

# HØJESTERETS DOM

## afsagt tirsdag den 19. marts 2019

**Sag 221/2018**

(1. afdeling)

Anklagemyndigheden

mod

T

(advokat Michael Juul Eriksen, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt dom af Københavns Byret den 21. februar 2018 og af Østre Landsrets 3. afdeling den 17. august 2018.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Poul Dahl Jensen, Vibeke Rønne, Kurt Rasmussen, Jens Kruse Mikkelsen og Anne Louise Bormann.

### **Påstande**

Dommen er anket af anklagemyndigheden med påstand om skærpelse af straffen og om udvisning med indrejseforbud for bestandigt, subsidiært for 12 år.

T har påstået formildelse af straffen og stadfæstelse af frifindelsen for udvisning.

Forurettede i forhold 53, F, har gentaget sin påstand om, at T skal betale godtgørelse med 20.000 kr. efter erstatningsansvarslovens § 26, stk. 3.

Heroverfor har T påstået stadfæstelse.

### **Supplerende sagsfremstilling**

F2 har til politirapport af 13. november 2018 oplyst, at hun har fundet de smykker, som hun troede blev stjålet i sagens forhold 51. Der blev således ikke stjålet noget, og hun og hendes ægtefælle F1 har dermed ikke noget erstatningskrav.

## **Anbringender**

Anklagemyndigheden har til støtte for påstanden om skærpelse af fængselsstraffen anført navnlig, at landsrettens udmåling af straffen til fængsel i 2 år og en bøde på 10.000 kr. i lyset af retspraksis er rimelig, men idet to af de voterende i landsretten stemte for at fastsætte straffen til 2 år og 3 måneder, bør Højesteret gives mulighed for at skærpe straffen.

Efter landsrettens dom er der fremkommet nye oplysninger om sagens forhold 51, hvor T – efter sin egen tilståelse – blev dømt for fuldbyrdet tyveri. De forurettede har efterfølgende oplyst, at der alligevel ikke blev stjålet noget, og T burde derfor for dette forhold alene have været dømt for forsøg på tyveri, jf. straffelovens § 276, jf. § 21. Dette bør dog ikke have betydning for strafudmålingen. De forurettede har endvidere oplyst, at de ikke har noget erstatningskrav.

Til støtte for påstanden om udvisning har anklagemyndigheden anført navnlig, at T er idømt ubetinget fængselsstraf for 31 forhold, herunder et røveri, flere tilfælde af tyveri og forsøg herpå, samt seks tilfælde af kørsel i frakendelsestiden. Der er derfor i medfør af udlændingelovens § 49, stk. 1, jf. § 22, nr. 6, hjemmel til udvisning. Udvisningen skal ske, medmindre dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, jf. lovens § 26, stk. 2. Da T er kroatisk statsborger, skal udvisning endvidere være forenelig med EU-retten, jf. lovens § 2, stk. 3, og § 26 b.

Hovedspørgsmålet er således, om udvisning vil være forenelig med Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og EU-retten.

T er født i Danmark i 1988 og har – fraregnet sine fængselsophold – haft lovligt ophold her i landet i ca. 26 år. Han er således omfattet af EU-opholdsdirektivets artikel 28, stk. 3, litra a, hvorefter udvisning af EU-borgere, som har opholdt sig de 10 forudgående år i værtslandet, ikke kan ske, medmindre det må anses for bydende nødvendigt af hensyn til den offentlige sikkerhed som fastlagt af medlemsstaten. Bestemmelsen overlader den enkelte medlemsstat et meget betydeligt rum for selv at afgøre, hvilke kriminelle handlinger der kan begrunde udvisning, og realiteten er, at der ikke er nogen indholdsmæssig forskel mellem EU-opholdsdirektivets artikel 28, stk. 3, litra a, og Menneskerettighedskonventionens artikel 8, når det skal vurderes, om udvisning vil være forenelig med bestemmelserne.

T er gift ved et traditionelt romabryllup og bor sammen med ægtefællen og deres tre fællesbørn på 2, 7 og 10 år i Danmark. Efter hans forklaring for byretten har han levet sammen med ægtefællen i 12 år. Udvisning af ham vil derfor udgøre et indgreb i hans privatliv og familieliv, jf. Menneskerettighedskonventionens artikel 8, stk. 1.

Efter konventionens artikel 8, stk. 2, vil udvisning af T dog ikke indebære en krænkelse af hans ret til privatliv eller familieliv, idet udvisningen er i overensstemmelse med loven og efter en proportionalitetsvurdering tillige nødvendig for at forebygge uro eller forbrydelse.

T er født og opvokset i Danmark. Hans samlever og tre børn er svenske statsborgere og har efter det oplyste ingen tilknytning til Kroatien. Det er forhold, der taler imod udvisning. Heroverfor står grovheden af den begåede kriminalitet, som omfatter bl.a. røveri og forsøg på tyveri begået i forening med medgerningsmænd mod ældre mennesker i deres eget hjem, samt den tidligere begåede kriminalitet, som taler for, at han må formodes at ville fortsætte med at begå alvorlig kriminalitet i Danmark, hvis han ikke bliver udvist. Han har ikke formået at få nogen fast tilknytning til det danske arbejdsmarked, og han er heller ikke i øvrigt i særlig grad integreret i det danske samfund, og der er ikke udsigt til, at han vil blive det.

