

S119500G- DYI

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

D O M

Afsagt den 25. oktober 2017 af Østre Landsrets 5. afdeling
(landsdommerne Ulla Langholz, Kåre Mønsted og Brit Frimann (kst.))

5. afd. nr. S-1195-17:
Anklagemyndigheden
mod

T

(advokat Gunnar Homann, besk.)

Københavns Byrets dom af 6. april 2017 (SS 2-358/2017) er anket af T
med påstand om frifindelse, subsidiært strafbortfald og mere subsidiært formildelse.

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse.

Forklaringer

Der er i landsretten afgivet supplerende forklaring af partsrepræsentant X2

Den af vidnet V for byretten afgivne forklaring er dokumenteret, jf. retsplejelovens § 923.

Partsrepræsentant X2 har supplerende forklaret blandt andet, at informationsbrevet af 16. august 2012 ikke ser ud til at være journaliseret i "T's" journalsystem, selvom det burde have været journaliseret i overensstemmelse med procedurene for behandling af personfølsomme oplysninger. Derimod har både "T" og S3

journaliseret den engelsksprogede afgørelse om opholds- og arbejdstilladelse til X1.

Også dengang forsøgte hans kontor på "T" at fastsætte interne frister i relation til udløb af arbejds- og opholdstilladelser. Dette skete imidlertid først i maj 2014 i denne sag, hvor fristen blev fastsat til 28. februar 2015. Han kan ikke se, hvem der har fastsat denne frist. Hans kontor er forpligtet til at læse afgørelser om arbejds- og opholdstilladelser til udlændinge ansat under "T" igennem. Det var først efter hans ansættelse i 2013, at der kom fokus på opnåelse og forlængelse af arbejds- og opholdstilladelser til udlændinge ansat under "T". Han tror ikke, at der dengang var den fornødne forståelse af den såkaldte beløbsordning, selvom det var "T" selv, der i denne sag valgte at søge under den pågældende ordning. I 2014 var den primære arbejdsopgave i hans kontor at lave ansættelseskontrakter og ikke at søge om arbejds- og opholdstilladelse. "T" har ikke haft nogen økonomisk fordel af at anvende beløbsordningen. Beløbsordningen, der i dag findes i udlændingelovens § 9 a, stk. 2, nr. 2, kan anvendes til personer, der har en vis minimumsindtægt. Disse personer kan i modsætning til de fleste andre få opholdstilladelse til jobsøgning i 6 måneder efter udløbet af arbejdstilladelsen. Han ved ikke, hvorfor X1 – uden at der var ansøgt om det – blev meddelt opholdstilladelse til jobsøgning i 6 måneder efter udløbet af arbejdstilladelsen. "T" er den 25. juni 2015 blevet certificeret til fast track-ordningen. Denne ordning er nærmest skræddersyet til "T", der ofte har brug for at kunne ansætte forskere med kort varsel, hvilket ikke er muligt uden for fast track-ordningen. Hvis "T" som følge af denne sag i en periode ikke længere kan certificeres til fast track-ordningen, vil det sandsynligvis betyde, at forskere i den periode vil vælge at anvende deres forskningsmidler andre steder end som ansat på "T". S1 skriver nu udtrykkeligt i deres afgørelser om opholds- og arbejdstilladelse efter beløbsordningen, at opholdstilladelsen til jobsøgning i 6 måneder ikke giver ret til at arbejde i denne periode.

Retsgrundlaget

Efter udlændingelovens § 59, stk. 5, er det strafbart at beskæftige en udlænding uden fornøden arbejdstilladelse eller i strid med de betingelser, der er fastsat for den pågældendes arbejdstilladelse. Straffen for overtrædelse af bestemmelsen er bøde eller fængsel indtil 2 år. Efter bestemmelsens stk. 6 skal det ved straffens udmåling efter stk. 5 betragtes som en skærpende omstændighed, at overtrædelsen er begået forsætligt, at der ved overtrædelsen er opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel for den pågældende selv eller andre, eller at udlændingen ikke har ret til at opholde sig her i landet.

