

Integrationsministeriet  
lovkontoret@inm.dk  
awh@inm.dk

STRANDGADE 56  
DK-1401 KØBENHAVN K  
TEL. +45 32 69 88 88  
FAX +45 32 69 88 00  
CENTER@HUMANRIGHTS.DK  
WWW.MENNESKERET.DK  
WWW.HUMANRIGHTS.DK

DATO 13. juni 2011  
J.NR. 540.10/25593/  
SWG/JCH

### **Høring over forslag til lov om ændring af udlændingeloven (Skærpede udvisningsregler)**

Ved e-mail af 30. maj 2011 har Integrationsministeriet anmodet om senest den 9. juni 2011 at modtage Institut for Menneskerettigheders eventuelle bemærkninger til forslag til lov om ændring udlændingeloven (Skærpede udvisningsregler).

Den korte høringsfrist har forhindret en besvarelse af høringen inden den 9. juni 2011, idet en høringsfrist på 7 arbejdsdage er utilstrækkelig.

Lovforslaget indeholder nogle lovtekniske ændringer, en udvandelse af reglerne om betinget udvisning og en udvidelse af udvisningsadgangen.

Institut for Menneskerettigheder påskønner, at lovforslaget tilsigter at respektere Danmarks internationale forpligtelser, men påpeger, at lovforslagets udformning og bemærkninger ikke indeholder den fornødne vejledning til de retsanvendende myndigheder og andre aktører.

For det første skal det fremhæves, at forslaget lovteknisk set er uhensigtsmæssigt udformet, idet de centrale kriterier, der følger af Menneskerettighedsdomstolens praksis, og som danske domstole fortsat forudsættes at følge, ikke fremgår af lovteksten. Instituttet har derfor i bilag 1 til dette høringssvar vedhæftet et forslag til en ny og mere hensigtsmæssig formulering af udlændingelovens § 26, der fuldt ud svarer til de politiske regler, som regeringen ønsker skal gælde. Instituttet anbefaler, at loven i videre omfang afspejler den retsanvendelse, der skal finde sted.

For det andet ændres reglerne om betinget udvisning, således at denne retsfølge udløses automatisk, hvorved den mister sin signalværdi. Institutet anbefaler, at der ikke lovfæstes automatiske sanktioner uden konkret betydning.

For det tredje må det fremhæves, at lovforslaget ikke indeholder nærmere indikationer af, hvilke konkrete resultater regeringen ønsker at opnå ved at ændre udvisningsstandarden fra "særligt belastende" til "strid med Danmarks internationale forpligtelser". Da regeringen ikke har præciseret, hvilke ændringer dette i praksis må antages at indebære, overlades ansvaret for at fastlægge regeringens politiske mål til anklagemyndigheden og domstolene, hvilket er principielt uheldigt samt uhensigtsmæssigt ud fra et retssikkerhedsperspektiv.

Det må videre forventes, at lovforslaget vil medføre en forøget offentlig ressourceanvendelse hos såvel anklagemyndigheden og domstolene som forsvarsadvokater, idet der i den kommende tid skal føre et betydeligt antal straffesager, indtil der udvikler sig en praksis i de forventeligt mange tilfælde, hvor der ikke med sikkerhed kan udledes et svar af Menneskerettighedsdomstolens svar, men hvor der er usikkerhed om fortolkningen – en usikkerhed som anklagemyndigheden og domstolene skal udforske. Institutet har i den forbindelse hæftet sig ved Domstolsstyrelsens høringssvar, som påpeger, at lovforslaget vil medføre øgede sagsbehandlingstider ved domstolene.

Afslutningsvis skal det fremhæves, at det væsentligste element i lovforslaget er, at regeringen med lovforslaget - så vidt ses - forsøger at gribe ind i domstolenes varetagelse af opgaven med at sikre overholdelsen af Danmarks internationale forpligtelser. Regeringen foreslår således, at domstolene alene skal undlade at udvise, såfremt dette "med sikkerhed" ville være i strid med Danmarks internationale forpligtelser. En sådan formulering ses ikke tidligere anvendt hverken i lovtæst eller i lovbemærkninger. Det er derfor nærliggende at anses lovforslaget for begrundet i et ønske om at indsnævre domstolenes rolle.

Regeringen redegør imidlertid ikke for, hvordan man forestiller sig at denne sikkerhedsvurdering skal foretages, ligesom regeringen ikke redegør for, i hvilke hidtidige afgørelser domstolene vurderes at have undladt udvisning, selv om der ikke – i regeringens øjne - var "sikkerhed" for, at dette var påkrævet efter Danmarks internationale forpligtelser.