Under disse omstændigheder kan der ikke stilles store krav til omfanget af hans tilknytning til Kroatien, hvor han ikke vil stå uden forudsætninger, bl.a. fordi flere af hans familiemedlemmer er udvist dertil. Der foreligger heller ikke oplysninger, der godtgør, at det vil være umuligt for hans ægtefælle og børn at tage med ham til Kroatien i tilfælde af udvisning, ligesom de i øvrigt vil kunne opretholde kontakten via besøg i Kroatien eller via telefon og internet.

Hvis landsrettens strafudmåling stadfæstes, skal udvisningen som udgangspunkt ske med indrejseforbud for bestandigt, jf. udlændingelovens § 32, stk. 2, nr. 4, men kan i stedet ske med indrejseforbud i 12 år, og hvis straffen skærpes, skal udvisningen ske med indrejseforbud for bestandigt, jf. § 32, stk. 2, nr. 5.

F har til støtte for påstanden om godtgørelse anført navnlig, at det røveri, hun har været udsat for, udgjorde et særlig groft angreb mod hendes person og frihed, som omfattet af ordlyden af erstatningsansvarslovens § 26, stk. 3, idet det blev begået i hendes hjem og har medført betydelig angst og utryghed for hende.

T har til støtte for påstanden om formildelse af straffen anført navnlig, at de lovovertrædelser, han er dømt for i denne sag, alle – bortset fra en – er af ikke voldelig karakter, og i røveriforholdet er der ikke anvendt vold, men derimod alene den trussel om vold, der lå i situationen.

Ubetinget udvisning af ham vil være i strid med Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8 samt EU-opholdsdirektivets artikel 28, stk. 3, litra a, og dermed også i strid med udlændingelovens § 26, stk. 2, og § 26 b.

Det fremgår således af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis, at det beror på en konkret proportionalitetsvurdering, om udvisning vil indebære en krænkelse af den pågældendes ret til privatliv og familieliv.

Han er født og opvokset i Danmark, hvor han har hustru og tre børn, hvorfor han har en stærk tilknytning hertil. Han har ingen familiemedlemmer i Kroatien, han taler ikke kroatisk og har ikke i øvrigt tilknytning til landet. Der er ikke tidligere nedlagt påstand om udvisning af ham, hvorfor han ikke er blevet advaret om, at den begåede kriminalitet kan føre til udvisning. Det vil i lyset heraf og af de lovovertrædelser, som han har begået, være uproportionalt at udvise ham.

For så vidt angår påstanden om godtgørelse har T anført navnlig, at der ikke er anvendt vold over for F, og at forholdet derfor ikke har haft en sådan grovhed, som efter forarbejderne til erstatningsansvarslovens § 26, stk. 3, er en betingelse for godtgørelse.

## **Retsgrundlag**

### *Praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol og EU-Domstolen*

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 23. oktober 2018 i sagen Jura Levakovic mod Danmark (nr. 7841/14) angik Ts bror, der i 2013 blev idømt 5 års fængsel og udvisning for bestandigt for bl.a. et bankrøveri og et røveri i et privat hjem. Jura Levakovic var kroatisk statsborger, men havde herudover ingen tilknytning til landet. Han havde hverken ægtefælle, samlever eller børn i Danmark, og udvisning var derfor alene et indgreb i hans ret til privatliv og ikke hans familieliv, jf. Den Europæiske Menneskerettighedskonventions arti-

kel 8. Domstolen fandt, at udvisningen af ham ikke indebar en krænkelse af konventionen. I dommen hedder det bl.a.:

”36. In order to assess whether an expulsion order and the refusal of a residence permit were necessary in a democratic society and proportionate to the legitimate aim pursued under Article 8 of the Convention, the Court has laid down the relevant criteria in its case-law (see *Üner*, cited above, §§ 57-58, and *Maslov v. Austria*, cited above, §§ 68-76). In *Üner*, the Court summarised those criteria as follows:

- the nature and seriousness of the offence committed by the applicant;
- the length of the applicant’s stay in the country from which he or she is to be expelled;
- the time elapsed since the offence was committed and the applicant’s conduct during that period;
- the nationalities of the various persons concerned;
- the applicant’s family situation, such as the length of a marriage, and other factors expressing the effectiveness of a couple’s family life;
- whether the spouse knew about the offence at the time when he or she entered into a family relationship;
- whether there are children from the marriage and, if so, their age;
- the seriousness of the difficulties which the spouse is likely to encounter in the country to which the applicant is to be expelled;
- the best interests and well-being of the children, in particular the seriousness of the difficulties which any children of the applicant are likely to encounter in the country to which the applicant is to be expelled; and
- the solidity of social, cultural and family ties with the host country and with the country of destination.

37. In a case like the present one, where the person to be expelled has not yet founded a family of his own, the relevant criteria are

- the nature and seriousness of the offence committed by the applicant;
- the length of the applicant’s stay in the country from which he or she is to be expelled;
- the time elapsed since the offence was committed and the applicant’s conduct during that period; and
- the solidity of social, cultural and family ties with the host country and with the country of destination (see, *Maslov v. Austria*, cited above, § 71). Moreover, for a settled migrant who has lawfully spent all or the major part of his or her childhood and youth in the host country, very serious reasons are required to justify expulsion (*ibid.*, § 75).