Strafniveauet for ulovlig beskæftigelse af udlændinge er blevet ændret flere gange. I bemærkningerne til det forslag til lov om ændring af udlændingeloven m.v., jf. Folketingstidende 1999-2000, tillæg A, s. 7383 f., der førte til den tidligere gældende lov nr. 425 af 31. maj 2000, hedder det blandt andet.:

"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. 5]. 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. Skærpelse af 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 skærpelse af omstændigheder ved strafudmålingen, jf. den ved lovforslagets § 1, nr. 59, foreslåede bestemmelse i § 59, stk. 3 [nu stk. 6]. 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 skærpelse 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 overensstem-

melse med Rigsadvokatens bødekatolog, og da domstolene kan fravige det anførte udgangspunkt i skærpelse 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 blandt andet:

”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 strafniveauet, 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 konkurrenceforvriddning, 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 blandt andet:

”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, der indeholder det senere vedtagne lovforslag svarende til den nugældende bestemmelse i udlændingelovens § 59, stk. 5 og 6, hedder det blandt andet:

”Ved lovforslaget [fremsat af de 3 socialdemokratiske folketingsmedlemmer] foreslås en række skærper 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. ...

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.

Ad nr. 1

Ved den foreslåede affattelse af udlændingelovens § 59, stk. 3, i § 1, nr. 1, i lovforslaget foreslås det at udvide strafferammen for beskæftigelse af en udlænding uden fornøden arbejdstilladelse eller i strid med de for arbejdstilladelsen fastsatte betingelser til bøde eller fængsel indtil 2 år.

I dag er straffen bøde eller fængsel indtil 1 år, jf. den gældende bestemmelse i udlændingelovens § 59, stk. 2.

Regeringen er enig i, at strafniveauet for ulovlig beskæftigelse af udlændinge bør skærpes.

Den foreslåede affattelse af § 59, stk. 2, indebærer således – ligesom den ved lovforslaget foreslåede affattelse af § 59, stk. 3 – en udvidelse af strafferammen til bøde eller fængsel indtil 2 år for beskæftigelse af en udlænding uden fornøden arbejdstilladelse eller i strid med de for en arbejdstilladelse fastsatte betingelser.

Forslaget indebærer en fordobling af den gældende strafferamme på 1 år og understreger, at regeringen ser med største alvor på grov udnyttelse af ulovlig udenlandsk arbejdskraft.

Det er med lovforslaget tilsigtet, at skærpelsen af bødeniveauet i det omfang, sagen bør afgøres med bøde og ikke med frihedsstraf, skal være væsentlig. Efter Rigsadvokatens Meddelelse nr. 4/2003 af 21. oktober 2003 er de vejledende retningslinjer for anklagemyndighedens påstand om bøde i sager om ulovlig beskæftigelse af udlændinge efter udlændingelovens § 59, stk. 2, 3.000 kr. pr. beskæftiget udlænding pr. påbegyndt måned.

Lovforslaget tilsigter at skærpe bødeniveauet, således at der i sager om overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 2, fremover som udgangspunkt vil skulle nedlægges påstand om en bøde på 10.000 kr. pr. beskæftiget udlænding pr. påbegyndt måned. Der tilsigtes således et bødeniveau, der er mere end tre gange så højt som det gældende.

Der henvises endvidere til bemærkningerne nedenfor til den foreslåede affattelse af udlændingelovens § 59, stk. 3, om tilfælde, hvor der foreligger skærpende omstændigheder. Ved den foreslåede affattelse af udlændingelovens § 59, stk. 2, i § 1, nr. 1, i lovforslaget foreslås det at udvide strafferammen for beskæfti-

gelse af en udlænding uden fornøden opholds- og arbejdstilladelse til bøde eller fængsel indtil 3 år. Det er et almindeligt anerkendt princip, at der ikke i særlovgivningen – herunder udlændingeloven – fastsættes strafferammer på over to års fængsel.

... Efter den gældende bestemmelse i udlændingelovens § 59, stk. 3, skal det ved straffens udmåling efter stk. 2 betragtes som en skærpende omstændighed, at overtrædelsen er begået forsætligt eller ved grov uagtsomhed, og at der ved overtrædelsen er opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel for den pågældende selv eller andre. Den foreslåede affattelse af § 59, stk. 3, indebærer – ligesom det er tilsigtet ved den ved lovforslaget foreslåede affattelse af § 59, stk. 2, – at det ved straffens udmåling efter § 59, stk. 2, bl.a. skal anses for en skærpende omstændighed, hvis udlændingen ikke har ret til at opholde sig her i landet. Det gælder, uanset om overtrædelsen er begået forsætligt eller uagtsomt. Udlændinge, der ikke har ret til at opholde sig her i landet, er alle udlændinge, der opholder sig ulovligt i Danmark.

