



NORGES HØYESTERETT

Den 24. juni 2019 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Bull og Bergh og kst. dommer Lindsetmo i

HR-2019-1204-U, (sak nr. 19-076430STR-HRET), straffesak, anke over dom:

A (advokat Torhild Holth)

mot

Påtalemyndigheten

avsagt slik

D O M :

- (1) Saken gjelder anke over dom om bistand til en utlendings innreise til Norge.
- (2) A ble 2. mars 2017 tiltalt for overtredelse av utlendingsloven § 108 fjerde ledd bokstav b. Grunnlaget var at han bisto sin nevø, B, ved hans innreise til Norge fra Italia onsdag 17. august 2016.
- (3) Øvre Romerike tingrett avsa 31. oktober 2017 dom med slik domsslutning:
 - «1. A, født 00.00.1978, dømmes for overtredelse av utlendingsloven § 108 fjerde ledd bokstav b til fengsel i 30 – tredve – dager.
 2. A, født 00.00.1978, dømmes i medhold av straffeloven § 69 til å tåle inndragning av et norsk reisebevis for flyktninger med dokumentnummer 90521996.»
- (4) A anket til Eidsivating lagmannsrett. Anken gjaldt bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet, lovanvendelsen, straffutmålingen og inndragningen. Anken over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet ble henvist til ankeforhandling ved lagmannsrettens beslutning 23. mai 2018.
- (5) Eidsivating lagmannsrett avsa 12. november 2018 dom med slik domsslutning:
 - «1. A, født 00.00.1978, dømmes for overtredelse av utlendingsloven § 108 fjerde ledd bokstav b, til fengsel i 30 – tretti – dager. I medhold av straffeloven § 34 utsettes fullbyrdelsen av straffen med en prøvetid på 2 – to – år.
 2. A frifinnes for kravet om inndragning.»
- (6) A har anket til Høyesterett. Anken gjelder lovanvendelsen og bevisbedømmelsen. Han har i korte trekk anført at lagmannsretten har lagt en for snever forståelse av nødrettsbestemmelsen

i utlendingsloven § 108 fjerde ledd bokstav b til grunn. Lagmannsretten har ikke vurdert forholdet til flyktningkonvensjonen artikkel 31 nr. 1 og har dermed ikke tatt hensyn til rettsutviklingen som følger av HR-2018-846-A. I tråd med denne dommen skulle det ha vært sett hen til årsaken til at domfeltes nevø oppholdt seg i Italia, hans vanskeligheter under flukten fra hjemlandet og hvordan hans opphold i Italia artet seg.

- (7) *Påtalemyndigheten* er enig i lagmannsrettens lovanvendelse og bevisvurdering. Det er i korte trekk anført at Italia etter norsk og europeisk praksis er ansett som et trygt land.
- (8) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at ankeutvalget kan oppheve lagmannsrettens dom uten ankeforhandling når ankeutvalget enstemmig finner det klart at dommen helt eller delvis bør oppheves, jf. straffeprosessloven § 323 tredje ledd bokstav a.
- (9) A er dømt for medvirkning til nevøen Bs ulovlige innreise til Norge. Det fremgår av lagmannsrettens dom at B er innvilget asyl i Norge i medhold av utlendingsloven § 28. Det er på det rene at B ikke er strafforfulgt for ulovlig innreise. Hverken den omstendighet at B er innvilget asyl, eller at han ikke er strafforfulgt for den ulovlige innreisen, er i seg selv til hinder for at A kan være skyldig i overtredelse av utlendingsloven § 108 fjerde ledd bokstav b om medvirkning til ulovlig innreise. Det er imidlertid et vilkår at Bs innreise ikke var rettmessig – i så fall foreligger det ingen ulovlig innreise.
- (10) Utlendingsloven § 108 fjerde ledd bokstav b gjør selv unntak for de tilfeller der hensikten har vært å hjelpe en utlending som omfattes av utlendingsloven § 28, til å reise inn i første trygge land. A hadde hentet B i Italia, dit nevøen hadde kommet som båtflyktning fra Libya én måned tidligere. Lagmannsretten kom til at straffrihetsvilkåret i utlendingsloven § 108 fjerde ledd bokstav b ikke var oppfylt fordi B før innreisen til Norge hadde oppholdt seg én måned i Italia, et land der hans liv eller frihet ikke var truet. Et flertall i lagmannsretten mente videre at det heller ikke var rom for frifinnelse på grunnlag av nødrettsbetraktninger for øvrig, ettersom A kunne ha hjulpet B ut av hans prekære situasjon i Italia på annen måte enn ved å hjelpe ham til Norge.
- (11) Det følger imidlertid av utlendingsloven § 3 at loven generelt skal anvendes i samsvar med internasjonale regler som Norge er bundet av, når disse har til formål å styrke individets stilling. Dette omfatter blant annet flyktningkonvensjonen 1951. Ifølge konvensjonens artikkel 31 nr. 1 skal flyktninger «som er kommet direkte fra et område hvor deres liv eller frihet var truet», ikke straffes for ulovlig innreise dersom de straks fremstiller seg for myndighetene og godtgjør at de har «gyldig grunn» for sin innreise.
- (12) Ankeutvalget peker på at unntaket i § 108 fjerde ledd bokstav b for reise inn i første trygge land må tolkes i samsvar med flyktningkonvensjonen artikkel 31 nr. 1, jf. blant annet Rt-2010-801 avsnitt 18.
- (13) I dette tilfellet ble A og B stanset i en fremskutt tollkontroll på Oslo lufthavn, og A forklarte straks at nevøen reiste på et pass som A hadde skaffet ham, og som tilhørte Bs bror. Lagmannsretten fant ikke grunn til å tvile på at de to hadde til hensikt umiddelbart å melde seg for politiet slik at B kunne søke om asyl, og at de ikke hadde til hensikt å føre norske myndigheter bak lyset.
- (14) Høyesterett kom i HR-2018-846-A til at vilkåret i flyktningkonvensjonen artikkel 31 nr. 1 om at flyktningen må være «kommet direkte» fra et område der flyktningens liv eller frihet er