38. Lastly, the Court has also consistently held that the Contracting States have a certain margin of appreciation in assessing the need for an interference, but it goes hand in hand with European supervision. The Court’s task consists in ascertaining whether the impugned measures struck a fair balance between the relevant interests, namely the individual’s rights protected by the Convention on the one hand and the community’s interests on the other (see *Slivenko and Others*, cited above, § 113, and *Boultif*, cited above, § 47).

39. The Court considers it established that there was an interference with the applicant’s right to respect for his private life within the meaning of Article 8, that the expulsion order was ”in accordance with the law”, and that it pursued the legitimate aim of

preventing disorder and crime (see also, for example, *Salem v. Denmark*, no. 77036/11, § 61, 1 December 2016).

40. As to the question of whether the interference was "necessary in a democratic society", the Court notes that the Danish courts' legal point of departure was the relevant sections of the Aliens Act, the Penal Code, and notably the criteria to be applied in the proportionality assessment by virtue of Article 8 of the Convention and the Court's case-law.

41. As flows from the Court's case-law (see paragraph 33), the point of departure for the Court's analysis under Article 8 of the Convention in the present case is the fact that an alien does not have a Convention right to reside in a particular country, a rule which applies to settled migrants like the applicant. However, if a Member State's decision to expel a settled migrant, lawfully residing in the State in question, interferes with his or her family or privacy rights, protected by paragraph 1 of Article 8, the national authorities are under a duty, provided by paragraph 2 of the same provision, to evaluate the individual situation of the migrant in accordance with the criteria set out in the Court's case-law (see paragraph 36 above). In the application of these criteria, the Court has not qualified the relative weight to be accorded to each criteria in the individual assessment, as this analysis is, in the first place, for the national authorities subject to European supervision. However, in *Maslov* (cited above, § 75), the Court made clear that when a case concerns a settled migrant, who has lawfully spent all or major part of his or her childhood and youth in the host country, "very serious reasons are required to justify expulsion". It is clear that in the light of the facts in the present case, the Court is called upon to examine whether such "very serious reasons" were adequately adduced by the national authorities when assessing the applicant's case and, if so, whether the Court considers itself in a position to substitute its view for that of the domestic courts.

42. The Court recognises that the City Court made a thorough assessment of the applicant's personal circumstances, carefully balanced the competing interests and explicitly took into account the criteria set out in the Court's case-law (see paragraph 19 above). It was fully aware that very strong reasons are required to justify the deportation of settled migrants (see *Maslov*, cited above, § 75). It found, making an overall assessment, that although the applicant had no ties to Croatia, due to his criminal past, which included two convictions for three robberies committed when he was an adult, the nature and seriousness of the crimes committed, namely a robbery in a private home and an armed bank robbery, both committed during the probation period for the most recent suspended expulsion order, and the fact that the applicant had twice violated the conditions for suspended expulsion orders, there were such very serious reasons justifying expulsion.

43. That balancing and proportionality test was approved by the High Court in its judgment of 26 August 2013.

44. Thus assessing whether the national authorities adduced relevant and sufficient reasons for expelling the applicant, the Court observes that after entering adulthood, the applicant has been convicted twice for robbery which by the very nature of the crime in question is a serious act including elements of violence or the threat of violence. He has also been convicted of other offences against property. In the Court's view, when assessing the "nature and seriousness" of the offences committed by the applicant, the national authorities were thus entitled to take the view that they attained a level of gravity

warranting expulsion unless other counterbalancing criteria militated against imposing that measure in the light of the Court's case-law. In this regard, the Court attaches particular weight to the fact that the expulsion of the applicant did not interfere with his family rights as he is an adult and has not made any arguments to the effect that there are additional elements of dependence between himself and his parents or siblings (see paragraph 35 above). Therefore, the interference with the applicant's Article 8 rights was limited to his right to privacy. Furthermore, the applicant has no children, thus obviating the need to take into account weighty reasons directed at protecting a child's best interests. Moreover, and importantly, the Court recalls that under its case-law, the evaluation of the applicant's "social" and "cultural ties" with the host country, here Denmark, is a criteria to be included in the analysis (see paragraph 36 above). On this basis, the Court considers it of importance that the City Court examined the particular situation of the applicant and found that although he has lived most of his life in Denmark he "must be considered very poorly integrated into Danish society". In fact, it can be readily deduced from the file that the applicant has primarily lived a life of crime and consistently demonstrated a lack of will to comply with Danish law. The Court makes clear that unlike in *Maslov* (cited above), the national authorities based their decision to expel the applicant not on crimes perpetrated when the applicant was a juvenile.