Herudover indebærer den foreslåede affattelse af § 59, stk. 3, at det skal anses som en skærpende omstændighed, hvis overtrædelsen er begået forsætligt, eller hvis der ved overtrædelsen er opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel for den pågældende selv eller andre.

I dag kan den gældende bestemmelse i udlændingelovens § 59, stk. 3, om skærpende omstændigheder, alene finde anvendelse, hvis overtrædelsen er begået forsætligt eller ved grov uagtsomhed, og der tillige ved overtrædelsen er opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel for den pågældende selv eller andre. Det er således en betingelse for at anvende bestemmelsen, at begge betingelser er opfyldt; overtrædelsen skal være begået forsætligt eller ved grov uagtsomhed, og der skal tillige ved overtrædelsen være opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel for den pågældende selv eller andre.

Den foreslåede affattelse af § 59, stk. 3, indebærer en udvidelse af, hvornår der foreligger skærpende omstændigheder, idet der fremover foreligger skærpende omstændigheder, enten hvis overtrædelsen er begået forsætligt, eller hvis der ved overtrædelsen er opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel for den pågældende selv eller andre.

Hvis der ved overtrædelsen er opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel for den pågældende selv eller andre, kan bestemmelsen finde anvendelse, uanset om overtrædelsen er begået forsætligt eller uagtsomt. Begrebet »andre« dækker over enhver, der opnår eller tilsigtes at opnå en økonomisk fordel ved, at en udlænding beskæftiges ulovligt, herunder eksempelvis bygherrer, entreprenører og formidlere af arbejdskraft. Som nævnt ovenfor tilsigter lovforslaget at skærpe bødeniveauet væsentligt i det omfang, sagen bør afgøres med bøde og ikke med frihedsstraf.

I de tilfælde, hvor der foreligger skærpende omstændigheder efter § 59, stk. 3, dvs. tilfælde, hvor lovovertrædelsen enten er begået forsætligt, eller der ved overtrædelsen er opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel for den pågældende selv eller andre, eller udlændingen ikke har ret til at opholde sig her i landet, bør bøden være af ganske betydelig størrelse.

Efter Rigsadvokatens Meddelelse nr. 4/2003 af 21. oktober 2003 er de vejledende retningslinjer for anklagemyndighedens påstand om bøde i sager om ulovlig beskæftigelse af udlændinge efter udlændingelovens § 59, stk. 3, 10.000 kr. pr. beskæftiget udlænding pr. påbegyndt måned.

Lovforslaget tilsigter, at bødeniveauet fremover skal skærpes, således at der i sager om overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 3, som udgangspunkt vil skulle nedlægges påstand om en bøde på 20.000 kr. pr. beskæftiget udlænding pr. påbegyndt måned. Der tilsigtes således et bødeniveau, der er dobbelt så højt som det gældende.

Det er domstolene, der konkret fastsætter bødestørrelsen, og de anførte vejledende beløbstørrelser på henholdsvis 10.000 kr. pr. beskæftiget udlænding pr. påbegyndt måned i sager om overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 2, og 20.000 kr. i sager om overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 3, jf. § 59, stk. 2, pr. beskæftiget udlænding pr. påbegyndt måned, er ikke til hinder for, at domstolene i konkrete tilfælde med konkret begrundelse fraviger disse i skærpende eller formildende retning. De vejledende bødestørrelser begrænser således ikke domstolenes frihed ved strafudmålingen, jf. herved de almindelige principper for straffens udmåling i straffelovens § 80. Straffen udmåles dog i praksis i vid udstrækning takstmæssigt i overensstemmelse med Rigsadvokatens meddelelser. Som det fremgår ovenfor, indebærer den foreslåede affattelse af § 59, stk. 3, at der fremover foreligger skærpende omstændigheder, der skal tages hensyn til ved strafudmålingen, hvis blot en af de tre betingelser er opfyldt; at overtrædelsen er begået forsætligt, at der ved overtrædelsen er opnået eller tilsigtet en økonomisk fordel for den pågældende selv eller andre, eller at udlændingen ikke har ret til at opholde sig her i landet. I sager, hvor der foreligger flere skærpende omstændigheder, således at to eller tre af disse betingelser er opfyldt, f.eks. at overtrædelsen er begået forsætligt, og den pågældende herved har opnået en økonomisk fordel, skal dette betragtes som en særlig skærpende omstændighed og medføre, at den vejledende bødestørrelse på 20.000 kr. pr. beskæftiget udlænding pr. påbegyndt måned fraviges i skærpende retning.