Såvel den siddende VK-regering og den tidligere SR-regering har forsøgt at regulere domstolenes virke ved i lovforslag at formulere synspunkter om, at der som hovedregel skal udvises i bestemte tilfælde, og at udvisning kun undtagelsesvis kan undlades.

Højesteret har imidlertid allerede i 1998 taget afstand fra dette styringsredskab. Ikke desto mindre gentager regeringen nu forsøget, hvilket enten kan anses som et politisk signal uden tilsigtede virkninger eller som et forsøgsvis opgør med domstolenes rolle i sikringen af menneskerettighedsbeskyttelsen i Danmark.

Jeg håber, at jeg overfortolker lovforslaget, og at det ikke er udtryk for en kritik at domstolenes hidtidige omgang med Danmarks internationale forpligtelser. Såfremt lovforslaget er udtryk for, at regeringen mener, at domstolene er gået for vidt i fortolkningen og anvendelsen af Danmarks internationale forpligtelser, bør regeringen udtrykke dette tydeligt samt nærmere forklare, hvordan domstolene bør løfte opgaven med så vidt muligt at sikre udvisning inden for rammerne af Danmarks internationale forpligtelser.

Instituttet står til rådighed for regeringen og Folketinget under den videre behandling af lovforslaget. Høringssvaret er sendt til Folketinget.

Med venlig hilsen

Jonas Christoffersen  
Direktør, dr. jur.

## 1. Lovforslagets indhold

Lovforslaget har til formål at udmønte de dele af regeringens, Dansk Folkepartis og Kristendemokraternes aftale af 19. maj 2011, som omhandler stramning af udlændingelovens udvisningsregler.

Lovforslaget indeholder tre elementer:

1. Kriterierne for udvisning både tydeliggøres og utydeliggøres, da det på den ene side skal fremgå direkte af loven, at det ved udvisning ved dom skal indgå som en skærpende omstændighed, at gerningen er særligt planlagt eller led i omfattende kriminalitet, jf. den foreslåede bestemmelse i udlændingelovens § 24 a, nr. 6, mens det på den anden side ikke længere skal fremgå direkte af loven, at der skal tages en række hensyn til forhold, der taler imod udvisning, jf. den foreslåede ændring af udlændingelovens § 26, stk. 1 (se afsnit 2).
2. Reglerne for betinget udvisning skærpes, idet udlændinge, der ikke er blevet udvist i forbindelse med dom for kriminalitet, fordi dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, altid skal udvises betinget, jf. den foreslåede bestemmelse i udlændingelovens § 24 b, stk. 1 (se afsnit 3).
3. Reglerne for udvisning skærpes, således at udlændinge fremover altid skal udvises, medmindre dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, jf. den foreslåede bestemmelse i udlændingelovens § 26, stk. 2. Skærpelsen gælder udvisning ved dom på grund af kriminalitet, jf. udlændingelovens § 22-24, samt administrativ udvisning af hensyn til statens sikkerhed og den offentlige orden, sikkerhed og sundhed, jf. udlændingelovens § 25 (se afsnit 4).

## 2. Kriterierne for udvisning samt retssikkerhed og kvalitetssikring

I den gældende udlændingelov findes to bestemmelser indeholdende de kriterier, der indgår i den menneskeretlige vurdering af, om udvisning kan finde sted.

Udlændingelovens § 24 a beskriver visse kriterier, der skal lægges vægt på ved afgørelse om udvisning ved dom:

- 1) grovheden af den begåede kriminalitet,
- 2) længden af den idømte frihedsstraf,
- 3) den fare, skade eller krænkelse, der var forbundet med den begåede kriminalitet,
- 4) tidligere domme for strafbart forhold, eller
- 5) at kriminaliteten er begået af flere i forening.

Efter lovforslaget skal det fremover tydeliggøres, at det skal indgå som en skærpende omstændighed, såfremt gerningen er særligt planlagt eller led i omfattende kriminalitet, jf. den foreslåede bestemmelse i udlændingelovens § 24 a, nr. 6.

- Institutet har ikke bemærkninger til dette forslag, der blot tydeliggør et hensyn, der allerede varetages i praksis.

Udlændingelovens § 26 beskriver videre en række hensyn, der skal tages i betragtning ved afgørelsen af, om udvisning må antages at virke særlig belastende (§ 26, stk. 1) eller i strid med internationale forpligtelser (§ 26, stk. 2):

- 1) udlændingens tilknytning til det danske samfund,
- 2) udlændingens alder, helbredstilstand og andre personlige forhold,
- 3) udlændingens tilknytning til herboende personer,
- 4) udvisningens konsekvenser for udlændingens herboende nære familiemedlemmer, herunder i relation til hensynet til familiens enhed,
- 5) udlændingens manglende eller ringe tilknytning til hjemlandet eller andre lande, hvor udlændingen kan ventes at tage ophold, og
- 6) risikoen for, at udlændingen ... vil lide overlast i hjemlandet eller andre lande, hvor udlændingen kan ventes at tage ophold.

