

10-3. Forvaltningsret 1121.1 – 123.3.

Udvisning af udlænding på grund af ulovligt arbejde. Oplysningsgrundlaget

En udlænding var blevet udvist administrativt med indrejseforbud af Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration på grund af ulovligt arbejde. Politiet og Told og Skat havde observeret ham i færd med at betjene en opvaskemaskine i en restaurant uden fornøden arbejdstilladelse. Udlændingen blev senere frifundet i retten for at have arbejdet ulovligt i restauranten. Hans advokat bad derfor ministeriet om at genoptage udvisningssagen. Ministeriet fastholdt afgørelsen og henviste til at udlændingen i forbindelse med anholdelsen havde oplyst at han fik kost og logi hos restaurantindehaveren mod at passe dennes børn.

Ombudsmanden bad ministeriet oplyse om der gjaldt en nedre grænse for hvad myndighederne opfatter som arbejde i lovens forstand, og i så fald udtale sig om herom i forhold til den børnepasning der mentes at have været tale om i den konkrete sag. Ombudsmanden bad endvidere ministeriet udtale sig om oplysningsgrundlaget i relation til spørgsmålet om børnepasningens karakter. Han henviste til at politiets afhøringsrapport var rettet mod arbejdet i restauranten, og at afhøringen vedrørende børnepasningen således formentlig måtte have været forholdsvis begrænset.

Ministeriet ophævede efterfølgende udvisningen med indrejseforbud. Ministeriet henviste til at der var rejst en vis usikkerhed omkring omfanget af børnepasningens karakter, og at det herefter ikke med den fornødne sikkerhed kunne fastslås at udlændingen havde udført arbejde der var omfattet af lovens regler om udvisning.

(J.nr. 2005-4029-649).

A indrejste i Danmark den 21. oktober 2002 og søgte asyl.

Udlændingestyrelsen meddelte A afslag på asyl den 12. marts 2004, og sagen blev indbragt for Flygtningenævnet.

Den 12. juni 2004 blev A sigtet for overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 1, nr.

3, ved ulovligt at udføre arbejde i et restaurationskøkken. Af Københavns Politis anmeldelsesrapport af samme dato fremgik bl.a. at politiet i den forbindelse havde kontaktet Udlændingestyrelsens hjemmevagt der havde henvist politiet til at kontakte styrelsens asylafdeling den følgende dag. Af afhøringsrapporten – ligeledes af 12. juni 2004 – fremgik bl.a. følgende:

”Sigtede forklarede, at han har været i København, hvor han har boet hos ejeren af restauranten, siden december 2003. Sigtedes familie er gode venner med ejeren.

Normalt passer han ejerens børn på deres hjemadresse, når børnene kommer hjem fra skole eller lignende. Ejerens familie og afhørte havde været sammen hele dagen, og var taget sammen hen i restauranten.

En af de ansatte havde bedt afhørte skylle nogle tallerkener af, hvilket han gjorde, idet politiet kom ind i forretningen.

Det er første gang, at han har udført nogen form for arbejde i køkkenet. Han benægtede, at han ved at skylle tallerkenerne af, havde udført et arbejde, men kun hjulpet i køkkenet.

Adspurgt til, at han skiftede tøj, som var i kælderen, efter at han var blevet anholdt, svarede han, at han havde skiftet sko, fordi han skulle spille fodbold med børnene. Han indrømmede, at det var svært at spille fodbold i træsko frem for sine egne sko, men sådan forholdt tingene sig. Hvad angår T-shirten, så fik han at vide, at han skulle skifte, fordi han skulle lege med børnene.

Han får ingen penge af familien for at passe børnene, men kost og logi. Han får penge, som er 586 kr. hver anden uge fra Asylcentret. Han er nødt til at møde personligt op, for at få pengene, hvilket han gør, for derefter at rejse tilbage til København med det samme.

Han vidste ikke, hvornår han skulle forlade familien, for at tage tilbage til asyllejren for at blive der.”