Der forudsættes ikke ved ændringsforslaget en ændret praksis for, hvornår ulovlig beskæftigelse af udlændinge skal medføre frihedsstraf. I særlige situationer, hvor der foreligger grove eller gentagne overtrædelser af udlændingelovens § 59, stk. 2, herunder i tilfælde, hvor en højere grad af tilregnelser hos arbejdsgiveren kan påvises, og hvor der er tale om en mere langvarig, organiseret eller på anden vis konsekvent udnyttelse af ulovlig udenlandsk arbejdskraft, vil der således fortsat kunne idømmes frihedsstraf.”

Landsrettens begrundelse og resultat

Også efter bevisførelsen for landsretten tiltræder landsretten af de af byretten anførte grunde, at T er skyldig i den rejste tiltale.

Landsretten tiltræder endvidere af de af byretten anførte grunde, at der ikke er grundlag for strafbortfald.

Ved bødestraffens udmåling skal der, som også anført af byretten, tages udgangspunkt i det bødeniveau på 10.000 kr. pr. påbegyndt måned den pågældende udlænding har været beskæftiget uden gyldig arbejdstilladelse, som der er lagt op til i forarbejderne til udlændingelovens § 59, stk. 5, herunder dog således at udgangspunktet efter en konkret vurdering vil kunne fraviges i skærpende eller formildende retning.

Under hensyn til, at det alene beroede på den fejlagtige opfattelse, at X1's arbejdstilladelse udløb den 28. februar 2015 samtidig med opholdstilladelsen, at der først den 4. februar 2015 blev søgt om – og uden problemer opnået – en forlængelse af X1's arbejdstilladelse, og at det er ubestridt, at hverken T eller andre tilsigtede eller opnåede nogen økonomisk fordel ved at have X1 beskæftiget uden gyldig arbejdstilladelse i den omhandlede periode, finder landsretten – også henset til det præventive formål med skærpelsen af straffniveauet – at der er grundlag for en fravigelse af udgangspunktet i formildende retning, således at bøden passende kan nedsættes til 10.000 kr.

T h i k e n d e s f o r r e t :

Byrettens dom i sagen mod T ændres, således at bøden nedsættes til 10.000 kr.

Statskassen skal betale sagens omkostninger for landsretten.

(Sign.)

— — —
Udskriftens rigtighed bekræftes. Østre Landsret, den 25-10-2017

**Louise Rosted
Retsassistent**



DOM

afsagt den 6. april 2017 i sag

SS 2-358/2017
Anklagemyndigheden
mod

T

Sagens baggrund og parternes påstande

Anklageskrift er modtaget den 3. januar 2017.

T

er tiltalt for

overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 5, sammenholdt med daværende § 59, stk. 4.

ved i perioden fra den 1. september 2014 til den 3. februar 2015 på

T

i København, at have beskæftiget X1

, selvom denne ikke havde arbejdstilladelse, idet han i om-
handlende periode kun havde en opholdstilladelse med henblik på jobsøg-
ning.

Anklagemyndigheden har nedlagt påstand om bødestraf.

Tiltalte har påstået frifindelse.

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af partsrepræsentant
vidnet V.

X2

og

Partsrepræsentant
forklaring:

X2

har til retsbogen afgivet følgende

"...

X2 forklarede, at han er Mobility Consultant, akademisk medarbej-
der, ved . Han arbejder med at ansætte udenlandske
forskere til T . X1 blev ansat første gang på

T for perioden 1. september 2012 til 31. august 2014. Vidnets afdeling sørgede for udarbejdelse af ansættelseskontrakt samt ansøgning om opholds- og arbejdstilladelse til X1. De fremsendte ansøgningen til S1, som er den styrelse, der udsteder opholds- og arbejdstilladelser. Fra S1 modtog T en arbejdsgivergenpart af tilladelsen. Selve ansøgningen er en to-parts ansøgning, idet T som arbejdsgiver udfylder den første del af ansøgningen, herunder en erklæring om ansættelse, hvorefter ansøgningen færdigudfyldes af ansøgeren selv.