Efter lovforslaget ophæves denne opregning af de personlige forhold m.v., der skal indgå ved afgørelsen om udvisning, da det fremover blot vil fremgå af loven, at udvisning ikke må ske i strid med Danmarks internationale forpligtelser, der er nærmere beskrevet i lovforslaget.

Det er en meget uhensigtsmæssig lovteknik, at loven kun beskriver de hensyn, der taler for udvisning (§ 24 a), og lader uomtalt de hensyn, der taler imod udvisning (nugældende § 26, stk. 1 og stk. 2, som fortolket i lyset af internationale forpligtelser). Såfremt kun de hensyn, der i skærpende grad taler for udvisning, fremgår af loven, er der risiko for, at de modstående hensyn underprioriteres.

- Institut for Menneskerettigheder anbefaler, at regelsættet om udvisning på grund af kriminalitet i højere grad udtrykkeligt afspejler de rammer for adgang til udvisning, som følger af de internationale forpligtelser, herunder navnlig EMRK artikel 8 og EMD's praksis i tilknytning hertil.
- Institutet anbefaler derfor, at kriterier svarende til § 26, stk. 1, fastholdes som et centralt element i udlændingelovens regler, således at det tydeliggøres over for borgerne, forsvarsadvokater, anklagere og dommere, herunder ikke mindst lægdommere, at der skal foretages en afvejning af en bred vifte af kriterier.

Institutet har derfor som bilag 1 til dette høringssvar vedhæftet et forslag til en ny og mere hensigtsmæssig formulering af § 26, der fuldt ud svarer til de politiske regler, som regeringen ønsker skal gælde. Forslaget tilsigter alene at tydeliggøre lovgivningen.

Instituttet påskønner, at der i lovforslaget forholdsvis udførligt redegøres for Menneskerettighedsdomstolens praksis, herunder 10 centrale kriterier udledt af Menneskerettighedsdomstolens praksis, men denne redegørelse kan ikke erstatte en mere nuanceret og konkret vurdering af Menneskerettighedsdomstolens praksis. Det er således karakteristisk, at der i lovforslagets redegørelse fokuseres på kriminalitets alvor, hvorimod der ikke nærmere redegøres for opholdets varighed eller andre relevante faktorer. Dette er ikke unaturligt i et lovforslag, men redegørelsen indeholder ikke tilstrækkelig vejledning til retsmyndighederne.

Behovet for kvalitetssikring og ensretning af anklagemyndighedens tiltalepraksis (samt domstolens praksis) stiger i sagens natur, når domstolene på stadig flere områder skal forudskikke Menneskerettighedsdomstolens praksis og ikke foretage en selvstændig vurdering af, om en udvisning vil virke særlig belastende. Navnlig indtil domstolene har fastlagt en praksis i lyset af Menneskerettighedsdomstolens praksis, vil der opstå tvivl om grænsen mellem udvisning og betinget udvisning.

Det er af afgørende betydning for retssikkerheden, at anklagemyndigheden i praksis ikke uden videre nedlægger påstand om udvisning, subsidiært betinget udvisning, men at anklagemyndigheden foretager en objektiv vurdering af, om domstolene kan forventes at udvise en person, eller om dette ikke kan forventes.

Instituttet ser på dette forhold med ikke ubetydelig bekymring, idet lovgivningsmagten tidligere har udtrykt ønske om, at domstolene kommer til at tage stilling til flere sager om udvisning. Det skete i 2009 i forbindelse med udvidelse af udvisningsadgangen i sager om simpel vold, jf. bemærkningerne til forslag til senere lov nr. 486 af 12. juni 2009 om ændring af udlændingeloven (Skærpe af udvisningsreglerne og reglerne om indrejseforbud, udelukkelse m.v. af udlændinge opført på FN's og EU's sanktionslister m.v.).

Når lovgivningsmagten sender sådanne politiske signaler, påhviler det anklagemyndigheden at indbringe de relevante sager for domstolene, som derefter skal foretage den endelige grænsedragning. Anklagemyndigheden i Danmark er præget af høje professionelle standarder, og der foretages et betydeligt kvalitetssikringsarbejde, men det ændrer ikke ved, at der i løbet af denne sommer skal træffes beslutninger af anklagere rund omkring i landet, og at anklagerne har behov for mere præcis vejledning om, i hvilke sager de skal nedlægge påstand ikke kun om betinget udvisning, men også om udvisning, subsidiært betinget udvisning.

