

[AM2023.02.20V2]

**Retten i Hernings DOM - 5. december 2022 - 99-3319/2022 -
4100-84169-00173-22**

Anklagemyndigheden mod *Tiltalte*, født december 1984

Der har medvirket domsmænd ved behandlingen af denne sag.

Anklageskrift er modtaget den 22. september 2022.

Tiltalte er tiltalt for overtrædelse af

1.

straffelovens 143, jf. hjemrejselovens 24, stk. 6, 2. pkt., jf. 23, stk. 2, jf. udlændingelovens tidligere 42 a, stk. 8, 1. pkt.,

ved i perioden fra den 30. juli 2021 til den 15. marts 2022 at have undladt at overholde sin af Hjemrejsestyrelsen den 16. juli 2021 pålagte opholdspligt på Udrejsecenter Kærshovedgård, Kærshovedgård 17 ved Ikast.

(8 måneder med 10 eller flere overtrædelser efter 1. juni 2021)

2.

straffelovens 143, jf. hjemrejselovens 24, stk. 6, 2. pkt., jf. 23, stk. 2, jf. udlændingelovens tidligere 42 a, stk. 10,

ved i nedenstående perioder, i tidsrummet mellem kl. 23.00 og 6.00, at have opholdt sig uden for det pålagte indkvarteringssted Udrejsecenter Kærshovedgård, Kærshovedgård 17 ved Ikast, uden forinden, som pålagt af Hjemrejsestyrelsen den 28. juni 2021, at give underretning til indkvarteringsoperatøren herom:

30. juli 2021 til 10. september 2021

11. september 2021 til 21. september 2021

23. september 2021 til 25. november 2021

27. november 2021 til 16. december 2021

17. december 2021 til 24. februar 2022

25. februar 2022 til 15. marts 2022

2. april 2022 til 5. april 2022

29. april 2022 til 1. maj 2022

(En måned med 3 overtrædelser, 5 måneder med 1-2 overtrædelser og 5 måneder med 10 eller flere overtrædelser, alle efter den 1. juni 2021).

3.

straffelovens 143, jf. hjemrejselovens 24, stk. 6, 2. pkt., jf. 23, stk. 2, jf. udlændingelovens tidligere 34, stk. 5,

ved i perioden fra den 2. august 2021 til den 28. marts 2022, og den 4. april 2022, at have undladt at overholde sin af Hjemrejsestyrelsen den 16. juli 2021 pålagte meldepligt hver mandag, onsdag og fredag kl. 9.00-15.00 hos Hjemrejsestyrelsen på Udrejsecenter Kærshovedgård, Kærshovedgård 17 ved Ikast.

(En måned med 1 overtrædelse og 8 måneder med 10 eller flere overtrædelser, efter den 1. juni 2021).

4.

straffelovens 143, jf. hjemrejselovens 24, stk. 6, 2. pkt., jf. 23, stk. 2, jf. udlændingelovens tidligere 42 a, stk. 8, 1. pkt.,

ved i nedenstående perioder at have undladt at overholde sin af Hjemrejsestyrelsen den 22. marts 2018 pålagte opholdspligt på Udrejsecenter Sjælsmark, Sjælsmark 10 ved Hørsholm.

9. april 2021 til 13. juni 2021

18. juni 2021 til 20. juni 2021

27. juni 2021 til 29. juni 2021

3. juli 2021 til 4. juli 2021

6. juli 2021 til 7. juli 2021

9. juli 2021 til 11. juli 2021

16. juli 2021 til 21. juli 2021

23. juli 2021 til 28. juli 2021

5 + 6.

straffelovens 143, jf. hjemrejselovens 24, stk. 6, 2. pkt., jf. 23, stk. 2, jf. udlændingelovens tidligere 34, stk. 5,

ved den 3. februar 2021 og i perioden fra den 12. april 2021 til den 9. juni 2021 at have undladt at overholde sin af Hjemrejsestyrelsen den 26. marts 2018 pålagte meldepligt hver mandag, onsdag og fredag kl. 9.00-15.00 hos Hjemrejsestyrelsen på Udrejsecenter Sjælsmark, Sjælsmark 10 ved Hørsholm.

