

Stavanger tingrett
Postboks 159
4001

Stavanger, 10.12.2020

Vår ref: 3237
Deres ref:
Ansvarlig advokat: Brynjar Meling

STØTTESKRIV TIL ANKE
TIL
GULATING LAGMANNSRETT

Sak nr.: 20-131648MED-STAV

Domfelt: Saber Sahrai
Kilenotveien 5d
4085 Hundvåg

Forsvarer: Advokat Brynjar Meling v. Advokatfullmektig Vetle Andre Mitchell Jensen
pb. 860 Sentrum
4004 Stavanger

Saken gjelder: Anke over dom

* * *

1. Innledning

I saken Saber Sahrai mot Påtalemyndigheten ble i Stavanger tingrett følgende domsslutning avsagt, den 23.11.20:

« 1. Saber Sahrai, født 23.08.1979, dømmes for overtredelse av straffeloven § 231, første ledd, og utlendingsloven § 108, annet ledd, bokstav a, jf. § 55, første ledd, til en bot på 15.000 – femtentusen – kroner, subsidiært 30 – tretti – dagers fengsel.

2. Han dømmes til å tåle inndragning med 25.000 – tjuefemtusen – kroner til fordel for statskassen.»

STAVANGER OSLO

Advokatfirmaet Meling AS

Et selskap i Advokatsamarbeidet Sjødin, Meling & Co.

St. Olavsgt. 13, Postboks 860 Sentrum, 4004 Stavanger - Tel: 51 84 20 60 - Fax: 850 20 500 - Vakt: 48 15 11 76

Org.nr: 990 781 451 MVA – Driftskonto 3260.05.13019 – Klientkonto 3260.05.13884

www.smco.no

Domfelte anket Stavanger tingretts avgjørelse ved ankeerklæring av 05.12.20. Erklæringen ble sendt inn den 07.12.20. Anken er rettidig.

Anken gjelder tiltalens post II, samt spørsmålet om inndragning.

Herved følger støtteskriv til ankeerklæring. Anken gjelder lovanvendelsen og bevisvurderingen under skyldspørsmålet.

2. Ankegrunner

2.1 Anken over skyldspørsmålet

For å domfelle i straffesaker kreves fullt bevis, jf. Rt. 1978 s. 884, og det er kun de bevis som er så sikre at det er forsvarlig å se helt bort i fra tiltaltes versjon av saken som kan lede til domfellelse, jf. LG-2017-151054.

Hva gjelder skyldspørsmålet. Har tingretten, korrekt vurdert skyldspørsmålet i to deler.

2.2 Uaktsomhet

Først og fremst, har retten, slik det fremstår i dommen, kommet til at domfelte ikke har opptrådt forsettlig, som anført av påtalemyndigheten. Retten har dog, kommet til at domfelte har opptrådt uaktsomt.

I denne vurderingen, har retten bemerket seg at:

«En viser herunder til at tiltalte flere ganger, via advokat, hadde søkt om arbeids- og oppholdstillatelse til UDI og UNE, og at han så sent som 04.08.2016 mottok avslag på en omgjøringsbegjæring fra UNE, hvor det klart fremgikk at dette innebar at han ikke hadde lov til å arbeide. Tiltalte har forklart at han forstod konsekvensene av vedtakene, og at han forholdt seg til at han ikke hadde lov til å arbeide, selv om han ikke fullt ut hadde lest eller forstått innholdet i alle vedtakene.»

Videre har tingretten vist til at:

«Når Arne Viste/Plog AS da den 23.10.2017 utstedte en «arbeidstillatelse», som henviste til Grunnloven og folkerettslige bestemmelser, og «den juridisk uavklarte situasjonen», finner retten det klart at tiltalte i det minste opptrådte uaktsomt i den grad han la til grunn at denne var tilstrekkelig til at han likevel kunne arbeide lovlig. Når tiltalte således i flere omganger hadde forholdt seg til offentlige myndigheter, dvs. UDI og UNE, i spørsmålet om oppholds- og arbeidstillatelse, kunne han etter rettens mening ikke aktsomt legge til grunn at en privatperson eller et selskap, dvs. Arne Viste og Plog AS, var kompetent til å overprøve de tidligere avslag som han hadde fått.»

Som nevnt er utgangspunktet, at man skal legge tiltaltes forklaring til grunn. Retten har her, valgt å ikke ta med, at domfelte går 5 år mellom siste avslag fra UNE, og kontakten med Arne Viste. Han arbeider ikke i denne perioden, og han får informasjon om Arne Viste, og at han kan gi ut lovlige arbeidstillatelser fra andre som oppholder seg på asylmottak.