Da regeringen i 2009 lagde op til, at flere sager skulle prøves ved domstolene, anførte Instituttet i høringssvar af 13. marts 2009 blandt andet:

”Anklagemyndigheden skal i overensstemmelse med objektivitetsprincippet kun nedlægge påstand om udvisning, hvis der objektivt set er grundlag for at antage, at domstolene vil følge udvisningspåstanden. Anklagemyndigheden har imidlertid i mange tilfælde nedlagt påstand om udvisning, hvorefter domstolene måtte frifinde for udvisning. Institutet efterspørger en nærmere beskrivelse af, hvordan regeringen vil sikre sig en ensartet praksis vedrørende anklagemyndighedens påstande om udvisning, således at unødvendige påstande herom undgås.”

Regeringen har så vidt ses ikke imødekommet denne bekymring, idet Rigsadvokaten alene udarbejder oversigter over Højesterets praksis

- Institut for Menneskerettigheder anbefaler på den baggrund, at der snarest muligt tages skridt til at vejlede anklagemyndighedens medarbejdere om, hvornår der – i tillæg til den automatiske påstand om betinget udvisning - skal nedlægges påstand om udvisning.

Institutet henleder opmærksomheden på, at der kan udarbejdes en oversigt over EMD’s domspraksis vedrørende udvisning på grund af kriminalitet, ligesom der bør udarbejdes en oversigt over andet relevant materiale til belysning af Danmarks internationale forpligtelse, da det ellers vil være umuligt for anklagemyndigheden at fastholde en ensartet tiltalepraksis. Det bemærkes i den forbindelse, at Rigsadvokatens oversigter over Højesterets praksis indeholder følgende felter, der med rimelig kan anvendes også til oversigter over Menneskerettighedsdomstolens praksis:

Højesterets dom	Kriminalitet	Personlige forhold		
		Statsborgerland	Familie- og tilknytning	Tilknytning til statsborgerlandet
UfR Dato for afgørelse	Udvisningshjemmel Sanktion Aktuel kriminalitet og relevante forstraffe	Alder ved indrejse Opholdets varighed	Familie- og tilknytning til Danmark, herunder hustru og børn	

Der kan også iværksættes en løbende overvågning af anklagemyndighedens og domstolenes praksis i udvisningssager, således at der sikres en ensartet retsanvendelse navnlig de første par år, indtil en fastere praksis er fastlagt.

### 3. Reglerne om betinget udvisning

Reglerne om betinget udvisning udvides, idet udlændinge, der ikke er blevet udvist i forbindelse med dom for kriminalitet, fordi dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, altid skal udvises betinget, jf. herved den foreslåede bestemmelse i udlændingelovens § 24 b, stk. 1. Endvidere skal en udlænding, der er idømt betinget udvisning, og som i prøvetiden begår nyt strafbart forhold, der kan

give anledning til udvisning efter udlændingelovens §§ 22-24, altid udvises, medmindre dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, jf. herved den foreslåede bestemmelse i udlændingelovens § 24 b, stk. 3.

Lovforslaget betyder, at der ikke længere skal foretages en selvstændig vurdering af, om der er rimelig udsigt til, at den pågældende udlænding vil blive udvist i tilfælde af fornyet kriminalitet i prøvetiden. Domstolene har ingen frihed, idet der altid skal afsiges dom om betinget udvisning, uanset hvor tæt udlændingen er på at kunne udvises. Dette betyder, at der i praksis vil blive rejst et større antal retssager med påstand om betinget udvisning.

Lovforslaget indebærer således, at det oprindelige formål med ordningen om betinget udvisning – nemlig at give en advarsel (det gule kort) til en udlænding, som er yderst tæt på at blive udvist, og som ved ny kriminalitet med højst sandsynlighed vil blive udvist – udvandes. Med forslaget vil en betinget udvisning ikke længere være en indikator for, at udlændingen ved ny kriminalitet sandsynligvis vil skulle udvises – at vægtskålen ved ny kriminalitet så at sige vil tippe over til fordel for en udvisning.

- Institut for Menneskerettigheder fremhæver på den baggrund, at de præventive effekter, som ordningen med betinget udvisning havde til hensigt at udløse, vil svækkes, ligesom de nye regler om betinget udvisning vil kunne underminere respekten for domstolenes afgørelser, idet domstolene ikke har noget frihed til at undlade at afsige dom om betinget udvisning, såfremt en udlænding er langt fra at kunne udvises.

Det fremgår af den gældende § 24 b, stk. 4, at såfremt en udlænding udvises betinget, skal retten i forbindelse med dommens afsigelse vejlede udlændingen om betydningen heraf. Vejledningen kunne strengt taget bestå i en oplysning om, at den betingede udvisning ikke i sig selv har nogen selvstændig betydning, dels fordi sanktionen er automatisk, dels fordi der skal foretages en selvstændig vurdering af udvisningsspørgsmålet i tilfælde af gentagen kriminalitet.