1 overtrædelse i februar 2021, den 3.

9 overtrædelser i april 2021, den 12., 14., 16., 19., 21., 23., 26., 28., og 30.

13 overtrædelser i maj 2021, den 3., 5., 7., 10., 12., 14., 17., 19., 21., 24., 26., 28. og 31.

4 overtrædelser i juni 2021, den 2., 4., 7., og 9.

Påstande

Anklagemyndigheden har nedlagt påstand om frihedsstraf.

Anklagemyndigheden har nedlagt påstand om udvisning i medfør af udlændingelovens 49, stk. 1, jf. 24, nr. 2 med et indrejseforbud gældende for bestandigt.

Tiltalte har nægtet sig skyldig.

Sagens oplysninger

[FORKLARING UDELDAT]

Udlændingestyrelsen har den 26. november 2022 udtalt, at styrelsen på baggrund af anklagemyndighedens oplysninger om kriminalitetens karakter, og om at den pågældende forventes idømt en frihedsstraf af ikke under 2 års varighed, umiddelbart kan tiltræde, at anklagemyndigheden nedlægger påstand om udvisning.

Udlændingestyrelsen har taget forbehold for, at der kan være hensyn efter udlændingelovens § 26, stk. 2, som Udlændingestyrelsen ikke har kendskab til.

Tiltalte har under denne sag været frihedsberøvet fra den 24. august 2022.

Rettenes begrundelse og afgørelse

Forhold 1-3

Retten lægger efter tiltaltes forklaring og sagens bilag og de foretagne registreringer til grund, at tiltalte den 23. juli 2021 fik forkyndt opholdspligt, underretningspligt og meldepligt på Udrejsecenter Kærshovedgaard med virkning fra den 30. juli 2021.

Tiltalte var som tredjelandstatsborger blevet udvist ved dom af 11. februar 2021, hvorefter han skulle udrejse til hjemlandet, men han rejste i stedet til Tyskland, hvor han søgte asyl.

Tiltalte har derved ikke overholdt sine pligter som udvist, til enten at udrejse eller at tage ophold, foretage underretning og melde sig til politiet i perioden fra den 30. juli 2021 til den 15. marts 2022, hvor myndighederne i Tyskland sendte ham tilbage til Danmark.

Det er i den henseende ikke disculperende, at tiltalte har forklaret, at han ikke var klar over, at han ikke kunne udrejse til de øvrige Schengenlande for at søge asyl.

For så vidt angår datoerne den 1. april til den 5. april 2022 og den 29. april 2022 til 1. maj 2022, har tiltalte forklaret, at han ikke kunne læse afslag på ansøgninger om at overnatte ude i det pågældende tidsrum, da afslag kun sendes på dansk.

Det er efter de foretagne registreringer sammenholdt med tiltaltes forklaring ubetænkeligt at lægge til grund, at tiltalte er udeblevet også for så vidt angår disse datoer.

Det er på denne baggrund bevist, at tiltalte er skyldig i disse forhold.

Forhold 4 og 5

Retten lægger efter tiltaltes forklaring, der understøttes af de fremlagte bilag til grund, at tiltalte var klar over, at han som afvist asylansøger havde opholdspligt og underretningspligt fra den 22. marts 2018, og at han havde meldepligt fra den 26. marts 2018 på Sjælsmark, hvilket var forkyndt for ham den 15. marts 2018. Uanset anklageskriftets formulering, som kan forstås således, at pligterne var forkyndt henholdsvis den 22. marts og den 26. marts 2018, finder retten, at tiltalte også med denne formulering har haft fyldestgørende adgang til sit forsvar.

Af anklageskriftet fremgår fejlagtigt, at pligterne var meddelt af Hjemrejsestyrelsen. Pligterne var rettelig meddelt af politiet. Retten finder imidlertid, at fejlen i anklageskriftet angår sådanne forhold, at tiltalte også med denne fravigelse har haft fyldestgørende adgang til forsvar.