Ved telefax af 13. juni 2004 forelagde politiet sagen for Udlændingestyrelsen med henblik på stillingtagen til om A skulle udvises administrativt. Udlændingestyrelsen traf samme dag beslutning om udvisning med indrejseforbud i et år og anførte bl.a. følgende i afgørelsen:

”Efter udlændingelovens § 25 a, stk. 2, nr. 1, kan en udlænding, som ikke har haft lovligt ophold i Danmark i længere tid end de sidste 6 måneder, udvises, hvis der er grund

til at antage, at udlændingen vil tage ophold eller arbejde i Danmark uden fornøden tilladelse.

Det fremgår af Udlændingeregistret, at du indrejste i Danmark den 21. oktober 2002, hvor du indgav ansøgning om asyl. Styrelsen meddelte dig afslag på asyl den 11. marts 2004. Afgørelsen er blevet indbragt for Flygtningenævnet, hvor den fortsat verserer.

Det fremgår endvidere af sagen, at Københavns Politi den 12. juni 2004 har sigtet dig for ulovligt arbejde, jf. udlændingelovens § 59, stk. 1, nr. 3.

Styrelsen har besluttet, at du skal udvises med indrejseforbud i 1 år, jf. udlændingelovens § 25 a, stk. 2, nr. 1, jf. § 32, stk. 4, 2. pkt.

Ved afgørelsen har styrelsen lagt vægt på, at du af politiet samt af ansatte fra Told og Skat den 12. juni 2004 kl. 20.05 er blevet antruffet i færd med at betjene opvaskemaskinen i Restaurant (...), ... uden at have arbejdstilladelse, som det er påkrævet at være meddelt efter udlændingelovens § 13, stk. 1, 1. pkt.

Styrelsen har endvidere lagt vægt på, at du ifølge politirapporten af 12. juni 2004 har erkendt at have opholdt dig ved opvaskemaskinen og betjent den.

Styrelsen finder ikke, at det forhold, at du nægter at have arbejdet på stedet, kan føre til en ændret vurdering.

Indrejseforbudet regnes fra den 1. i den førstkommende måned efter udrejsen eller udsendelsen, dog således at indrejseforbudet har gyldighed allerede fra tidspunktet for udrejsen eller udsendelsen, jf. udlændingelovens § 32, stk. 1.

Der foreligger ikke oplysninger om forhold som nævnt i udlændingelovens § 26, der kan føre til, at styrelsen ikke træffer afgørelse om udvisning.

Styrelsen fastsætter ingen udrejsefrist, idet din anmodning om asyl er under behandling i Flygtningenævnet, og du derfor har ret til at blive i Danmark under asylsagens behandling.”

I brev af 18. juni 2004 til Integrationsministeriet klagede A's advokat over styrelsens afgørelse. Han anførte i den forbindelse at A besøgte den familie som var indehaver af restauranten, og at familien havde ringet efter ham og spurgt om han ville hjælpe til med at passe deres børn da den kvindelige indehaver var syg og lå i restaurantens kælder. Det var aftalt at A skulle spise med børnene i restauranten. Advokaten anførte endvidere at A fastholdt at han ikke havde arbejdet i restauranten. Han havde muligvis nok stået ved

opvasken, men havde ikke været i færd med at betjene opvaskemaskinen. Han havde i øvrigt været iført almindeligt dagligdags tøj og ikke arbejdstøj.

Den 19. august 2004 stadfæstede Flygtningenævnet Udlændingestyrelsens afslag på asyl.

Den 24. november 2004 meddelte ministeriet afslag på opholdstilladelse efter udlændingelovens § 9 b, stk. 1, jf. § 10, stk. 2, nr. 3, under henvisning til at der ikke forelå ”humanitære hensyn af en sådan styrke at disse – sammenholdt med det forhold, at (A) har udført ulovligt arbejde her i landet – afgørende taler for, at opholdstilladelse bør gives”.