#### **4. Reglerne om udvisning**

Reglerne for udvisning både ved dom på grund af kriminalitet, jf. udlændingelovens § 22-24, og administrativt af hensyn til statens sikkerhed og den offentlige orden, sikkerhed og sundhed, jf. udlændingelovens § 25, skærpes, således at udlændinge fremover altid skal udvises efter disse regler, medmindre dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, jf. herved den foreslåede bestemmelse i udlændingelovens § 26, stk. 2.



Skærpelsen består i, at der på en række områder ikke længere skal foretages en vurdering af, om en udvisning må antages at virke "særlig belastende". Vurderingen af, om der skal udvises, skal alene tage udgangspunkt i, om udvisning i det konkrete tilfælde med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, herunder EU-retten. Hvis ikke dette er tilfældet, skal der ske udvisning.

Det er lovgivers udtrykkelige ønske, at udvisning skal ske i videst muligt omfang, men lovforslaget indeholder ingen indikation af, hvor der i praksis er forskel på standarden "særlig belastende" og "strid med Danmarks internationale forpligtelser".

Danmark følger i forvejen et internationalt minimumsniveau af beskyttelse i udvisningssager omfattet af udlændingelovens § 22, nr. 4-8, og § 25. Lovforslaget udbreder denne standard til at gælde hele §§ 22-24, dvs. alle udvisningssager uanset varigheden af udlændingens ophold, og uanset kriminalitetsformen.

- Institut for Menneskerettigheder påskønner, at lovforslaget tilsigter at respektere Danmarks internationale forpligtelser, men påpeger, at lovforslagets udformning og bemærkninger ikke indeholder den fornødne vejledning til de retsmyndigheder og andre aktører, jf. ovenfor afsnit 2.

Det større antal retssager om (betinget) udvisning, som lovforslaget vil indebære, kræver en øget ressourceanvendelse hos anklagemyndighed og domstole samt forsvarsadvokater. For at belyse de praktiske konsekvenser af lovforslaget anbefaler Institut for Menneskerettigheder, at der redegøres for følgende forhold:

- i hvor mange sager nedlægger anklagemyndigheden i dag påstand om udvisning og betinget udvisning, og i hvor mange af disse sager følges anklagemyndighedens påstande,
- i hvor mange sager nedlægger anklagemyndigheden i dag ikke påstand om udvisning og betinget udvisning, idet dette findes særligt belastende henholdsvis i strid med Danmarks internationale forpligtelser.

Institutter finder endvidere anledning til at fremhæve et mere generelt forhold om magtbalancen mellem lovgiver og domstole. Lovforslagets bemærkninger indeholder således en central passage, som må anses som et forsøg fra lovgivers side på at begrænse domstolenes beskyttelse af udlændinge mod udvisning i strid med Danmarks internationale forpligtelser. Der tænkes her på de nedenfor fremhævede ord dels om "sikkerhed" for uoverensstemmelse med de internationale forpligtelser, dels om "hovedregel"/"undtagelse" om udvisning/ikke-udvisning. I lovforslaget hedder det blandt andet:

”Det foreslås for det andet, at selve den afvejning, som domstolene skal foretage efter § 26, stk. 2, skærpes, således at der fremover altid skal ske udvisning, medmindre dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser.

Det betyder, at vurderingen af, om der skal udvises, alene skal tage udgangspunkt i, om udvisning i det konkrete tilfælde med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, herunder EU-retten. Er dette ikke tilfældet, skal der ske udvisning.

Det forudsættes, at domstolene i forbindelse med vurderingen af, om der skal udvises, som i dag inddrager den relevante praksis fra bl.a. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol.

Efter forslaget vil den klare hovedregel i udvisningssager således være, at udlændinge, der idømmes frihedsstraf for begået kriminalitet, udvises. Udvisning kan kun undlades, hvis udvisning med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser. Lovforslaget ændrer ikke ved, at de internationale forpligtelser altid skal overholdes, og det vil også i tilfælde, hvor der kan være usikkerhed om rækkevidden af de internationale forpligtelser, være op til domstolene at foretage en konkret vurdering af, om udvisning vil være mulig inden for rammerne af Danmarks internationale forpligtelser, under henvisning til at lovgivers udtrykkelige ønske er, at udvisning skal ske i videst muligt omfang.” (Lovforslagets afsnit 2.2, understregning tilføjet.)