Tiltalte har efter det oplyste mulighed for at udrejse til sit hjemland, og er ikke på tålt ophold i Danmark. Det er på denne baggrund ikke i strid med proportionalitetsprincippet, at han har haft disse pligter siden marts 2018.

Tiltalte har erkendt, at han ikke har overholdt sine forpligtelser i et tidsrum, hvor han var i Sverige, svarende til en periode fra april til juni 2021, som registreringerne af overtrædelserne angår. Retten finder det på denne baggrund bevist, at tiltalte er skyldig i overtrædelse af pligterne i denne periode.

Det fremgår endvidere af de fremlagte registreringer, der er oplyst foretaget manuelt af medarbejdere på udrejsecenteret, at tiltalte på de angivne datoer i juli 2021 ikke har overholdt sin opholdspligt, hvor de registrerede datoer og klokkeslet for tiltaltes ind-og udgang fra centeret angiver, i hvilket omfang, tiltalte har overtrådt sin opholdspligt for de angivne perioder.

Det er oplyst, at der er registreret driftsforstyrrelser i perioden, hvor tiltalte har erkendt, at han ikke har opholdt sig på centeret, hvorfor disse forstyrrelser ikke har betydning for vurderingen af, om de registrerede oplysninger kan lægges til grund for afgørelsen.

Straffen fastsættes til fængsel i 2 år, jf. straffelovens 143, jf. hjemrejselovens 24, stk. 6, 2. pkt., jf. 23, stk. 2, jf. udlændingelovens tidligere 42 a, stk. 8, 1. pkt., straffelovens 143, jf. hjemrejselovens 24, stk. 6, 2. pkt., jf. 23, stk. 2, jf. udlændingelovens tidligere 42 a, stk. 10, og straffelovens 143, jf. hjemrejselovens 24, stk. 6, 2. pkt., jf. 23, stk. 2, jf. udlændingelovens tidligere 34, stk. 5.

Retten har herved lagt til grund, at tiltalte har overtrådt samtlige forpligtelser i to længerevarende perioder, hvilket har medført at betydeligt antal overtrædelser.

Thi kendes for ret:

Tiltalte *Tiltalte* skal straffes med fængsel i 2 år.

Tiltalte udvises af Danmark. Tiltalte pålægges indrejseforbud for bestandig. Indrejseforbuddet regnes fra udrejsen eller udsendelsen.

Tiltalte skal betale sagens omkostninger.

.....

Vestre Landsrets 16. afdelings DOM - 20. februar 2023 - S-2657-22

(dommerne Henrik Bjørnager Nielsen, Lisbeth Kjærgaard og Mads Legaard Toustrup (kst.) med domsmænd)

Anklagemyndigheden mod *Tiltalte*, født december 1984, (advokat Helle Kaad Iversen, Aarhus)

Retten i Herning har den 5. december 2022 afsagt dom i 1. instans (rettens nr. 993319/2022).

Påstande

Tiltalte, *Tiltalte*, har påstået frifindelse, subsidiært formildelse, herunder således at der fastsættes et kortere indrejseforbud.

Anklagemyndigheden har påstået skærpelse af fængselsstraffen og har i forhold 4 og forhold 5+6 påstået tiltalte frifundet for overtrædelse af straffelovens § 143.

Anklagemyndigheden har for landsretten berigtiget tiltalen i forhold 4, således at "sin af Hjemrejsestyrelsen den 22. marts 2018" erstattes af "sin af Udlændingestyrelsen den 15. marts 2018". Videre har anklagemyndigheden berigtiget tiltalen i forhold 5+6, således at "tidligere § 34, stk. 5" erstattes af "tidligere § 34, stk. 3", og at "sin af Hjemrejsestyrelsen den 26. marts 2018 pålagte meldepligt hver mandag, onsdag og fredag kl. 9.00-15.00 hos Hjemrejsestyrelsen" erstattes af "sin af politiet den 15. marts 2018 pålagte meldepligt hver mandag, onsdag og fredag kl. 10-12 hos politiet".