45. In the light of the above, the Court reiterates that in the interpretation and application of Article 8 of the Convention in cases of the kind in question, emphasis must be placed on securing a fair balance between the public interest and the Article 8 rights of aliens residing in the Member States. Ascertaining whether "very weighty reasons" justify the expulsion of a settled migrant, like the applicant, who has lived almost all his life in the host country, must inevitably require a delicate and holistic assessment of all the criteria flowing from the Court's case-law, an assessment that must be carried out by the national authorities under the final supervision of the Court. Taking account of all of the elements described above, the Court concludes that the interference with the applicant's private life was supported by relevant and sufficient reasons. There are no indications whatsoever that the domestic authorities may have based their decisions on stereotypes about Roma, as it appears to be alleged by the third party intervener, and the applicant never made such a complaint. The Court is also satisfied that the applicant's expulsion was not disproportionate given all the circumstances of the case. It notes that the City Court and the High Court explicitly assessed whether the expulsion order could be deemed to be contrary to Denmark's international obligations. The Court points out in this respect that, although opinions may differ on the outcome of a judgment, "where the balancing exercise has been undertaken by the national authorities in conformity with the criteria laid down in the Court's case-law, the Court would require strong reasons to substitute its view for that of the domestic courts" (see, *Ndidi v. the United Kingdom* (no. 41215/14, § 76, 14 September 2017; and, *mutatis mutandis*, *Von Hannover v. Germany* (no. 2) [GC], nos. 40660/08 and 60641/08, § 107, ECHR 2012 and *Axel Springer AG v. Germany* [GC], no. 39954/08, § 88, 7 February 2012).

46. Accordingly, there has been no violation of Article 8 of the Convention."

EU-Domstolens dom af 23. november 2010 i sag C-145/09 (Tsakouridis) angik en græsk statsborger, der var født og opvokset i Tyskland. Han blev i 2007 idømt fængsel i 6 år og 6 måneder for i otte tilfælde at have deltaget i organiseret narkotikakriminalitet. De tyske myn-

digheder traf efterfølgende afgørelse om, at hans ret til indrejse og ophold i Tyskland bortfaldt. Afgørelsen blev indbragt for en tysk domstol, der under sagens behandling besluttede at forelægge præjudicielle spørgsmål for EU-Domstolen om fortolkningen af bl.a. EU-opholdsdirektivets artikel 28, stk. 3. Det fremgår af bestemmelsen, at bl.a. unionsborgere, som har haft ophold i værtsmedlemsstaten i de 10 forudgående år, kun kan udvises, hvis afgørelse herom er ”bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed som fastlagt af medlemsstaten”. Af EU-Domstolens dom fremgår bl.a.:

”Om det præjudicielle spørgsmål

...

50. Ved anvendelsen af direktiv 2004/38 skal der nærmere bestemt foretages en afvejning mellem på den ene side den ekstraordinære karakter af truslen for den offentlige sikkerhed, som er en følge af den pågældende persons adfærd, hvilken adfærd, i givet fald på baggrund af bl.a. de idømte og afsonede straffe, omfanget af deltagelsen i kriminelle forhold, skadens omfang og i påkommende tilfælde gentagelsesrisikoen (jf. i denne retning bl.a. dom af 27.10.1977, sag 30/77, Bouchereau, Sml. s. 1999, præmis 29), skal være blevet undersøgt på det tidspunkt, hvor afgørelsen om udsendelse er blevet truffet (jf. bl.a. dom af 29.4.2004, forenede sager C-482/01 og C-493/01, Orfanopoulos og Oliveri, Sml. I, s. 5257, præmis 77-79), og på den anden side risikoen for at skade unionsborgerens sociale reintegration i den stat, hvor vedkommende faktisk er integreret, hvilket ikke kun er i vedkommendes egen interesse, men også i Den Europæiske Unions almene interesse, således som generaladvokaten har anført i punkt 95 i forslaget til afgørelse.

51. Den idømte straf er et forhold, der skal tages i betragtning blandt de samlede forhold. En idømmelse af en straf på fem år kan ikke give anledning til en afgørelse om udsendelse, således som de nationale retsfor skrifter fastsætter, uden at der er taget hensyn til de forhold, der er beskrevet i den foregående præmis, hvilket det tilkommer den nationale ret at efterprøve.

52. Inden for rammerne af denne undersøgelse skal der tages hensyn til de grundlæggende rettigheder, som Domstolen skal beskytte, for så vidt som almene hensyn kun kan påberåbes som begrundelse for en national foranstaltning, der kan begrænse den frie bevægelighed for personer, når den pågældende foranstaltning tager hensyn til sådanne rettigheder (jf. bl.a. dommen i sagen Orfanopoulos og Oliveri, præmis 97-99), herunder bl.a. retten til respekt for privatliv og familieliv, som er fastsat i artikel 7 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder og artikel 8 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder (jf. bl.a. dom af 5.10.2010, sag C-400/10 PPU, McB., endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 53, og Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols dom af 23.6.2008, Maslov mod Østrig (GC), Reports of Judgments and Decisions 2008, præmis 61 ff.).