Tiltalte forklarte i retten at han ikke hadde fått lest noen av vedtakene, han behersker norsk språklig, men har ikke evnen til å lese norsk i tilstrekkelig grad til å forstå innholdet i et vedtak. Advokaten hans på daværende tidspunkt informerte han om resultatet, men gav ikke noen ytterligere informasjon. Han opplyste i retten at han var kjent med at han ikke kunne arbeide, uten oppholdstillatelse, og at det var derfor han ventet de 5-årene før han fikk kontakt med Arne Viste.

I rettens vurdering, tillegges domfelte evner og egenskaper til å resonnere rundt så vel lovgivning som informasjon, som han ikke har forutsetningene til. Når retten uttaler at:

«I spørsmålet om oppholds- og arbeidstillatelse, kunne han etter rettens mening ikke aktsomt legge til grunn at en privat person eller et selskap, dvs. Arne Viste og Plog AS, var kompetent til å overprøve de tidligere avslag som han har fått.»

Legges det opp til at tiltalte er kjent med reglene om overprøving av avgjørelser, samt at eventuelle oppholdstillatelser kun kan gis ut av utlendingsmyndighetene. Domfeltes oppfatning av at Vistes arbeidstillatelser var reelle og lovlige – viser at hans forståelse av norske rettsregler ikke er slik retten beskriver det. I tillegg har retten, når det kommer til helheten i avsnittet, sett bort fra tiltaltes forklaring – uten at dette eksplisitt fremkommer av dommen. ‘

2.3 Rettsuvitenhet

Tingretten har videre vurdert hvorvidt domfelte har vært i aktsom rettsuvitenhet med henhold til lovligheten av arbeidstillatelsen han fikk fra Plog AS. På dette punkt, har rettens 3 medlemmer, 3 forskjellige oppfatninger av saken. Fagdommer, er av den oppfatning at domfelte ikke har vært aktsomt rettsuviten i noen form i perioden han arbeidet for Deja Vu i regi av Arne Viste. Meddommer Stian Nevøy, har kommet til at domfelte har vært rettsuviten frem til dommen mot Arne Viste i Oslo tingrett, som kom i begynnelsen av oktober 2019, og at han derfor skal dømmes fra 01.10.2019 – 07.02.2020.

Meddommer Agnete Veld Bendiksen, har kommet til at domfelte har vært i aktsom rettsuvitenhet hele perioden, og følgelig skal frifinnes for tiltalens post II.

Det at rettens medlemmer, har kommet til 3 forskjellige resultater, gjør det vanskelig for domfelte å forholde seg til dommens innhold.

Domfelte er av den oppfatning at meddommer Veld Bendiksen har kommet til korrekt resultat.

Fagdommerens oppfatning er igjen farget av at han tillegger domfelte forutsetninger, kunnskaper og egenskaper som han ikke har. Resultatet bygger på samme argumentasjon som ble henvist til under uaktsomhets punktet. Fagdommer, har valgt å se bort fra tiltaltes forklaring – særlig sett hen til den lange perioden på 5 år – han oppholder seg på asylmottak, og ikke mottar noen form for arbeid – før han da hører om Arne Viste og hans arbeidstillatelser. Domfelte selv, og vitne Arne Viste har beskrevet at domfelte var av den oppfatning at dette var lovlig, og at hans oppfat-

ning ble styrket av så vel samtaler med Arne Viste, henleggelse fra politiets side, som møter med eier av Deja Vu og Arne Viste. At retten har valgt å se helt bort fra de anførsler som er med henhold til dette, viser hvorfor fagdommerne har kommet til feil avgjørelse.

Hva gjelder meddommer Nevøys oppfatning. Er han av den oppfatning at domfelte har vært aktsomt rettsuviten, helt frem til Arne Viste domfelles i Oktober 2019. Domfelte forklarte rundt dette, at han var kjent med dommen, han hadde ikke lest den, og var ikke kjent med det konkrete innholdet. Arne Viste, hadde dog gitt beskjed til han at dommen var feil, og at politiets henleggelse i Stavanger, viste at de ikke bedrev noe som var ulovlig. Både fagdommer og Nevøy – har her sett bort fra det skillet som er mellom Arne Viste, som «regissør» og ansvarlig for 90 asylsøkere som ble satt ut i arbeid, og Saber Sahrai som enkeltstående arbeidstaker. Videre har Vistes forsikringer ovenfor Saber, samt den konkludente adferd, fra så vel politiet som Deja Vus overordnede, vært med å styrke Sabers oppfatning av at hans arbeidstillatelse var lovlig. Dette helt frem til han blir pågrepet den 07.02.20.