Supplerende oplysninger

Af Udlændingestyrelsens udtalelse af 26. november 2022 fremgår følgende om opholdsgrundlag og længde:

" ...

Tiltalte indrejste i Danmark den 22. september 2015, hvor han søgte om asyl. Den pågældende blev den 21. december 2016 meddelt afslag på opholdstilladelse i Danmark efter udlændingelovens § 7. Denne afgørelse blev den 5. februar 2018 stadfæstet af Flygtningenævnet.

Den 20. december 2019 fik *Tiltalte* afslag på opholdstilladelse som udsendelsehindret efter udlændingelovens § 9 c, stk. 2.

Tiltalte blev senest den 11. februar 2021 af Retten i Helsingør idømt udvisning af Danmark med et indrejseforbud af 6 års varighed.

Tiltalte har derfor ingen opholdstilladelse i Danmark og har således ikke lovligt ophold i Danmark i udvisningsbestemmelsernes forstand, jf. herved bestemmelsen i udlændingelovens § 27."

Tiltalte er tidligere straffet ved

- dom af 8. marts 2018 med fængsel i 20 dage og udvisning med indrejseforbud i 4 år for overtrædelse af straffelovens § 119, stk. 1. Fængselsstraffen gjort betinget med vilkår om en prøvetid på 1 år, jf. straffelovens § 56, stk. 1,
- dom af 11. februar 2021 med fængsel i 40 dage og udvisning med indrejseforbud i 6 år for overtrædelse af straffelovens § 119, stk. 1, og § 232, stk. 1, jf. § 82, nr. 13 og 14. Fængselsstraffen gjort betinget med vilkår om en prøvetid på 1 år, jf. straffelovens § 56, stk. 1.

Forklaring

[FORKLARING UDELDAT]

Landsrettens begrundelse og resultat

Forhold 1-3

Hjemrejsestyrelsen traf den 16. juli 2021 afgørelse om, at tiltalte havde pligt til at tage ophold på Udrejsecenter Kærshovedgård. Samme dag traf Hjemrejsestyrelsen afgørelse om meldepligt. Hjemrejsestyrelsen har tillige truffet afgørelse om underretningspligt. Afgørelserne indeholder oplysning om, at tiltalte er udvist af Danmark ved dom, og at han derfor ikke har opholdsgrundlag i Danmark. Videre fremgår af afgørelserne, at "det påhviler dig at udrejse af Danmark". Afgørelserne er den 23. juli 2021 forkyndt for tiltalte.

Af oplysninger fra Eurodac fremgår, at tiltalte den 4. august 2021 var i kontakt med politiet i Tyskland.

Tiltalte har forklaret, at han, efter han fik forkyndt afgørelserne om opholds-, melde- og underretningspligt, ikke tog ophold på Udrejsecenter Kærshovedgård, men rejste til Tyskland, hvor han opholdt sig frem til den 15. marts 2022.

Det er ikke sandsynliggjort, at tiltalte i de perioder, der er omfattet af tiltalen, har fået tilladelse til overnatning uden for udrejsecenteret.

Kontrollen af tiltaltes overholdelse af meldepligten er udført manuelt af medarbejdere fra Hjemrejsestyrelsen. Der har efter det oplyste i et vist omfang i perioder omfattet af tiltalen været driftsforstyrrelser i Hjemrejsestyrelsens system. Da der i de omhandlede perioder ikke findes registreringer vedrørende tiltaltes ophold på udrejsecenteret, hverken i de manuelle registreringer af ind- eller udgang, meldepligtsregistreringer eller i øvrigt, finder landsretten, at de oplyste driftsforstyrrelser ikke kan tillægges betydning for sagen.