Den 15. april 2005 skrev ministeriet bl.a. således til advokaten:

”Ministeriet finder ikke grundlag for at ændre Udlændingestyrelsens afgørelse. Deres klient er således udvist af Danmark med indrejseforbud i et år regnet fra den 1. i den førstkommende måned efter, at Deres klient er udrejst af Danmark.

Hvis Deres klient ikke allerede er udrejst, påhviler det Deres klient straks at udrejse af Danmark.

...

Retsregler

Udlændingeloven er senest ændret ved lov nr. 429 af 9. juni 2004 og senest bekendtgjort ved lovekendtgørelse nr. 808 af 14. juli 2004.

Efter udlændingelovens § 25 a, stk. 2, nr. 1, kan en udlænding, som ikke har haft lovligt ophold her i landet i længere tid end de sidste seks måneder, udvises efter indreisen, hvis der efter det, som er oplyst om udlændingens forhold, er grund til at antage, at udlændingen vil tage ophold eller arbejde her i landet uden fornøden tilladelse.

Efter udlændingelovens § 32, stk. 1, medfører en beslutning om udvisning, at udlændingens visum og opholdstilladelse bortfalder, og at udlændingen ikke uden tilladelse på ny må indrejse og opholde sig her i landet (indrejseforbud). Indrejseforbuddet kan tidsbegrænses og regnes fra den 1. i den førstkommende måned efter udreisen eller udsendelsen.

Efter udlændingelovens § 32, stk. 4, 2. pkt., meddeles indrejseforbud i forbindelse med udvisning efter § 25 a for et år.

Efter udlændingelovens § 26, stk. 1, skal der tages hensyn til, om udvisningen må antages at virke særligt belastende, navnlig på grund af udlændingens tilhørsforhold til det

danske samfund, alder, helbred, tilknytning til herboende personer mv.

Faktiske omstændigheder af betydning for afgørelsen

...

Det fremgår af Københavns Politis afhøringsrapport af 12. juni 2004, at Deres klient erkender, at have opholdt sig ved opvaskemaskinen og betjent denne, men nægter at have arbejdet i restauranten, da han alene har hjulpet i køkkenet, ved at have skyllet nogle tallerkener af.

Adspurgt oplyste Deres klient, at grunden til at han havde rent tøj og andre sko i kælderen, var, at han skulle skifte trøje inden han skulle lege med børnene, og at han skiftede sko, fordi han skulle spille fodbold med børnene. Deres klient indrømmede, at det var svært at spille fodbold i træsko frem for sine egne sko.

Deres klient oplyste desuden, at han får kost og logi af familien for at passe børnene, at han hver anden uge modtager kr. 586 fra asylcentret, at han ikke vidste hvornår han skulle tage permanent ophold på asylcentret (...).

...

Vurdering

På tidspunktet for Udlændingestyrelsens afgørelse havde Deres klient ikke haft lovligt ophold her i landet i længere tid end de sidste seks måneder, idet Deres klient alene har haft processuelt ophold under behandlingen af hans asylsag.

Ministeriet finder, at der var grundlag for at antage, at Deres klient har arbejdet her i landet uden fornøden tilladelse.

Ministeriet har herved lagt vægt på, at Told & Skat og Københavns Politi den 12. juni 2004 observerede Deres klient i færd med at betjene opvaskemaskinen i restaurant (...), og at det fremgår af Københavns Politis afhøringsrapport, at Deres klient har erkendt, at Deres klient har betjent opvaskemaskinen i restaurant (...) den 12. juni 2004.

Ministeriet finder således, at betingelserne for at kunne udvise Deres klient med indrejseforbud i medfør af udlændingelovens § 25 a, stk. 2, nr. 1, er til stede.