For det første er det bemærkelsesværdigt, at regeringen fortsat opererer med forestillingen om, at der på udvisningsområdet kan opereres med hovedregler og undtagelser. Da SR-regeringen 3. oktober 1996 foreslog den første kraftige stramning på udvisningsområdet, anførtes det i lovforslaget (L 24 om ændring af udlændingeloven, Udvisning på grund af narkotikakriminalitet), at udvisning på dette område kun skulle undlades, ”i det omfang dette følger af internationale forpligtelser”, ligesom det anførtes:

”Narkotikakriminalitet må anses for at være en kriminalitet af en sådan grov og samfundsfarlig karakter, at hensynene nævnt i den gældende § 26 kun undtagelsesvis skal tillægges afgørende betydning ved en afgørelse om udvisning.” (Folketingstidende 1995-96 tillæg A s. 1017f, understregning tilføjet.)

Dette blev i praksis misforstået af anklagemyndigheden, der nedlagde for mange påstande om udvisning, og domstolene, der afsagde for mange domme om udvisning, hvorfor Højesteret i to af de første domme om denne stramning måtte tage afstand fra denne tankegang om hovedregel/undtagelse. Højesteret udtalte i to domme af 19. maj 1999 (Ugeskrift for Retsvæsen 1999.1390 og 1394H):

”Det fremgår imidlertid af forarbejderne til loven, jf. Folketingstidende 1996-97, tillæg A s. 1015 ff, at udvisning ikke må finde sted, hvis udvisning ville være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, herunder de forpligtelser, der følger af artikel 8 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention. Efter denne bestemmelse må der alene ske indgreb i den enkeltes privatliv og familieliv i det omfang, det er »nødvendigt i et demokratisk samfund«, herunder for at forebygge forbrydelse. For så vidt angår udvisning af udlændinge som følge af kriminalitet indebærer dette efter Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis, at der gælder et krav om proportionalitet, således at en udvisning ikke må medføre et indgreb i den pågældendes privatliv og familieliv, som ikke står i rimeligt forhold til de formål, udvisningen skal varetage, og til den begåede kriminalitet. Lovens § 26, stk. 2, må herefter forstås i overensstemmelse med artikel 8's krav om proportionalitet.

I forarbejderne (s. 1018) udtales vedrørende § 26, stk. 2, at det med denne bestemmelse »ønskes markeret, at undladelse af udvisning i de i § 22, nr. 4, omhandlede tilfælde kun undtagelsesvis kan finde sted«. Efter det anførte kan denne udtalelse ikke tillægges selvstændig betydning. (Understregning tilføjet.)

- Institut for Menneskerettigheder anbefaler, at lovgiver tager til efterretning og gerne anerkender, at det på grund af det menneskeretlige proportionalitetsprincip ikke er muligt at operere med hovedregel/undtagelse.

For det andet er det bemærkelsesværdigt, at regeringen tilsyneladende vil regulere domstolens kernefunktion ved at lovfæste et princip om, at domstolene alene skal undlade udvisning, såfremt dette "med sikkerhed" vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser.

Disse ord kan forekomme ganske uskyldige, men de indebærer - så vidt ses - et forsøgsvis opgør med knap 25 års retspraksis, idet danske domstole i forvejen snævre fortolkning af internationale menneskerettigheder nu søges yderligere begrænset. For at forstå implikationerne af et krav om "sikkerhed" for modstrid med internationale forpligtelser er det nødvendigt at holde i frisk erindring, at danske domstole siden slutningen af 1980'erne har udviklet en temmelig fast og meget forsigtig standard for fortolkning af internationale menneskerettigheder. Denne praksis er beskrevet i betænkning nr. 1407/2001 om inkorporation af internationale menneskerettighedskonventioner i dansk ret s. 307, hvor der sondres mellem tre tilfældegrupper:

- (i) hvor EMD i praksis har taget direkte stilling til fortolkningsspørgsmålet,
- (ii) hvor fortolkningen med betydelig grad af klarhed er fastlagt, og
- (iii) hvor praksis ikke findes eller ikke giver grundlag for slutninger med rimelig sikkerhed.

Det er i betænkningen anført, at domstolene kun i de to første tilfælde kan tillægge menneskerettighederne betydning over for modstående lovgivning, hvorimod der i tredje tilfældegruppe ikke kan lægges vægt på menneskerettighederne. Det er forholdsvis fast antaget, men til dels kritiseret, i dansk juridisk litteratur, at domstolene følger denne standard. Det må derfor påpeges, at domstolene allerede i dag begrænser menneskerettens betydning til tilfælde, hvor det "med betydelig grad af klarhed" kan fastslås, at de internationale forpligtelser fører til et bestemt resultat. Det siger sig selv, at det er vanskeligt med ord som "klarhed" og "sikkerhed" at beskrive juridisk fortolkning.

Forslaget om at lovfæste et (yderligere skærpet) krav om sikkerhed må - så vidt ses - opfattes som en kritik af domstolens hidtidige anvendelse af de internationale forpligtelser på udvisningsområdet.