Herefter og efter de foreliggende registreringer af tiltaltes ind- og udgang på udrejsecenteret og registreringen af hans meldepligt er det bevist, at tiltalte er skyldig i overtrædelse af hjemrejelovens § 24, stk. 6, 2. pkt., jf. § 23, stk. 2, jf. udlændingelovens tidligere § 34, stk. 5, § 42 a, stk. 8, 1. pkt., og § 42 a, stk. 10, som anført i tiltalen.

Fire voterende udtaler:

I 2018 fik tiltalte afslag på ansøgning om asyl, og han har ikke ønsket at medvirke til udrejse til sit oprindelsesland. Tiltalte er to gange udvist af Danmark ved dom, og han er ved seneste dom af 11. februar 2021 udvist med indrejseforbud i 6 år.

Tiltalte var ved udrejsen af Danmark til Tyskland bekendt med, at han var pålagt opholds-, melde- og underretningspligt, og vi finder det bevist, at han under de foreliggende omstændigheder har indset muligheden for, at de pålagte pligter ikke bortfaldt ved udrejse til Tyskland, og at tiltalte har forholdt sig accepterende hertil. Herefter og efter antallet af overtrædelser og længden af perioden tiltræder vi, at forholdene er henført under straffelovens § 143.

To voterende udtaler:

I relation til straffelovens § 143 finder vi, at der ved den bevisførelse, der har fundet sted, ikke er ført det fornødne bevis for, at tiltalte har haft forsæt til at overtræde sin opholds-, melde- og underretningspligt, men at overtrædelserne alene er sket ved uagtsomhed.

Vi stemmer derfor for at frifinde tiltalte for overtrædelse af straffelovens § 143, således at forholdene alene henføres under bestemmelserne hjemrejseloven.

Der træffes afgørelse efter stemmeflertallet. Tiltalte findes herefter skyldig i samme omfang som for byretten.

Forhold 4 og 5+6

I overensstemmelse med anklagemyndighedens påstand og efter bevisførelsen frifindes tiltalte for overtrædelse af straffelovens § 143.

Tiltalte, der var afvist som asylansøger og ikke ønskede at medvirke til udrejse, havde fået forkyndt, at han havde opholds- og meldepligt på Udrejsecenter Sjælsmark i den periode, der er omfattet af tiltalen.

Der er under de foreliggende omstændigheder ikke grundlag for at fastslå, at opholds- og meldepligten for tiltalte udgjorde et uproportionalt indgreb i hans ret til privatliv eller familieliv efter Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8.

Det fremgår af oplysningerne fra Eurodac, at tiltalte den 9. april 2021 var i kontakt med politiet i Sverige.

Tiltalte har for byretten forklaret, at han ikke har overholdt opholdspligten på Udrejsecenter Sjælsmark fra den 9. april til 13. juni 2021, og at han tog til Sverige i den periode.

Det er ikke sandsynliggjort, at tiltalte i perioderne omfattet af tiltalen har fået tilladelse til overnatning uden for udrejsecenteret.

Kontrollen af tiltaltes overholdelse af meldepligten er udført manuelt af medarbejdere fra Hjemrejsestyrelsen. Der har i et vist omfang været driftsforstyrrelser i Hjemrejsestyrelsens system i de perioder, der er omfattet af tiltalen, og der er af de samme grunde som anført ovenfor vedrørende forhold 1-3 ikke grundlag for at tillægge forstyrrelserne betydning for sagen.

Herefter og efter de foreliggende registreringer af tiltaltes ind- og udgang på udrejsecenteret og registreringen af hans meldepligt tiltræder landsretten, at det er bevist, at tiltalte har gjort sig skyldig i overtrædelse

af hjemrejselovens § 24, stk. 6, 2. pkt., jf. § 23, stk. 2, jf. udlændingelovens tidligere § 42 a, stk. 8, 1. pkt., og § 34, stk. 3, i overensstemmelse med tiltalen.

Sanktionsfastsættelse

Tiltalte har ikke overholdt sin opholds- og meldepligt på Udrejsecenter Sjælsmark og sin opholds-, melde- og underretningspligt på Udrejsecenter Kærshovedgård i mange måneder, og herunder flere måneder efter den 1. juni 2021.