Når Meddommer Veld Bendiksen har kommet til at Saber Sahrai skal frifinnes, for så vel tiltaltens post II, som inndragningskravet. Er dette begrunnet i at han ikke viste at det var ulovlig. Arne Viste og Sahrai har et nært forhold, og Sahrai har et tillitsforhold til ham. Dette bekreftet Viste i retten, og beskrev at de samtaler han har hatt med Sahrai, samt de møter Sahrai og han har hatt med andre, har vært med å kontinuerlig avkrefte eventuelle mistanker Sahrai har kunnet hatt.

Sahrai har en svært begrenset omgangskrets i Norge. Hans nærmeste person har over tid vært Arne Viste. Han har ikke familie i Norge, og oppholder seg på asylmottak, eventuelt hos godhjertede mennesker som kan hjelpe. Han har ingen mulighet for utreise. Retten har ikke sett hen til at dette ble utnyttet av Arne Viste, og at Viste med sine kontinuerlige samtaler med Sahrai, fortsatte å gi ham en oppfatning av at dette var fullstendig lovlig. Uavhengig av om Sahrai forsøkte å skaffe ytterligere informasjon, ville han ha blitt møtt med nye lovnader og forklaringer – fra den personen han har mest tillit til i riket.

Det ligger for øvrig i saken at hans norske egenskaper og hans kjennskap til norske systemer og regler er begrenset, og at han som sådan vanskelig kunne ha innhentet eller forsøkt å innhentet ytterligere informasjon. Viste, beskrev i retten at han tidlig i September, sendte Sahrais arbeidstillatelse til så vel UDI som sør-vest politidistrikt. Det kom aldri noen form for beskjed om at dette var ulovlig, eller noen form for kontakt med hverken Viste, Sahrai eller Deja Vu. Dette har gitt Sahrai all grunn til å tro at dette er lovlig, og i stor grad begrenset nødvendigheten av ytterligere undersøkelser fra hans side.

Viste har vist til Saber at han hadde dokumentert 20 arbeidsforhold til Sør-vest politidistrikt og at påtalemyndigheten valgte å henlegge saken i august 2017. Dette, sammen med arbeidstillatelsen i september 2017 var tilstrekkelig til å overbevise både Saber og kunde Deja-Vu om at påtalemyndighetens avgjørelse måtte tillegges større vekt enn forvaltningens synspunkt. Videre informerte og dokumenterte Viste til kunder og ansatte at både skatteetat og arbeidstilsyn høsten 2017 endret sin praksis etter påtalemyndighetens henleggelse. En henleggelse har samme virkning som en rettskraftig dom. Man må her skille mellom påtalemyndigheten, og UNE. Det er ikke tvil om at Saber har fått brev fra UDI og UNE tidligere. Men poenget er her – at Saber ble gjort kjent med at påtalemyndigheten hadde vist en annen oppfatning enn utlendingsmyndighetene.

Saber gjentok flere ganger i retten at arbeidsforholdet hans ikke var hemmelig, og at han ei heller ønsket dette. Både, UDI og politiet var kjent med arbeidsforholdet hans, og ingen ga han noen form for beskjed eller informasjon om at hans arbeidstillatelse var ulovlig.

Saber, var gjort kjent med at påtalemyndigheten hadde henlagt. Viste hadde vist han et utdrag fra store norske leksikon, hvor det sto at henleggelse betydde at vedkommende var «frifunnet» og at det ikke var grunnlag for å «domfelle». Viste henviste her til hva påtalemyndigheten hadde sagt, ikke hans egne synspunkter, slik som fagdommer henviser til at skal være tilfelle. Det ligger i saken, at påtalemyndigheten gjentatte ganger har gitt uttrykk for at man ikke nødvendigvis er i ulovlig arbeid i et slikt tilfelle som dette, sist ved henleggelse av 2017, også i 2015 når Viste først fremlegger for offentlige myndigheter at han har ansatt en «ikke-returbar asylsøker».

Viste forsøkte i retten, å forklare hvilken informasjon han ga til Saber og Kjetil, eier/daglig leder på Deja Vu. Herunder hvilke dokumenter han fremviste og hvilken informasjon han meddelte. Dette ble stoppet av retten, til tross for at det klart ville være informasjon som kunne i enda større grad underbygget at Saber var i aktsomt rettsuvidhet. Fokus i møtet på Deja-Vu var at påtalemyndigheten var uenig med UDI, og ikke at Viste redegjorde for «sitt eget syn» som dommen gir uttrykk for. Viste forklarte i møtet også at Saber hadde «krav på å ikke bli hindret i arbeidet», mens dommeren, uten å la Viste forklare seg, sier at man «hadde krav på å arbeide» som er en helt annen problemstilling.