Det må i den forbindelse fremhæves, at Højesteret har taget stilling til et ganske stort antal sager om udvisning af kriminelle udlændinge uden at nogen hidtil på overbevisende måde har kunne dokumentere en forskel på Højesterets og Menneskerettighedsdomstolens praksis. Højesteret henviser da også fast til fortolkningen af navnlig Menneskerettighedskonventionens artikel 8 som begrundelse for at undlade udvisning i medfør af udlændingelovens § 26, stk. 2.

Institut for Menneskerettigheder har ikke ressourcer til i forbindelse med et høringssvar at gennemgå al dansk retspraksis og sammenholde den med Menneskerettighedsdomstolens praksis, men en gennemgang af Rigsadvokatens oversigt fra december 2010 over Højesterets praksis i sager om udvisning på grund af strafbart forhold for perioden 1. januar 1997 til udgangen af april 2010 må være tilstrækkeligt grundlag for en sammenholdelse med Menneskerettighedsdomstolens praksis som beskrevet i lovforslaget og i øvrigt kendt af Instituttet.

Rigsadvokatens oversigt viser, at Højesteret i denne periode på godt 13 år har taget stilling til spørgsmål om udvisning i 114 retssager, hvor udlændingen er idømt frihedsstraf på tre år eller mere. Højesteret har i 99 af disse sager idømt udvisning, i fire sager betinget udvisning og alene i 11 sager frifundet den pågældende for både udvisning, herunder betinget udvisning. De 11 domme om frifindelse er afsagt i henholdsvis 1997, 2000 (3 domme), 2002 (tre domme), 2003, 2004 (to domme) og 2006. Højesteret har således i de seneste år ikke undladt at udvise udlændinge i tilfælde, hvor den pågældende er idømt tre års fængsel eller mere. Der ses ikke umiddelbart at være afsagt domme efter den seneste opdatering af oversigten.

I sager, hvor mindre end tre års fængsel er idømt, taler kriminalitetet i sagens natur i mindre grad mod udvisning, hvorfor Højesterets praksis ikke overraskende er mere kompleks. I perioden har Højesteret taget stilling til spørgsmål om udvisning i 16 sager, hvor udlændingen er idømt frihedsstraf på mellem 5 måneders fængsel og 2 år og seks måneders fængsel. Højesteret har i fire af disse sager idømt den pågældende udlænding udvisning, og i 12 sager frifundet for påstanden om udvisning.

I tilfælde af mindre straffe afholder Højesteret sig generelt fra at udvise og meget afhænger i sagens natur af de konkrete omstændigheder. Højesteret har således i perioden taget stilling til spørgsmål om udvisning i 18 retssager, hvor udlændingen er idømt frihedsstraf på mellem hæfte i 14 dage og fængsel til og med fire måneder, og Højesteret har alene i fire af disse sager udvist udlændingen. I tre af disse sager var der tale om udlændinge, der netop var indrejst i Danmark, som kriminaliteten blev begået, og

som ikke havde nogen tilknytning her til landet. En mere nuanceret billede af danske domstoles praksis fordrer en analyse også af byrets- og landsretspraksis.

Instituttet har hæftet sig ved, at lovforslaget ikke tilsigter at ændre ved det forhold, "at de internationale forpligtelser altid skal overholdes, og [at] det vil også i tilfælde, hvor der kan være usikkerhed om rækkevidden af de internationale forpligtelser, være op til domstolene at foretage en konkret vurdering af, om udvisning vil være mulig inden for rammerne af Danmarks internationale forpligtelser, under henvisning til at lovgivers udtrykkelige ønske er, at udvisning skal ske i videst muligt omfang." (Understregning tilføjet.)

- Institut for Menneskerettigheder finder på den baggrund, at et yderligere skærpet krav om "sikkerhed" med stor sandsynlighed vil føre til afsigelse af domme i strid med Danmarks internationale forpligtelser, idet domstolene i dag må anses for at bevæge sig på det internationale minimumsniveau (forudsat naturligvis at udlændingelovens § 26, stk. 2, finder anvendelse). Såfremt ordene "med sikkerhed" alene anses som et ønske om at udtrykke den praksis, domstolene allerede følger, er ordene overflødige.

## 5. Øvrige bemærkninger

Instituttet finder endelig anledning til at henvise til Børnekonventionens artikel 40, hvoraf det blandt andet fremgår, at ethvert barn, der mistænkes eller anklages for eller er fundet skyldig i at have begået strafbart forhold, har ret til at blive behandlet på en måde, der er i overensstemmelse med fremme af barnets værdighed og værdi, som styrker barnets respekt for andres menneskerettigheder og fundamentale frihedsrettigheder, og som tager barnets alder og ønskeligheden af at fremme, at barnet resocialiseres og påtager sig en konstruktiv rolle i samfundet.