Det er indgået i grundlaget for ministeriets afgørelse, at Deres klient har anført, at han ikke har arbejdet ulovligt i Danmark, og at han alene har skyllet nogle tallerkener af, fordi en af de ansatte i restauranten bad ham om det, samt at han ikke opfatter dette som arbejde. Ministeriet finder imidlertid ikke, at dette kan føre til et andet udfald af sagen, allerede fordi

Deres klient ikke havde opholds- og arbejdstilladelse i Danmark.

Ministeriet finder, at der ikke foreligger sådanne omstændigheder, at udvisningen må antages at virke særligt belastende for Deres klient, jf. udlændingelovens § 26, stk. 1.

Ministeriet har herved lagt vægt på, at der ikke i sagen foreligger oplysninger om sådanne helbredsmæssige eller andre personlige forhold, der kan begrunde, at udvisningen må antages at virke særligt belastende for Deres klient.”

I brev og telefax af 26. april 2005 til ministeriet bad advokaten om at få sagen genoptaget og sendte til støtte herfor kopi af en udskrift fra Københavns Byrets dombog af 14. april 2005. Ifølge udskriften var indehaveren af restauranten tiltalt for overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 2, ved at have beskæftiget A. Af dombogen fremgik bl.a. følgende:

”Retten finder efter bevisførelsen ikke at kunne afvise forklaringer om, at (A) blandt andet havde været sammen med tiltaltes børn, havde spillet fodbold med dem i gården uden for køkkenet og spist noget mad med børnene, samt sat sin snavsede service ved opvaskemaskinen og derefter på en ansats anmodning skulle sætte opvaskemaskinen i gang.

Under disse omstændigheder har retten ikke fundet det bevist, at tiltalte har gjort sig skyldig efter anklageskriftet.”

Ministeriet anførte i brev af 23. juni 2005 til advokaten at ministeriet ved telefonisk henvendelse til Københavns Politi havde fået oplyst at der den 8. september 2005 var berammet en domsforhandling hvor A var sigtet for overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 1, nr. 3. Ministeriet henviste herefter advokaten til på ny at rette henvendelse om genoptagelse i tilfælde af at A blev frikendt.

Af retsbogsudskrift af 8. september 2005 fremgik det at anklagemyndigheden tilbagekaldte sagen mod A. På den baggrund bad advokaten ministeriet om at genoptage sagen den 13. september 2005.

I brev af 27. oktober 2005 skrev ministeriet bl.a. følgende til advokaten:

”Ministeriet finder ikke grundlag for at genoptage sagen.

Hvis Deres klient ikke allerede er udrejst, påhviler det Deres klient straks at udrejse af Danmark.

...

Retsregler

Efter almindelige retsgrundsætninger kan en sag genoptages, hvis der fremkommer nye oplysninger af så væsentlig betydning for sagen, at der er en vis sandsynlighed for, at sagen ville have fået et andet resultat, hvis oplysningerne havde foreligget ved den oprindelige afgørelse i sagen. Der kan herved nærmere henvises til Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, 2. udgave (2002), side 921f.

...

Vurdering

Ministeriet finder ikke, at De har anført nye, væsentlige oplysninger, som kan føre til en ændret vurdering af sagen.

Det er indgået i grundlaget for ministeriets afgørelse, at Københavns Byret den 14. april 2005 frifandt (indehaveren af restauranten) for overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 2, jf. § 61, og at anklagemyndigheden i Københavns Byret den 8. september 2005 tilbagekaldte sagen mod Deres klient.

Ministeriet skal i den forbindelse bemærke, at ministeriet den 15. april 2005 stadfæstede Udlændingestyrelsens afgørelse af 13. juni 2004 allerede fordi, at ministeriet fandt, at der var grundlag for at antage, at Deres klient havde arbejdet her i landet uden fornøden tilladelse, da Told & Skat og Københavns Politi den 12. juni 2004 havde observeret Deres klient i færd med at betjene opvaskemaskinen i restaurant (...), og da Deres klient havde erkendt at have betjent opvaskemaskinen i restaurant (...) den 12. juni 2004.