Foreholdt bilag 8-2, informationsbrev 16. august 2016 til tiltalte, T i det følgende kaldet "T", S3, hvoraf bl.a. fremgår:

"Jeres kommende medarbejder X1 født den - -1981, har fået en opholds- og arbejdstilladelse gældende fra den 16. august 2012 til og med den 31. august 2014",

forklarede vidnet, at det er korrekt, at T modtog brevet, og det er korrekt, at det, som dokumenteret, fremgår, at opholds- og arbejdstilladelsen er gældende til den 31. august 2014 samt, at det følger af informationsbrevet, at T opfordres til, at "... læse vedlagte kopi af afgørelse omhyggeligt igennem, da den indeholder vigtige oplysninger om betingelserne for tilladelsen...". Det er korrekt, at informationsbrevet var vedlagt en kopi af selve afgørelsen, ligeledes dateret 16. august 2012. Vidnet forklarede, at det af afgørelsens forside fremgår: "The residence permit is valid from 16. august 2012 to 28. february 2015. ...", og at det først på afgørelsens side 2 fremgår vedrørende "The validity period", at: "The residence work permit is valid from 16. august 2012 until 31. august 2014 and is granted for the purpose of a temporary stay." Det var på grund af formuleringen af afgørelsen på side 1, at T blev bragt i den vildfarelse, at arbejdstilladelsen løb frem til 28. februar 2015.

I første omgang fik X1 en ansættelseskontrakt for perioden 1. september 2012 til 31. august 2014. Omkring maj 2014 blev det aftalt, at X1's ansættelse skulle forlænges.

Den 8. maj 2014 skrev S3 således til X1 og spurgte, om han skulle have forlænget sin opholds- og arbejdstilladelse. X1 svarede i e-mail af 9. maj 2014, at han havde brug for at få forlænget sin "recidence", idet hans aktuelle tilladelse, som han vedhæftede e-mailen, udløb 28. februar 2015.

Foreholdt at X1 ikke i e-mailen skrev, at han havde gyldig arbejdstilladelse, forklarede vidnet, at det er deres erfaring, at udenlandske borgere ikke skelner mellem arbejds- og opholdstilladelse. S3 besluttede herefter at forlænge X1's ansættelse og bad derfor vidnets kontor om at lave en ansættelseskontrakt. Den 5. august 2014 blev X1's ansættelseskon-

trakt forlænget. Af kontrakten fremgår, at det er en forudsætning for ansættelsesforholdet, at X1 har opholds- og arbejdstilladelse, idet T samtidig bemærkede, at X1's tilladelse udløb 28. februar 2015. Med en "permit" (tilladelse) refererer de til den foregående sætning, omhandlende "recidence and work permit". I december 2014 kontaktede X1 S3 og talte med samme medarbejder, X3, som han havde korresponderet med i forbindelse med forlængelsen af ansættelseskontrakten i august 2014. X1 sagde til X3, at hans tilladelse snart udløb og spurgte, om der skulle søges ny tilladelse. X3 skrev derfor en e-mail den 5. januar 2015 til vidnets kontor (S2) og anmodede dem om at påbegynde ansøgning om forlængelse af opholds- og arbejdstilladelse for X1. De påbegyndte nu arbejdsgiverdelen af to-parts ansøgningen og sendte den til X1 med henblik på hans færdig udfyldning og fremsendelse til S1. Efter korrespondance mellem X1 og vidnets kontor indgav X1 ansøgning den 4. december 2015, jf. bilag 8-4, 3. sidste side, hvorefter X1 den 13. marts 2015 fik opholds- og arbejdstilladelsen forlænget frem til 13. marts 2019. Det er ubestridt under sagen, at X1 ville have fået opholds- og arbejdstilladelse, såfremt han havde søgt rettidigt, senest 31. august 2014.

X1 har den 10. marts 2016 betalt en bøde på 3.500 kr., jf. bilag 9, for overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 3, ved i perioden 1. september 2014 til 3. februar 2015 at have arbejdet hos T uden at have været i besiddelse af gyldig arbejdstilladelse.

Udspurgt af forsvareren forklarede vidnet, at vidnets kontor (S2) ikke har noget med selve ansættelsesprocesserne at gøre. Det er T's respektive institutter, der forestår ansættelse af forskere. På vidnets kontor får de besked fra f.eks. S3 om, at de har en person, der skal ansættes, hvorefter vidnets kontor går i gang med at søge relevante tilladelser, herunder opholds- og arbejdstilladelser samt med at udarbejde ansættelseskontrakt. X3 er ansat på S3. På X3's begæring, udarbejdede de i august 2014 en forlængelse af X1's ansættelseskontrakt. At de ikke samtidig påbegyndte ansøgning om forlængelse af opholds- og arbejdstilladelse skyldtes den misforståelse, at X1's opholds- og arbejdstilladelse var gældende til 28. februar 2015. Det var både S3 forskeren selv og vidnets kontor, der havde misforstået det. Det er en klassisk del af en forlængelse af en ansættelseskontrakt samtidig at søge om forlængelse af opholds- og arbejdstilladelse. Det er en ret enkel procedure. De er blevet bedre over tid, bl.a. på grund af den her sag har de nu fået et system, så de får "besked" automatisk, når opholds- og arbejdstilladelser udløber. På T administrerer de mellem 1.700 og 2.000 udenlandske forskere. Der er 14 personer ansat i S2 I 2014/2015 havde de ikke et forkromet system, der sikrede, at ingen opholds- og arbejdstilladelser udløb uden, at de forinden havde søgt om forlængelse. Førhen gik de ud fra den naive tro, at institutterne havde styr på, hvornår deres forskeres opholds- og arbejdstilladelser udløb, sådan at institutterne

ved evt. anmodning til S2 om forlængelse af ansættelseskontrakter samtidig anmodede kontoret om bistand til forlængelse af opholds- og arbejdstilladelser. Det skete imidlertid ikke i denne sag. Det særlige ved denne sag er i imidlertid, at der er tale om en tilladelse under "beløbsordningen", som de ikke benyttede særlig ofte. Beløbsordningen giver 6 måneder ekstra opholdstilladelse til brug for jobsøgning. Det er således 6 måneders ekstra opholdstilladelse, der ikke samtidig udløser en arbejdstilladelse. De almindelige opholds- og arbejdstilladelser, de får, har samme løbetid, dvs. opholds- og arbejdstilladelsen udløber samtidig med ansættelsen. Den oprindelige tilladelse, bilag 8-1, er modtaget og sagsbehandlet af en medarbejder på S2 / vidnets kontor, der hedder .

er nu ansat på et institut. Den 5. august 2014 blev X1's ansættelseskontrakt forlænget af en anden tidligere kollega, X4 der nu er pensioneret. X4 overså, at der skulle have været søgt opholds- og arbejdstilladelse samtidig med forlængelsen af ansættelseskontrakten. Før X4 overså det, havde X3 overset det, og samtidig havde X1 overset det. Beløbsordningen var mere lukrativ, fordi den gav nogle ekstra måneder. Som kontor er det deres ansvar at vurdere, hvilken ordning det er bedst for "T" og ansøgeren at ansøge om opholds- og arbejdstilladelse efter. Der er mange ordninger at administrere. De er den største arbejdsgiver målt i antal udenlandske personer med opholds- og arbejdstilladelse i Danmark. Den 26. juni 2015 blev T certificeret til den såkaldte Fast Track-ordning, der kom i januar 2015. Fast Track-ordningen betyder, at det er muligt for T at ansætte forskere med dags varsel, idet de via ordningen kan få udstedt midlertidige opholds- og arbejdstilladelser til deres ansatte. Fast Track-ordningen er skræddersyet til T's behov for hurtig sagsbehandling. Det var først i forbindelse med Københavns Politis henvendelse, at T blev opmærksom på misforståelsen omkring, at X1's opholds- og arbejdstilladelses udløb 31. august 2014. Indtil Københavns Politis henvendelse troede de, at alt var gjort rigtigt, idet de jo svævede i den vildfarelse, at X1's opholds- og arbejdstilladelse først udløb den 28. februar 2015, hvilket de allerede i maj 2014 havde journaliseret i deres database. Bilag C og D er de forlængelses-/ansættelseskontrakter, som S2 det vil sige X4 udarbejdede den 5. august 2014. De vedrører samme ansættelsesforhold af X1. Både informationsbrevet og selve afgørelsen, begge dokumenter af 31. august 2014, blev lagt digitalt ind på T's journaliserings-system i en akt, der var en del af puljen af relevant materiale vedrørende X1's ansættelse, f.eks. hans CV. Der er tale om en slags personalemappe. Både S2 og S3 havde tilgang til mappen via "T's" database. På daværende tidspunkt forlod S2 sig på, at S3 var nærmest til, i forbindelse med anmodningen om udarbejdelse af forlængelse af ansættelseskontrakt, samtidig at anmode om, at de påbegyndte ansøgning om forlængelse af opholds- og arbejdstilladelse, såfremt det var nødvendigt. Han ved positivt, at den oprindelige opholds- og arbejdstilladelse af 16. august 2012, bilag 8-1, blev journaliseret, så de i S2 havde adgang til dokumentet via

databasen. Han ved ikke, om det samtidigt fremsendte informationsbrev, bilag 8-2, tillige er journaliseret.