Endvidere fremgår det af FN's retningslinjer til forebyggelse af ungdomskriminalitet af 14. december 1990 (45/112- The Riyadh Guidelines) af punkterne 22-24 (vedrørende uddannelse) blandt andet, at unge skal informeres om loven, deres rettigheder og ansvar i forhold til loven, men at uddannelsessystemet især skal være opmærksomt på unge, som er i en udsat social position, og at der i den forbindelse bør udvikles forebyggelsesprogrammer, uddannelsesmateriale og andre værktøjer til brug for en sådan forebyggelse.

- Instituttet anbefaler på den baggrund, at der tages særlige skridt til at modvirke recidiv blandt unge udlændinge, der udvises betinget.

**Udkast til forslag til samlet formulering af § 26 indeholdende den efter lovforslaget gældende § 24 a og § 24 b samt en genindsættelse af nr. 1-6 i den gældende § 26.**

<p><b>§ 26, stk. 1</b>  Ved afgørelse om udvisning efter §§ 22-25, § 25 a, stk. 1, og § 25 c skal der lægges vægt på</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) grovheden af den begåede kriminalitet,</li> <li>2) længden af den idømte frihedsstraf,</li> <li>3) den fare, skade eller krænkelse, der var forbundet med den begåede kriminalitet,</li> <li>4) tidligere domme for strafbart forhold,</li> <li>5) at kriminaliteten er begået af flere i forening,</li> <li>6) at kriminaliteten er særligt planlagt eller led i omfattende kriminalitet,</li> <li>7) udlændingens tilknytning til det danske samfund,</li> <li>8) udlændingens alder, helbredstilstand og andre personlige forhold,</li> <li>9) udlændingens tilknytning til herboende personer,</li> <li>10) udvisningens konsekvenser for udlændingens herboende nære familiemedlemmer, herunder i relation til hensynet til familiens enhed,</li> <li>11) udlændingens manglende eller ringe tilknytning til hjemlandet eller andre lande, hvor udlændingen kan ventes at tage ophold, og</li> <li>12) risikoen for, at udlændingen uden for de i § 7, stk. 1 og 2, eller § 8, stk. 1 og 2, nævnte tilfælde vil lide overlast i hjemlandet eller andre lande, hvor udlændingen kan ventes at tage ophold.</li> </ol>
<p><b>§ 26, stk. 2</b>  En udlænding skal udvises efter §§ 22-25, medmindre dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser.</p>
<p><b>§ 26, stk. 3</b>  En udlænding skal udvises efter §§ 25 a-c, medmindre udvisningen må antages at virke særlig belastende.</p>
<p><b>§ 26, stk. 4</b>  Ved afgørelse om udvisning efter § 25 a, stk. 2, og § 25 b skal der lægges vægt på forholdene nævnt i stk. 1, nr. 7-12.</p>
<p><b>§ 26, stk. 5</b>  En udlænding udvises betinget, hvis der ikke er grundlag for at udvise den pågældende efter §§ 22-24, fordi dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, jf. stk. 2.</p>
<p><b>§ 26, stk. 6</b>  Ved betinget udvisning skal der fastsættes en prøvetid. Prøvetiden beregnes fra tidspunktet for endelig dom i sagen eller, hvis den pågældende ikke har været til stede ved domsafsigelsen, fra dommens forkyndelse og udløber 2 år efter tidspunktet for løsladelse eller udskrivning fra hospital eller forvaring eller fra ophør af ophold i en sikret afdeling på en døgninstitution for børn og unge. Er betinget udvisning sket ved betinget dom om frihedsberøvelse eller dom til ambulantly behandling med mulighed for frihedsberøvelse, udløber prøvetiden 2 år efter tidspunktet for endelig dom i sagen eller, hvis den pågældende ikke har været til stede ved domsafsigelsen, 2 år efter dommens forkyndelse.</p>
<p><b>§ 26, stk. 7</b>  En udlænding, der er idømt betinget udvisning efter stk. 6, skal udvises, medmindre dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, hvis den pågældende i prøvetiden for den betingede udvisning begår nyt strafbart forhold, som kan give anledning til udvisning efter §§ 22-24, og der inden prøvetidens udløb foretages rettergangsskridt. Hvis der ikke kan udvises, jf. stk. 1, skal udlændingen udvises betinget på ny. Prøvetiden fastsættes efter reglerne i stk. 6.</p>

**§ 26, stk. 8**

Udvises en udlænding betinget, skal retten i forbindelse med dommens afsigelse vejlede udlændingen om betydningen heraf.