



# NORGES HØYESTERETT

Den 21. desember 2016 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Endresen, Bårdsen og Noer i

**HR-2016-2604-U, (sak nr. 2016/2360), straffesak, anke over kjennelse:**

A (advokat Bente Mostad Tjugum)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

avsagt slik

## K J E N N E L S E :

- (1) Anken er en videre anke over lagmannsrettens kjennelse i sak om varetektsfengsling etter utlendingsloven.
- (2) A, født 00.00.1985, søkte om asyl i Norge 28. september 2016. Han oppga at han var fra Sør-Sudan, men fremla ikke identitetsdokumenter. Søknaden ble avslått ved vedtak fra Utlendingsdirektoratet (UDI) 26. oktober 2016. A ble samme dag forhåndsvarslet om utvisning. Vedtaket ble påklaget og klagen er oversendt Utlendingsnemnda (UNE). Det ble samtidig besluttet utsatt iverksettelse frem til vedtak fra UNE foreligger.
- (3) A oppholdt seg på X asylmottak, men ble registrert forsvunnet 26. november 2016. Han returnerte til mottaket 29. november 2016, men ble igjen registrert forsvunnet 6. desember 2016. Han ble 8. desember 2016 pågrepet av politiet i Oslo etter en tilfeldig utlendingskontroll. Politiet begjærte fengsling etter utlendingsloven § 106 første ledd bokstav b, jf. § 99 første og andre ledd. Som fengslingsgrunnlag var det anført at det forelå konkrete holdepunkter for at A ville unndra seg vedtak som innebærer at han plikter å forlate riket.
- (4) Oslo tingrett avsa 10. desember 2016 kjennelse med slik slutning:

**"A, født 00.00.1985, kan holdes fengslet inntil retten eller politiet bestemmer noe annet, men ikke utover 7. januar 2017."**
- (5) A anket til Borgarting lagmannsrett, som 13. desember 2016 avsa kjennelse med slik slutning:

**"Anken forkastes."**

- (6) A har anket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett. Anken gjelder lagmannsrettens saksbehandling og lovtolkning. Det er hovedsakelig anført at i situasjoner der det ikke foreligger endelig vedtak som innebærer at utlendingen må forlate riket skal det mer til for å konkludere med unndragelsesfare etter utlendingsloven § 106 første ledd bokstav b, jf. § 106 a. Det er videre anført at fengsling er et uforholdsmessig inngrep. Lagmannsrettens kjennelsesgrunner er uansett mangelfulle.
- (7) Påtalemyndigheten har hovedsakelig anført at lagmannsrettens rettsanvendelse er korrekt, og at kjennelsen ikke lider av saksbehandlingsfeil.
- (8) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at anken retter seg mot lagmannsrettens avgjørelse av en anke over en kjennelse, slik at utvalgets kompetanse er begrenset etter reglene om videre anke. Anken gjelder lagmannsrettens lovtolkning og saksbehandling, som Høyesteretts ankeutvalg kan prøve, jf. straffeprosessloven § 388 nr. 2 og 3.
- (9) For så vidt gjelder spørsmålet om fengsling etter utlendingsloven § 106 første ledd bokstav b, jf. § 106 a før endelig vedtak, viser Høyesteretts ankeutvalg til Rt. 2014 side 220. Kjennelsen slår fast at det er anledning til varetektsfengsling etter denne bestemmelsen også før det foreligger et endelig vedtak, og at det er de samme vilkår som gjelder også da.
- (10) For så vidt gjelder anken over lagmannsrettens saksbehandling – mangelfulle kjennelsesgrunner – vil Høyesteretts ankeutvalg bemerke:
- (11) Lagmannsretten har sett det slik at "det tyngste momentet" ved vurderingen av om vilkårene for varetektsfengsling av A etter utlendingsloven § 106 første ledd bokstav b, jf. § 106 a er oppfylt, er "... at han med negativt vedtak har forlatt mottaket to ganger uten å opplyse om ny adresse". Spørsmålet om hvilken plikt A eventuelt hadde til å melde fra om sine opphold – som begge var kortvarige – utenfor X asylmottak, er ikke berørt i lagmannsrettens kjennelse, utover at det helt innledningsvis er konstatert at A ikke hadde "... oppgitt ny adresse til politiet, slik han har plikt til etter utlendingsloven § 19 annet ledd, og han har heller ikke oppgitt ny adresse til utlendingsmyndighetene".
- (12) Utlendingsloven § 19 andre ledd lyder:
- "Utledninger som skifter bopel mens behandlingen av sak om oppholdstillatelse pågår, skal gi melding om dette til politiet. Når en utlending har fått avslag på en søknad om oppholdstillatelse, gjelder det samme fram til utlendingen har forlatt riket."**
- (13) Utlendingsforskriften § 4-23 slår fast samme ordning.
- (14) Etter ordlyden er det bare ved *skifte av bopel* at utlendingen har plikt til å melde fra til politiet etter denne lovbestemmelsen. *Midlertidig fravær* faller utenfor en naturlig språklig forståelse av hva det vil si å skifte bopel. Det er ingenting i lovens forarbeider, i den tidligere parallelle utlendingsloven 1988 § 14 eller i forarbeidene til den, som trekker i retning av en mer generell meldeplikt.
- (15) I fengslingssaker der overtredelse av utlendingsloven § 19 andre ledd inngår i fengslingsgrunnlaget, er det på denne bakgrunn ikke tilstrekkelig å konstatere at utledningen

har reist fra asylmottaket uten å melde fra til politiet. Det må også vurderes om vedkommendes fravær har en slik karakter at det i rettslig forstand innebærer skifte av bopel. I As sak har lagmannsretten ikke foretatt en slik vurdering, selv om nettopp fravær uten varsel var det tyngste momentet i vurderingen av om vilkårene for fengsling var oppfylt, jf. utlendingsloven § 106 a bokstav h. Kjennelsesgrunnene er da ikke tilstrekkelige til at Høyesteretts ankeutvalg kan prøve om lagmannsretten har tatt et riktig rettslig utgangspunkt ved sin vurdering av om det foreligger unndragelsesfare.

- (16) Lagmannsrettens kjennelse må derfor oppheves, jf. straffeprosessloven § 343 andre ledd nr. 8.
- (17) Kjennelsen er enstemmig.

#### SLUTNING :

Lagmannsrettens kjennelse oppheves.

Arnfinn Bårdsen  
(sign.)

Clement Endresen  
(sign.)

Ragnhild Noer  
(sign.)

Riktig utskrift: