der er reel udsigt til udsendelse.

Den konkrete vurdering

På tidspunktet for landsrettens kendelse af 19. april 2023 var T ved endelig dom udvist af Danmark med indrejseforbud i 6 år, og han havde søgt om asyl i Danmark. Han havde været frihedsberøvet siden den 7. oktober 2022. Der forelå ikke oplysninger om, at det var overvejende sandsynligt, at han på baggrund af sin nationalitet eller tilhørsforhold til en bestemt befolkningsgruppe ville blive meddelt asyl i Danmark. Myndighederne må anses for at have fremmet asylsagen med den fornødne omhu ved indsamling af oplysninger om ham og hans græske asylsag. Den 12. april 2023 havde Udlændingestyrelsen meddelt ham afslag på asyl, og der var ikke grundlag for at fastslå, at der ikke var reel udsigt til, at han kunne udsendes til Bangladesh, hvis Flygtningenævnet stadfæstede afslaget.

Den 17. maj 2023 stadfæstede Flygtningenævnet afslaget på asyl. T var således ikke konventionsflygtning og var allerede derfor ikke omfattet af beskyttelsen efter Flygtningekonventionens artikel 31 mod strafforfølgning for ulovlig indrejse, jf. herved Højesterets dom af 3. februar 2012 (UfR 2012.1670).

På denne baggrund tiltræder Højesteret, at betingelserne for fortsat varetægtsfængsling den 19. april 2023 af T var opfyldt, jf. hjemrejselovens § 14, stk. 2, jf. stk. 3.

Højesteret stadfæster herefter landsrettens kendelse.

Thi bestemmes:

Landsrettens kendelse stadfæstes.

Statskassen skal betale kæreomkostningerne for Højesteret.