Straffen for overtrædelse af straffelovens § 143 skal ifølge forarbejderne til bestemmelsen fastsættes skønsmæssigt, idet det dog forudsættes, at straffen skal overstige de takstmæssige strafpositioner, som gælder ved straffastsættelsen efter udlændingelovens § 60, stk. 2 (nu hjemrejselovens § 23, stk. 2), jf. Folketingstidende 2018-19, tillæg A, lovforslag L 140, side 130. Der er med ikrafttræden den 1. juni 2021 sket en betydelig forhøjelse af de takstmæssige strafpositioner for overtrædelse af hjemrejselovens § 23, stk. 2. Princippet om modereret kumulation i straffelovens § 88, stk. 1, 1. pkt., skal anvendes i tilfælde, hvor der er begået overtrædelser af kontrolforpligtelserne i flere måneder.

Overtrædelserne er begået før og efter den 1. juni 2021. Da tiltalte udrejste til Tyskland og dermed ikke tog ophold på Udrejsecenter Kærshovedgård, er der tale om en række ensartede undladelser. Tiltalte er ikke tidligere straffet for overtrædelse af pålagte kontrolforpligtelser.

På denne baggrund og efter en samlet vurdering af forholdene finder fire voterende, at straffen skal fastsættes til fængsel i 1 år og 6 måneder, og to voterende finder, at straffen skal fastsættes til fængsel i 1 år og 9 måneder. Der træffes afgørelse efter stemmeflertallet, således at straffen fastsættes til fængsel i 1 år og 6 måneder. Flertallet har herved også lagt vægt på tiltaltes forklaring om baggrunden for, at han rejste først til Sverige og senere til Tyskland, hvorved han ikke overholdt kontrolforpligtelserne.

Udvisning

Tiltalte er nu idømt ubetinget fængsel i 1 år og 6 måneder. Det følger herefter af udlændingelovens § 24, nr. 2, at han skal udvises af Danmark med indrejseforbud i 12 år, jf. udlændingelovens § 32, stk. 4, nr. 6, medmindre dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser.

Tiltalte er 38 år. Han kom til Danmark i 2015 som 30-årig, og han har således haft hele sin opvækst og en stor del af sin voksentilværelse uden for Danmark. Efter det oplyste opholder tiltaltes hustru og børn sig i Tyskland. Tiltalte er to gange tidligere udvist af Danmark og har således ikke lovligt ophold her i landet. Der foreligger ikke oplysninger om ændringer i tiltaltes personlige forhold af betydning for spørgsmålet om udvisning.

På denne baggrund vil udvisning af tiltalte med indrejseforbud i 12 år efter en proportionalitetsafvejning af den begåede kriminalitet, tiltaltes forstraffe og tilknytning til Danmark ikke med sikkerhed være i strid med

Danmarks internationale forpligtelser, herunder artikel 8 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention om retten til respekt for privat- og familieliv.

Der skal ikke i forbindelse med afgørelsen af spørgsmålet om udvisning tages stilling til, om tiltalte i oprindelseslandet risikerer at blive udsat for behandling i strid med artikel 3 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention. Denne vurdering skal først ske, når der skal tages stilling til, om han skal udsendes fra Danmark, jf. herved bl.a. Højesterets dom af 14. november 2017 (UfR 2018.769).

Tiltalte udvises derfor af Danmark med indrejseforbud i 12 år, idet der efter de foreliggende oplysninger ikke er grundlag for at fastsætte et kortere indrejseforbud i medfør af udlændingelovens § 32, stk. 5.

Konklusion m.v.

Med de anførte ændringer stadfæster landsretten dommen. Tiltalte har fortsat været frihedsberøvet under anken.

Thi kendes for ret:

Byrettens dom stadfæstes med de ændringer, at straffen fastsættes til fængsel i 1 år og 6 måneder, og at indrejseforbuddet fastsættes til 12 år, der regnes fra udrejsen eller udsendelsen.

Statskassen skal betale sagens omkostninger for landsretten.