53. Ved vurderingen af, om det påtænkte indgreb står i rimeligt forhold til det forfulgte formål, som i den foreliggende sag er beskyttelsen af den offentlige sikkerhed, skal der navnlig tages hensyn til karakteren og grovheden af den begåede lovovertrædelse, va-



righeden af den pågældendes ophold i værtsmedlemsstaten, tidsrummet, der er forløbet siden lovovertrædelsen blev begået, og den pågældendes adfærd i denne periode, samt hvor stærke sociale, kulturelle og familiemæssige bånd, der er knyttet til værtsmedlemsstaten. Hvad angår en unionsborger, der retmæssigt har tilbragt størstedelen af eller endog hele sin barndom og ungdom i værtsmedlemsstaten, skal der fremføres meget vægtige grunde for, at en afgørelse om udsendelse er berettiget (jf. i denne retning bl.a. dommen i sagen Maslov mod Østrig, præmis 71-75).”

EU-Domstolens dom af 22. maj 2012 i sag C-348/09 (P. I.) angik en italiensk statsborger, der var flyttet til Tyskland i 1987 som 22-årig. Han blev i 2006 idømt fængsel i 7 år og 6 måneder for bl.a. seksuelt misbrug af sin samlevers 8-årige datter. De tyske myndigheder traf herefter afgørelse om, at han havde fortabt sin ret til indrejse og ophold i Tyskland, og pålagde ham at udrejse af landet. Den tyske domstol, som sagen blev indbragt for, besluttede at forelægge et præjudicielt spørgsmål for EU-Domstolen om fortolkningen af EU-opholdsdirektivets artikel 28, stk. 3. Af EU-Domstolens dom fremgår bl.a.:

”Om det præjudicielle spørgsmål

15. I præmis 56 i dom af 23. november 2010, Tsakouridis (sag C-145/09, Sml. I, s. 11979), udtalte Domstolen, at artikel 28, stk. 3, i direktiv 2004/38 skal fortolkes således, at bekæmpelse af handel med euforiserende stoffer begået i en organiseret bande kan henhøre under begrebet ”bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed”, som kan begrunde en afgørelse om udsendelse af en unionsborger, der har opholdt sig i værtsmedlemsstaten i de ti foregående år.

16. I sit svar på et skriftligt spørgsmål fra Domstolen efter afsigelsen af Tsakouridisdommen har den forelæggende ret anført, at der i hovedsagen består en vis tvivl om, hvorvidt og i givet fald på hvilke betingelser bekæmpelse af andre former for kriminalitet end narkotikarelateret kriminalitet begået i en organiseret bande også kan være ”bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed” i henhold til nævnte artikel 28, stk. 3.

17. Nævnte ret ønsker særligt oplyst, om det er muligt at udsende EU-borgere fra værtsmedlemsstaten, såfremt disse uden at tilhøre en bande eller nogen anden kriminel struktur har begået særligt alvorlige strafbare handlinger til skade for retligt beskyttede individuelle interesser, såsom seksuel autonomi, liv, frihed og fysisk integritet, og når der foreligger en betydelig risiko for, at de vil begå yderligere lovovertrædelser af lignende karakter.

18. Hvad angår den offentlige sikkerhed har Domstolen allerede fastslået, at begrebet omfatter både en medlemsstats indre og ydre sikkerhed (jf. Tsakouridisdommen, præmis 43 og den deri nævnte retspraksis).

19. Ifølge Domstolen fremgår det af ordlyden af og opbygningen af artikel 28 i direktiv 2004/38, at eftersom det kræves, at enhver afgørelse om udsendelse i de tilfælde, der er

omhandlet i dette direktivs artikel 28, stk. 3, er ”bydende nødvendig” af hensyn til den offentlige sikkerhed, hvilket begreb er væsentligt strengere end ”alvorlige hensyn” i henhold til artiklens stk. 2, har EU-lovgiver klart haft til hensigt at begrænse afgørelser truffet på grundlag af nævnte stk. 3 til ”ekstraordinære tilfælde”, således som anført i 24. betragtning til direktivet (Tsakouridis-dommen, præmis 40).

20. Begrebet ”bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed” forudsætter ikke blot eksistensen af en trussel mod den offentlige sikkerhed, men også, at en sådan trussel er endog særlig alvorlig, hvilket afspejles af anvendelsen af udtrykket ”bydende nødvendig” (Tsakouridis-dommen, præmis 41).

21. Endvidere bemærkes, at medlemsstaterne ikke efter EU-retten er forpligtet til indbyrdes at anvende en ensartet værdiskala for bedømmelsen af en adfærd, som kan være i strid med den offentlige sikkerhed (jf. analogt dom af 20.11.2001, sag C-268/99, Jany m.fl., Sml. I, s. 8615, præmis 60).

22. Ifølge ordlyden af artikel 28, stk. 3, i direktiv 2004/38 bliver spørgsmålet om, hvorvidt afgørelsen er bydende nødvendighed af hensyn til den offentlige sikkerhed, ”fastlagt af medlemsstaten”.

23. Selv om medlemsstaterne i det væsentlige har frihed til i overensstemmelse med deres nationale behov, der kan variere fra medlemsstat til medlemsstat og fra periode til periode, at bestemme, hvad hensynene til den offentlige orden og den offentlige sikkerhed kræver, må disse hensyn særligt i det omfang, de skal begrunde en fravigelse af det grundlæggende princip om fri bevægelighed for personer, under alle omstændigheder fortolkes strengt, således at deres rækkevidde ikke ensidigt kan fastlægges af den enkelte medlemsstat uden kontrol fra Unionens institutioner (jf. bl.a. dom af 10.7.2008, sag C-33/07, Jipa, Sml. I, s. 5157, præmis 23, og domme af 17.11.2011, sag C-430/10, Gaydarov, Sml. I, s. 11637, præmis 32, og sag C-434/10, Aladzhev, Sml. I, s. 11659, præmis 34).