truet, kan være oppfylt selv om flyktningen er kommet hit via et land der livet eller friheten ikke er truet.

- (15) I HR-2018-846-A ble likevel domfellelsen for ulovlig innreise opprettholdt. Asylsøkeren hadde oppholdt seg én måned i Østerrike på vei til Norge, der han hadde besøkt en bror og vurdert å søke asyl.
- (16) Også i Bs tilfelle varte oppholdet i transitlandet én måned, men det er stor forskjell for øvrig. Lagmannsretten beskriver nevøens situasjon i Italia slik:

«Lagmannsretten tviler ikke på at B var påført omfattende fysiske og psykiske traumer under sitt seks år lange fangenskap i Eritrea, den påfølgende flukten gjennom Sudan, og ikke minst under fangenskap i Libya. ... Det legges til grunn at B fremsto svært forkommen over telefonsamtaler med familien i Norge, at han bodde på gaten, og at han i liten grad evnet å ta vare på seg selv.»

- (17) I forbindelse med straffutmålingen bemerker lagmannsretten videre at B «bar preg av å være utsatt for tortur og voldtekt i fangenskap i Libya, og han evnet ikke å ta vare på seg selv».
- (18) Saken reiser dermed spørsmål om flyktningkonvensjonen artikkel 31 nr. 1 her fører til at A ikke kan straffes for overtredelse av utlendingsloven § 108 fjerde ledd bokstav b.
- (19) Flyktningkonvensjonen artikkel 31 nr. 1 krever riktignok at utlendingen også må ha hatt «gyldig grunn» for sin ulovlige innreise. Som nevnt kom lagmannsretten til at A ikke kunne påberope seg nødrett fordi han i stedet for å hjelpe nevøen til Norge kunne ha hjulpet ham ut av den prekære situasjonen i Italia på annet vis. Imidlertid besvarer ikke det nødvendigvis spørsmålet om B manglet «gyldig grunn» etter flyktningkonvensjonen artikkel 31 nr. 1. Det blir et spørsmål om flyktningkonvensjonen tillater Norge å kreve at han i den situasjonen han var i, skulle avstå fra å motta onkelens tilbud om å reise til Norge på et pass tilhørende Bs bror.
- (20) Lagmannsretten har ikke drøftet forholdet til flyktningkonvensjonen artikkel 31 nr. 1. Avgjørelsen etterlater dermed tvil om domfellelsen av A for overtredelse av utlendingsloven § 108 fjerde ledd bokstav b er riktig. Høyesterett kan imidlertid ikke overprøve lagmannsrettens bevisbedømmelse under skyldspørsmålet, men må bygge på lagmannsrettens beskrivelse av faktum i saken. Etter ankeutvalgets skjønn er det uklart om denne beskrivelsen, som er utformet med henblikk på en noe annen problemstilling, vil gi et tilstrekkelig grunnlag til at Høyesterett kan avgjøre de rettsspørsmål som saken reiser om forholdet mellom utlendingsloven § 108 fjerde ledd bokstav b og flyktningkonvensjonen artikkel 31 nr. 1. Ankeutvalget er derfor enstemmig kommet til at lagmannsrettens dom og ankeforhandling bør oppheves.

S L U T N I N G

Eidsivating lagmannsretts dom og ankeforhandling oppheves.

Espen Bergh
(sign.)

Henrik Bull
(sign.)

Sven-Jørgen Lindsetmo
(sign.)