

HØJESTERETS KENDELSE

afsagt fredag den 3. april 2020

Sag 110/2019

Anklagemyndigheden

mod

T

(advokat Stefan Reinel)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Københavns Byret den 19. juni 2019 (SS 94-24198/2018) og af Østre Landsrets 18. afdeling den 24. juni 2019 (S-1765-19).

I påkendelsen har deltaget tre dommere: Marianne Højgaard Pedersen, Jens Kruse Mikkelsen og Lars Apostoli.

Påstande

T har nedlagt påstand om, at han burde være løsladt ved landsrettens kendelse af 24. juni 2019.

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse.

Sagsfremstilling

Sagens forløb

T blev ved Retten på Frederiksbergs dom af 14. oktober 2015 idømt 30 dages fængsel for overtrædelse af straffelovens § 276 og udvist med et indrejseforbud gældende i 6 år. Efter dommen blev han varetægtsfængslet i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 2.

Varetægtsfængslingen blev løbende forlænget frem til den 19. juli 2016, hvor T blev løsladt. Han blev i den forbindelse pålagt meldepligt og ophold i Center Sandholm.

Den 23. august 2016 blev T eftersøgt, idet han var udeblevet fra sin meldepligt, ligesom han ikke havde taget ophold i Center Sandholm.

Den 17. august 2018 blev T anholdt og fremstillet for Retten i Hillerød og varetægtsfængslet i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 2. Efter retsmødet forsøgte han at flygte fra politiet.

Den 2. november 2018 traf Flygtningenævnet afgørelse om afslag på asyl.

Frem til Flygtningenævnets afgørelse var Ts varetægtsfængslet i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 2. Efterfølgende er varetægtsfængsling sket i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1.

Københavns Byret afsagde den 19. juni 2019 kendelse om fortsat varetægtsfængsling af T og anførte bl.a. følgende i begrundelsen:

”Det fremgår af bilag 93, at udlændingen igen er blevet afhørt, og at han fastholder, at han er fra Libyen, og ikke kan fremskaffe noget, der kan bekræfte hans identitet. Der afventes svar fra Marokko vedrørende den sociale undersøgelse, og Interpol i Tunesien er rykket for svar den 14. maj 2019.

Henset hertil og til sagens forløb i øvrigt finder retten, at der på nuværende tidspunkt ikke er tilstrækkeligt grundlag for at fastslå, at der ikke længere er reel udsigt til, at der inden for en nærmere fremtid vil være mulighed for at udsende ham.

Grundlaget for landsrettens kendelse af 27. maj 2019 findes derfor fortsat at foreligge, ...”

T kærede kendelsen til Østre Landsret, der ved kendelse af 24. juni 2019 stadfæstede byrettens kendelse. Af landsrettens begrundelse fremgår bl.a.:

”Af de grunde, der er anført i landsrettens kendelse af 27. maj 2019, og da de oplysninger, som siden er fremkommet, ikke kan føre til et andet resultat, tiltrædes det, at betingelserne for varetægtsfængsling i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1, fortsat er opfyldt.”

Ved landsrettens kendelse af 27. maj 2019 var der truffet bestemmelse om fortsat varetægtsfængsling med følgende begrundelse:

”Det må lægges til grund, at T ikke har ønsket at medvirke til udsendelsen, herunder give politiet de nødvendige korrekte oplysninger til brug for udstedelse af et rejsedokument. Politiet har siden Flygtningenævnets afgørelse i november 2018 løbende forsøgt at fremskaffe oplysninger om Ts identitet og arbejder fortsat herpå, og der er ikke tilstrækkeligt grundlag for at fastslå, at der ikke længere er reel udsigt til, at det inden for nærmere fremtid vil være muligt at udsende ham. Uanset at T i 2015/2016 i ca. 9 måneder var varetægtsfængslet i medfør af udlændingelovens § 35, og at han senest har været varetægtsfængslet i medfør af samme bestemmelse fra den 17. august 2018, finder landsretten herefter, at betingelserne for varetægtsfængsling i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1, fortsat er opfyldt. Efter oplysningerne om Ts personlige forhold, herunder at han efter løsladelsen i 2016 forsvandt i to år, og at han forsøgte at flygte fra politiet efter et retsmøde i august 2018, kan mindre indgribende foranstaltninger ikke anses for tilstrækkelige.”

T blev ved landsrettens kendelse af 29. august 2019 løsladt, da landsretten fandt, at der ikke længere var grundlag for varetægtsfængsling efter udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1.

Anbringender

T har anført navnlig, at han burde have været løsladt den 24. juni 2019, da der på dette tidspunkt ikke var nogen reel mulighed for inden for en overskuelig tid at gennemføre en udsendelse.

På dette tidspunkt havde samtlige relevante ambassader været forespurgt uden at kunne bekræfte Ts statsborgerskab eller identitet. Bortset fra fortsatte afhøringer af T og enkelte rykkrere til den marokkanske ambassade og Interpol i Tunesien var der ikke sket nogen relevant sagsbehandling i sagen. Fortsat frihedsberøvelse var derfor både i strid med proportionalitetsgrundsætningen i retsplejelovens § 762, stk. 3, og med Den Europæiske Menneskerettighedskonvention, jf. UfR 2007.2798 H.

En sammenlagt frihedsberøvelse på 19 måneder er endvidere i strid med artikel 15 i direktiv 2008/115/EF af 16. december 2018, der bør anvendes analogt ved varetægtsfængslinger efter udlændingelovens § 35.

Anklagemyndigheden har anført navnlig, at den tidsmæssige udstrækning af varetægtsfængslingen ikke i sig selv var til hinder for fortsat varetægtsfængsling af T i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1. Der skal foretages en samlet konkret proportionalitetsvurdering. I det foreliggende tilfælde skal der særligt lægges vægt på sagens forløb, Ts manglende med-

virken til udsendelsen samt de vanskeligheder, der af den grund har været forbundet med at effektuere udsendelsen.

Der var ved landsrettens kendelse af 24. juni 2019 stadig reel udsigt til, at det inden for nærmere fremtid ville være muligt at udsende T, og der er hverken i udlændingelovens § 35 eller dens forarbejder fastsat en øvre grænse for varigheden af varetægtsfængsling i medfør af § 35.

Politiet og andre myndigheder har fremmet sagen med fornøden omhu, idet disse myndigheder siden Flygtningenævnets afgørelse i november 2018 løbende og uden ophold har forsøgt at få fastslået Ts identitet og nationalitet. Dette arbejdede myndighederne fortsat på den 24. juni 2019, hvor landsretten afsagde kendelse i sagen.

Derfor var det ikke allerede den 24. juni 2019 muligt at fastslå, at der ikke længere var udsigt til, at udsendelsen ville kunne gennemføres inden for nærmeste fremtid.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagen angår, om betingelserne for fortsat varetægtsfængsling af T i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1, var opfyldt den 24. juni 2019, hvor landsretten afsagde kendelse i sagen.

Efter udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1, kan en udlænding varetægtsfængsles, når der er bestemte grunde til at anse varetægtsfængsling for nødvendig for at sikre udlændingens tilstedeværelse under sagen og under eventuel appel, indtil en eventuel bestemmelse om udvisning kan fuldbyrdes, og når udlændingen ikke har fast bopæl her i landet, og der er begrundet mistanke om, at den pågældende har begået en lovovertrædelse, der kan medføre udvisning efter §§ 22-24.

Ved fængsling efter denne bestemmelse skal der endvidere foretages en proportionalitetsvurdering, således at det sikres, at frihedsberøvelsen ikke udstrækkes i længere tid end nødvendigt for at opfylde formålet med frihedsberøvelsen.

Efter de foreliggende oplysninger om Ts adfærd lægger Højesteret til grund, at han ikke har ønsket at medvirke til udsendelsen, herunder give politiet de nødvendige, korrekte oplysning-

ger til brug for udstedelse af et rejsedokument. Politiet har siden Flygtningenævnets afgørelse den 2. november 2018 løbende forsøgt at fremskaffe oplysninger om Ts identitet og arbejdede fortsat herpå på tidspunktet for landsrettens kendelse. Efter oplysningerne om politiets bestræbelser tiltræder Højesteret, at der ikke den 24. juni 2019 var tilstrækkeligt grundlag for at fastslå, at der ikke længere var reel udsigt til, at det inden for nærmere fremtid ville være muligt at udsende T.

Uanset at T forud for sin forsvinden i 2016 havde været varetægtsfængslet i perioden fra den 14. oktober 2015 til den 19. juli 2016 i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 2, og at han på tidspunktet for landsrettens kendelse havde været varetægtsfængslet siden den 17. august 2018, tiltræder Højesteret herefter, at betingelserne for varetægtsfængsling i medfør af udlændingelovens § 35, stk. 1, nr. 1, fortsat var opfyldt.

Højesteret stadfæster derfor kendelsen.

Thi bestemmes:

Landsrettens kendelse stadfæstes.