Ministeriet finder imidlertid, at uanset, at Københavns Byret den 14. april 2005 frifandt (indehaveren af restauranten) for overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 2, jf. § 61, for dette forhold, og at anklagemyndigheden i Københavns Byret den 8. september 2005 tilbagekaldte sagen mod Deres klient, at Deres klient kan udvises af Danmark efter udlændingelovens § 25 a, stk. 2, nr. 1.

Ministeriet har herved lagt vægt på, at det fremgår af Københavns Politis afhøringsrapport af 12. juni 2004, at Deres klient desuden oplyste, at han fik kost og logi af familien for at passe familiens børn.

Ministeriet finder på denne baggrund, at der var grundlag for at antage, at Deres klient har arbejdet her i landet uden fornøden tilladelse. Ministeriet skal i den forbindelse bemærke, at såvel lønnet som ulønnet arbejde kræver arbejdstilladelse.

Ministeriet finder således, at betingelserne for at kunne udvise Deres klient med indrejseforbud i medfør af udlændingelovens § 25 a, stk. 2, nr. 1, er til stede.

Ministeriets afgørelse af 15. april 2005 opretholdes således med ovenstående begrundelse.”

Advokaten klagede den 7. november 2005 til mig. Til støtte for klagen anførte han at grundlaget for udvisningen af A alene beroede på Københavns Politis og Told og Skats antagelse om at han var beskæftiget i restauranten, og at der nu forelå dom og tiltalefracald for at dette ikke havde været tilfældet. Det ministeriet havde anført, om at A skulle have passet børn mod kost og logi, havde ikke været prøvet i to instanser. Oplysningerne var ikke tidligere indgået i grundlaget for myndighedernes vurdering af sagen, og der var ikke givet A mulighed for at udtale sig om forholdet gennem en partshøring. Advokaten fandt på den baggrund at ministeriet havde tilsidesat væsentlige forvaltningsretlige principper.

Den 18. november 2005 bad jeg udlændingemyndighederne om en udtalelse og om udlån af sagens akter.

Af ministeriets udtalelse af 16. januar 2006 fremgår bl.a. følgende:

”Ministeriet skal for så vidt angår det af advokat (...) anførte om behovet for partshøring og behandling i to instanser udtale, at ministeriet finder, at ministeriet kunne træffe afgørelsen af 13. september 2005 om afslag på genoptagelse uden partshøring og uden at skulle hjemvise sagen til fornyet 1. instans-behandling i Udlændingestyrelsen.

Ministeriet bemærker herved, at (A) selv den 12. juni 2004 oplyste til Københavns Politi, at han fik kost og logi for at passe de to børn, som var i restaurationen, da han blev antruffet dér under kontrolbesøget samme dag.

Det forhold, at (A) fik kost og logi for at passe to børn, kunne i sig selv føre til udvisning efter bestemmelsen i udlændingelovens § 25 a, stk. 2, nr. 1. Oplysningen om dette forhold fremgår udtrykkeligt af ministeriets afgørelse af 15. april 2005, side 2. Oplysningen forelå allerede under Udlændingestyrelsens behandling af sagen.

Udlændingestyrelsen har ingen bemærkninger til ministeriets ovenstående udtalelse.”

Den 16. februar 2006 kommenterede advokaten ministeriets udtalelse. Advokaten oplyste bl.a. at A over for ham havde anført at han havde været gæst i restauranten i forbindelse med en aftale om at se fodbold på tv. Han havde alene taget sig af de to børn på grund af at deres mor var syg, og han havde ikke generelt passet børnene eller modtaget kost

og logi derfor.

Den 23. juni 2006 bad jeg ministeriet og Udlændingestyrelsen om en supplerende udtalelse om sagen. Jeg skrev i den anledning bl.a. følgende:

"1. Retsgrundlaget og sagens oplysning

a) Myndighedernes afgørelser er truffet efter udlændingelovens § 25 a, stk. 2, nr. 1.