24. Med henblik på at afgøre, om lovovertrædelser som de af I. begåede kan henhøre under begrebet ”bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed”, skal følgende elementer tages i betragtning.

25. I henhold til artikel 83, stk. 1, TEUF hører seksuel udnyttelse af børn til de områder med kriminalitet af særlig grov karakter, der har en grænseoverskridende dimension, og med hensyn til hvilke der kan ske indgreb fra EU-lovgivers side.

26. Dette mål kommer til udtryk i første betragtning til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/93, hvori det fremhæves, at seksuelt misbrug og seksuel udnyttelse af børn udgør alvorlige krænkelse af grundlæggende rettigheder, navnlig børns ret til den beskyttelse og omsorg, som er nødvendig for deres trivsel; jf. De Forenede Nationers konvention af 20. november 1989 om barnets rettigheder og Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.

27. Alvoren af denne form for strafbare handlinger fremgår også af artikel 3 i direktiv 2011/93, som i stk. 4 bestemmer, at det at deltage i seksuelle aktiviteter med et barn, der endnu ikke har nået den seksuelle lavalder, skal straffes med fængsel med en maksimumsstraf på mindst fem år, mens det at deltage i sådanne aktiviteter, hvor en aner-

kendt position med hensyn til tillid, myndighed eller indflydelse i forhold til barnet misbruges, i henhold til samme artikels stk. 5, nr. i), skal straffes med fængsel med en maksimumsstraf på mindst otte år. Ifølge samme stk. 5, nr. iii), skal denne straf være på mindst ti år, hvis der gøres brug af tvang, magt eller trusler. I overensstemmelse med samme direktivs artikel 9, litra b) og g), skal det betragtes som skærpende omstændigheder, når lovovertrædelsen er begået af et af barnets familiemedlemmer, af en person, der bor sammen med barnet, eller af en person, der har misbrugt sin anerkendte position med hensyn til tillid eller myndighed, og den omstændighed, at lovovertrædelsen er begået med brug af grov vold, eller at barnet blev forvoldt alvorlig skade ved lovovertrædelsen.

28. Det følger heraf, at det er tilladt medlemsstaterne at anse strafbare handlinger som dem, der er opregnet i artikel 83, stk. 1, andet afsnit, TEUF, for at indebære et særligt alvorligt indgreb i en grundlæggende samfundsinteresse, der kan udgøre en direkte trussel mod befolkningens tryghed og fysiske sikkerhed og dermed være omfattet af begrebet ”bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed”, hvilket kan begrunde en udsendelsesforanstaltning i medfør af artikel 28, stk. 3, i direktiv 2004/38, på betingelse af, at sådanne strafbare handlinger er blevet begået på en måde, som er af særligt grov karakter, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve på grundlag af en individuel undersøgelse af den konkrete sag, der er indbragt for den.

29. Den forelæggende rets eventuelle konstatering af, at strafbare handlinger som dem, der er begået af I., henset til de værdier, der ligger til grund for retsordenen i den medlemsstat, hvor denne ret er beliggende, udgør en direkte trussel mod befolkningens tryghed og fysiske sikkerhed, skal ikke nødvendigvis føre til udsendelse af den pågældende.

30. I henhold til artikel 27, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 2004/38 forudsætter enhver udsendelsesforanstaltning nemlig, at vedkommendes personlige adfærd udgør en reel og umiddelbar trussel mod en grundlæggende samfundsinteresse eller en grundlæggende interesse for værtsmedlemsstaten, hvilket i almindelighed er ensbetydende med, at vedkommende vil være tilbøjelig til fortsat at udvise denne adfærd i fremtiden.”

*Erstatningsansvarslovens § 26, stk. 3, om godtgørelse til forurettede*

Erstatningsansvarslovens § 26, stk. 3, lyder således:

”Stk. 3. Selv om der ikke er lidt tort, skal den, der er ansvarlig for en retsstridig krænkelse af en anden, dog betale den forurettede en godtgørelse, såfremt krænkelsen er begået ved en forbrydelse, der har indebåret et særlig groft angreb mod en andens person eller frihed.”

Bestemmelsen i § 26, stk. 3, blev indsat i erstatningsansvarsloven ved lov nr. 349 af 23. maj 1997. I forarbejderne hedder det bl.a. (Folketingstidende 1996-1997, tillæg A, lovforslag nr. L 144, s. 3182):

”Bestemmelsens kerneområde vil være straffelovsovertrædelser i form af særligt grov vold eller frihedsberøvelse. Bestemmelsen kan således omfatte forbrydelser, hvor vold indgår i gerningsindholdet, herunder både forhold, der udelukkende består i vold, og f.eks. røveri, voldtægt og drabsforsøg.

Kravet om forholdets grovhed indebærer, at der skal være tale om en forbrydelse, der har medført alvorlig utryghed og angst hos ofret, og som også generelt set er egnet til at skabe betydelig frygt og bekymring.