..."

Vidnet V har til retsbogen afgivet følgende forklaring:

"...

Vidnet forklarede, at hun er ansat som Mobility Consultant på samme kontor som det forrige vidne, kontoret S2 .

Vidnet kom ind i sagen, da de skulle søge forlængelse af X1's opholds- og arbejdstilladelse. Det er vidnet, der har skrevet e-mail af 13. januar 2015, bilag 4, til X1 cc X3 . Vidnet skrev til X1

at hans opholds- og arbejdstilladelse udløb den 28. februar 2015. Oplysningen havde hun fra T's journaliseringssystem. Den oprindelige opholds- og arbejdstilladelse af 16. august 2014, bilag 8-1, lå på journaliseringssystemet. Hun husker ikke, om hun de facto åbnede dokumentet, eller om hun blot noterede sig, at der i journaliseringssystemet lå et dokument, der efter teksten i emnefeltet vedrørte opholds- og arbejdstilladelse til udløb 28. februar 2015. Bilag 8-4 er to-parts ansøgningen om forlængelse. Hun har underskrevet på vegne T . I juli 2015 ringede hendes kollega X2 og fortalte om politiets henvendelse. Før det havde ingen haft mistanke om, at der var sket fejl i forbindelse med ansøgning om forlængelse af X1's opholds- og arbejdstilladelse. Tværtimod tænkte hun, at de var i god tid, idet hun påbegyndte T's del af to-parts ansøgningen om forlængelse mere end én måned før 28. februar 2015. Det var hendes indtryk, at X1 havde styr på sin opholds- og arbejdstilladelse.

..."

Retten's begrundelse og afgørelse

Fra modtagelsen af brev 16. august 2012 fra Styrelsen for Fastholdelse og Rekruttering har "T" ikke været i god tro om, at det ikke var tilladt at beskæftige X1 efter 31. august 2014. Det må derfor fra dette tidspunkt tilregnes "T" som i hvert fald uagtsomt, at have fortsat beskæftigelsen uden fornøden tilladelse. "T" findes derfor skyldig i den rejste tiltale.

Ved X2's forklaring lægger retten til grund, at "T" har organiseret sig med et særskilt kontor med 14 medarbejdere, der er specialister i og ansvarlige for ansøgning om opholds- og arbejdstilladelse til T's knap 2.000 udenlandske medarbejdere. Det er "T" der oprindeligt har søgt om opholds- og arbejdstilladelse på vegne X1 og herunder har valgt at ansøge under "beløbsordningen". "T" vidste, at denne ordning omfattede et tillæg på 6 måneders opholdstilladelse uden samtidig arbejdstilladelse, hvorfor "T" havde særlig anledning til at være opmærksom på forholdene omkring den meddelte arbejdstilladelses udløb. Hverken den omstændighed, at "T" på grund af svigtende kvalitetssikring, interne misforståelser, herunder

fejlagtig journalisering, disponerede efter den vildfarelse, at arbejdstilladelsen var gældende til 28. februar 2015 eller, at "T" ubestrideligt ville have opnået tilladelsen, såfremt den var søgt rettidigt, kan føre til, at "T" er straffri efter straffelovens § 14.

Udgangspunktet for bødefastsættelsen er et beløb på 10.000 kr. pr. påbegyndt måned, således at den takstmæssige bøde i dette tilfælde er 60.000 kr. Da der hverken er begået myndigheds- eller systemfejl, og da der efter det oplyste er tale om en meget enkelt procedure, som "T" som professionel aktør burde have fulgt, er der ikke grundlag for at nedsætte bøden.

Straffen fastsættes til en bøde på 60.000 kr., jf. udlændingelovens § 59, stk. 5, sammenholdt med daværende § 59, stk. 4.

Thi kendes for ret:

Tiltalte T straffes med en bøde på 60.000 kr.

Tiltalte skal betale sagens omkostninger.

Jeanett Bukhave