Bestemmelsen har følgende ordlyd:

'§ 25 a.

...

Stk. 2. Efter indrejsen kan en udlænding, som ikke har haft lovligt ophold her i landet i længere tid end de sidste 6 måneder, desuden udvises, hvis:

1) Der efter det, som er oplyst om udlændingens forhold, er grund til at antage, at udlændingen vil tage ophold eller arbejde her i landet uden fornøden tilladelse ...
...'

b) Ministeriet lagde ved afgørelsen af 27. oktober 2005 vægt på at (A) ifølge afhøringsrapporten af 12. juni 2004 havde oplyst at han fik kost og logi af familien for at passe familiens børn. Ministeriet mente at han alene af denne grund kunne udvises efter § 25 a, stk. 2, nr. 1.

Af afhøringsrapporten fremgår imidlertid også at (A)'s familie og restaurantindehaveren er gode venner, at (A) havde boet hos indehaveren siden december 2003, og at han normalt passede indehaverens børn på hjemadressen når de kom fra skole. Det fremgår tillige at indehaverens familie og (A) havde været sammen hele dagen og var taget sammen hen i restauranten den dag han var blevet anholdt. (A) har endvidere efterfølgende benægtet at han generelt passede børnene mod kost og logi.

Jeg beder på den baggrund ministeriet og styrelsen udtale sig om hvorvidt der gælder en nedre grænse for hvad myndighederne opfatter som arbejde i § 25, stk. 2, nr. 1's forstand. Jeg tænker i den forbindelse på tilfælde af vennetjenester (børnepasning, husligt arbejde eller lignende).

Hvis der gælder en sådan nedre grænse, beder jeg ministeriet udtale sig om denne grænse set i forhold til den børnepasning der menes at være tale om i den konkrete sag.

...

Jeg beder endvidere ministeriet i den nævnte udtalelse at komme ind på spørgsmålet

om oplysningsgrundlaget i relation til spørgsmålet om børnepasningens karakter.

I den forbindelse gør jeg opmærksom på at sigtelsen hos politiet den 12. juni 2004 – som (A) blev gjort bekendt med – vedrørte 'arbejde på stedet, idet han sås i færd med at vaske op i køkkenet'. Efter min umiddelbare vurdering er det også dette arbejde i restaurationskøkkenet som den efterfølgende politiafhøring er rettet imod, og afhøringen vedrørende børnepasningen må således formentlig være forholdsvis begrænset. Endvidere bemærker jeg at afhøringen foregik med tolk.”

Ved brev af 12. september 2006 meddelte Ministeriet for Flygtninge, Indvandrere og Integration mig at man efter en fornyet gennemgang af sagen havde fundet det rettest at genoptage den, og at man herefter havde truffet afgørelse om at ophæve udvisningen af A. Af den vedlagte kopi af afgørelsen fremgik bl.a. følgende:

”Ministeriet finder efter en fornyet gennemgang af sagen, at der – som sagen på nuværende tidspunkt er oplyst – er rejst en vis usikkerhed omkring omfanget af den børnepasning, som Deres klient har ydet i forhold til (restaurantindehaveren)’s børn, herunder hvor ofte og i hvor lang tid børnepasningen har stået på, at det ikke med den nødvendige sikkerhed kan fastslås, at Deres klient har udført arbejde, som kan anses for omfattet af udlændingelovens §§ 13 og 25 a, stk. 2, nr. 1.

Ministeriet finder det herefter – uanset om Deres klient måtte anses for at have arbejdet – ikke proportionalt at udvise Deres klient under henvisning til den udførte børnepasning. Ministeriets afgørelse af 15. april 2005 ophæves derfor. Deres klient er således ikke længere udvist af Danmark.”

Den 11. oktober 2006 meddelte jeg herefter advokaten og ministeriet at jeg ikke foretog mig mere i sagen.