Ved vold vil det være en forudsætning, at volden er sket ved anvendelse af våben, eller at der er tale om vold gennem længere tid - flere timer. Det vil normalt også være en forudsætning, at volden har medført alvorlige skader.

Angreb mod en persons frihed vil kunne medføre godtgørelse efter den foreslåede bestemmelse, hvis frihedsberøvelsen har været af en vis længde og er foregået under sådanne omstændigheder, f.eks. ved anvendelse af trussel med våben, at forholdet er voldsomt angstskabende for offeret.”

## **Højesterets begrundelse og resultat**

### *Sagens baggrund og problemstillinger*

T er fundet skyldig i røveri ved i forening med en medgerningsmand at have taget en taske fra en kvinde under den trussel om øjeblikkelig anvendelse af vold, som lå i situationen. Forholdet blev begået i kvindens hjem, hvortil de havde skaffet sig adgang ved at foregive at være håndværkere. Han er endvidere fundet skyldig i bl.a. flere tilfælde af tyveri og forsøg herpå samt i overtrædelse af våbenloven, lov om euforiserende stoffer og færdselsloven.

Ved landsrettens dom blev T for disse forhold idømt fængsel i 2 år samt en bøde på 10.000 kr. Landsretten stadfæstede endvidere byrettens afgørelse om frifindelse for påstanden om udvisning.

For Højesteret angår sagen navnlig straffastsættelsen og spørgsmålet om udvisning.

### *Straffastsættelsen*

Højesteret bemærker, at parterne efter de nu foreliggende oplysninger er enige om, at indbrudstyveriet i forhold 51 alene er et forsøg på tyveri.

Højesteret finder ikke grundlag for at ændre den straf på fængsel i 2 år, som landsretten har fastsat.

Som følge af længden af den idømte fængselsstraf finder Højesteret, at der foreligger sådanne særlige grunde, at der ikke skal fastsættes en tillæggsbøde for overtrædelserne af færdselsloven, jf. færdselslovens § 118 a, stk. 4.

### *Udvisning*

T er i denne sag idømt fængsel i 2 år for bl.a. røveri. Han er herudover, siden han blev 18 år, straffet ved et stort antal domme med i alt ca. 3 år og 3 måneders fængsel for en række forhold af navnlig tyveri og overtrædelse af våbenloven og færdselsloven begået over en årrække. Han er kroatisk statsborger og er født og opvokset i Danmark, hvor han bor sammen med sin samlever og deres tre børn i alderen 2 til 10 år.

Det følger af udlændingelovens § 22, nr. 6, jf. § 26, stk. 2, at T skal udvises, medmindre dette med sikkerhed vil være i strid med Danmarks internationale forpligtelser. Udvisningen kan dog kun ske, hvis det vil være i overensstemmelse med de principper, der efter EU-reglerne gælder for begrænsning af retten til fri bevægelighed, jf. udlændingelovens § 26 b. Spørgsmålet er i første række, om udvisning af T vil være i strid med Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8 om respekt for privatliv og familieliv.

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol har i dom af 23. juni 2008 i sagen Maslov mod Østrig (nr. 1638/03) opstillet kriterier til brug for den proportionalitetsvurdering, der efter Menneskerettighedskonventionens artikel 8 om retten til respekt for privatliv og familieliv mv. skal foretages i hvert enkelt tilfælde. Ved proportionalitetsvurderingen skal således bl.a. indgå de samfundsmæssige behov for udvisning under hensyn til karakteren og alvoren af den tidligere og nu begåede kriminalitet. I bedømmelsen indgår ligeledes, hvor længe den pågældende har været i opholdslandet samt styrken af de familiemæssige, sociale og kulturelle bånd til opholdslandet og til statsborgerlandet. Hvis personen har børn, indgår også et hensyn til børnene og deres velbefindende. Ifølge Maslov-dommens præmis 73 gør det i relation til længden af personens ophold i opholdslandet og fastheden af båndene til opholdslandet klart en forskel, om personen er født i opholdslandet eller er kommet dertil som barn, eller om den pågældende først kom dertil som voksen. Der skal således tages hensyn til den specielle situation, hvor den pågældende har opholdt sig det meste af barndommen eller hele barndommen i opholdslandet og er opvokset og har modtaget sin uddannelse der, jf. præmis 74. Af dommens præmis 75 fremgår, at der skal foreligge meget tungtvejende grunde for at retfærdiggøre en

udvisning, når der er tale om fastboende udlændinge, der er født i landet eller indrejst som børn og har tilbragt det meste af deres barndom og ungdom i landet.

T, der nu er 30 år, er født i Danmark og har boet her siden. Han bor sammen med sin samlever gennem en årrække og deres tre børn i alderen 2-10 år.

Han har gået i skole i Danmark, hvor han har afsluttet 9. klasse, og han har kun haft meget begrænset tilknytning til det danske arbejdsmarked. Han har efter det oplyste været i Kroatien én gang i forbindelse med en kort rejse med den institution, hvor han var anbragt. Han har herudover aldrig været i landet og taler ikke kroatisk. Hans bror, ..., der også er kroatisk statsborger, er udvist af Danmark og udsendt til Kroatien, men det er uvist, hvor han opholder sig. Også flere andre – fjernere – slægtninge er udvist. Der er ikke oplysninger om, at nogen af disse eller andre slægtninge skulle opholde sig i Kroatien. Højesteret lægger herefter til grund, at T ikke har anden tilknytning til Kroatien end sit statsborgerskab.

T er forud for den aktuelle sag straffet ved i alt 26 domme for kriminalitet, som er begået, siden han fyldte 18 år. Ved de 15 af dommene, hvor han er idømt fængselsstraf, er han idømt i alt ca. 3 år og 3 måneders fængsel. Dommene vedrører navnlig tyveri og overtrædelser af våbenloven og færdselsloven. Den længste straf er idømt ved Retten i Glostrups dom af 3. juni 2014, hvor straffen var 7 måneders fængsel for bl.a. overtrædelse af våbenloven ved under skærpende omstændigheder på bopælen at have været i besiddelse af en pistol med tilhørende ammunition. Der har ikke i de tidligere sager været grundlag for at nedlægge påstand om udvisning.

Den aktuelle sag, der medfører en fængselsstraf på 2 år, angår som nævnt bl.a. et røveri, hvor T med en medgerningsmand under den trussel om øjeblikkelig anvendelse af vold, som lå i situationen, fratog en håndtaske fra en kvinde, mens hun befandt sig i sit eget hjem, hvortil han og medgerningsmanden havde skaffet sig adgang under foregivende af at være håndværkere. Herudover angår sagen bl.a. flere tyverier og forsøg herpå, samt overtrædelser af våbenloven og færdselsloven.

Afgørelsen af, om det vil være i strid med Den Europæiske Menneskerettighedskonvention at udvise T, beror på, om udvisning efter den konkrete proportionalitetsvurdering, der som

nævnt skal foretages efter konventionen, vil være et uforholdsmæssigt indgreb i hans ret til respekt for privatliv og familieliv.

Der skal ved proportionalitetsvurderingen lægges vægt på, at T er født og opvokset i Danmark, og at han bor her sammen med sin samlever og tre mindreårige børn. Hans samlever og børn er svenske statsborgere, taler ikke kroatisk og har ingen tilknytning til Kroatien. De vil derfor have meget vanskeligt ved at følge med ham til Kroatien, hvis han bliver udvist. Der skal endvidere lægges vægt på, at han ikke har nogen reel tilknytning til Kroatien. På den baggrund finder Højesteret, at der trods alvoren af hans aktuelle kriminalitet, der medfører en straf på 2 års fængsel, og trods hans tidligere kriminalitet, der dog som nævnt ikke tidligere har givet grundlag for at nedlægge påstand om udvisning, ikke foreligger sådanne meget tungtvejende grunde, at der efter Menneskerettighedsdomstolens praksis kan ske udvisning af en person, der som T er født og opvokset i Danmark.

Højesteret tiltræder på denne baggrund, at udvisning med sikkerhed vil være i strid med Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8. Da det følger af EU-Domstolens praksis, at udvisning efter EU-opholdsdirektivet kun kan ske, hvis det er i overensstemmelse med retten til privatliv og familieliv efter EU-Charterets artikel 7, som svarer til Menneskerettighedskonventionens artikel 8, er udvisning af T allerede af den grund også i strid med EU-retten.

Efter EU-opholdsdirektivets artikel 28, stk. 3, litra a, kan udvisning af en unionsborger, som har haft ophold i værtsmedlemsstaten i de 10 forudgående år, kun ske, hvis udvisning er ”bydende nødvendig af hensyn til den offentlige sikkerhed”. Efter EU-Domstolens fortolkning af dette begreb stilles skærpede krav til arten og grovheden af den kriminalitet, der kan begrunde udvisning i forhold til vurderingen efter Menneskerettighedskonventionen. Da udvisning af T som nævnt er i strid med Menneskerettighedskonventionens artikel 8 (EU-Charterets artikel 7), har Højesteret ikke anledning til at tage stilling til, om udvisning også ville være i strid med de yderligere betingelser for udvisning, som følger af direktivets artikel 28, stk. 3.

Højesteret tiltræder på den anførte baggrund, at T er frifundet for påstanden om udvisning, jf. udlændingelovens § 26, stk. 2, og § 26 b.

*Godtgørelse og erstatning*

Højesteret tiltræder, at der ved det begåede røveri ikke foreligger et sådant særligt groft angreb mod Fs person eller frihed, som forudsat i forarbejderne til erstatningsansvarslovens § 26, stk. 3, at der er grundlag for at tilkende hende godtgørelse.

Da de forurettede i indbrudstyveriet i forhold 51 har oplyst, at de ikke har noget erstatningskrav, udgår dommens bestemmelse om erstatning i dette forhold.

#### *Konklusion*

Landsrettens dom stadfæstes med de ændringer, at bestemmelsen om tillægsbøde efter færdselslovens § 118 a, stk. 3, og bestemmelsen om erstatning til F1 og F2 udgår.

### **Thi kendes for ret:**

Landsrettens dom stadfæstes med de ændringer, at bestemmelsen om tillægsbøde og bestemmelsen om erstatning til F1 og F2 udgår.

Statskassen skal betale sagens omkostninger for Højesteret.