Retten har etter dennes oppfatning bommet når den har lagt til grunn at Saber burde ha forholdt seg til informasjon fra UDI, og ikke Arne Vistes synspunkter. Det er påtalemyndighetens praksis og aksjonering i andre straffesaker som har skapt presedens hos Saber. Det er dog liten tvil om at det er Viste som har formidlet denne informasjonen. For Saber har det fremstått som at påtalemyndigheten har en annen praksis, og at Vistes arbeidstillatelse som sådan gir han en lovlig rett til arbeide, han har fra Januar 2019 – februar 2020 arbeidet uten at det var noen form for hemmelighet, han har ikke i etterkant av Vistes dom, av Oktober 2019, i større grad hemmeliggjort sitt arbeid. Noe som underbygger at han fortsatt var av den reelle oppfatning at arbeidet han utførte var lovlig.

Viste beskrev i retten, at Saber ikke var del av den siktelsen, han ble tatt ut av den. Dette underbygget i enda større grad ovenfor Saber at hans arbeidsforhold var lovlig. De holdt Saber utenfor saken. Dette informerte Viste Saber om, og ga han ytterligere betryggelse om dette i etterkant. Det er således påtalemyndighetens oppførsel som har styrket Sabers tro på at arbeidet hans fortsatt var lovlig, også etter domfellelsen av Arne Viste.

Det anføres at retten, ved å dele seg i 3, har utferdiget en dom som ikke tilfredsstillende kravet til at dommen må gi domfelte en forståelse av hva han er dømt for og hvorfor. I tillegg vises det til at rettens argumentasjon, og «utvalg av» så vel forsvarers anførsler, som domfelte og vitnets utsagn, ikke er tilstrekkelig, og vil kunne innebære en saksbehandlingsfeil.

Når retten da har valgt å domfelle, er det på følgende måte:

«Ettersom det er tre ulike konklusjoner blant dommerne med hensyn til om tiltalte har vært i aktsomt rettsuvidhet i forhold til tiltalebeslutningens pkt. II, legges meddommer Stian Nevøys konklusjon til grunn for domfellelsen. Nevøys konklusjon og rettens leders konklusjon er således sammenfallende med hensyn til at tiltalte blir å dømme for perioden fra

01.10.2019 til 07.02.2020.»

Etter domfeltes oppfatning – er Nevøys konklusjon, til tross for at den er dømmende, mer nærliggende til den frifinnende konklusjonen gitt av meddommer Veld Bendiksen. Særlig sett hen til de store forskjeller i forståelse av bevis og argumentasjon for egen avgjørelse mellom Nevøy og fagdommer. Samt at meddommer Veld Bendiksen og meddommer Nevøy, begge har frifunnet for den største delen av arbeidsperioden.

Det foreligger ikke bevis i saken som taler for at Saber Sahrai har hatt kunnskap om at arbeidstil-
latelsen var ulovlig. Ei heller at han på noe tidspunkt har fått, eller burde fått kjennskap til dette.

Følgelig burde retten ha kommet til at Saber Sahrai frifinnes.

3. Inndragningsspørsmålet

Saber Sahrai, arbeidet over en lengre periode, av den oppfatning at det var lovlig. Retten har ved sin avgjørelse tatt hensyn til dette, og kr. 25 000 av de 55 000 beslaglagte midlene har blitt besluttet inndratt.

Denne side, mener at retten ved spørsmålet om inndragning, i større grad skulle sett hen til Sahra-
rais nåværende situasjon. Han er ubemidlet, uten bosted, uten mulighet til å skaffe seg arbeid, uten stønader fra NAV og uten mulighet til å reise hjem til sitt eget land uten alvorlige konsekvenser.

Retten burde etter denne sides syn ha kommet til at ansvaret falt helt bort som en følge av at inn-
dragning vil være «klart urimelig», jf. strl. §67.

4. Lovanvendelsesspørsmålet – Grunnlovens §110, jf. grl §98.

Stavanger tingrett har ved sin vurdering utelukkende henvist til Oslo tingretts dom mot Arne Viste og den argumentasjon som fremkommer der. Retten har hverken vurdert eller tatt med forsvarers anførsler, både hva gjelder næringsfrihet, og forholdet til grl. §98.

4.1 Innledning

Retten til arbeid, skiller mellom to rettigheter. Den rett som tillegges en arbeidsledig, som søker arbeid, og ber om å bli gitt arbeid. Dette er ikke lovfestet, og det fremgår av Paal Bergs «retten til arbeid» at han skiller mellom retten til å bli tilvist arbeid og retten til å ikke bli hindret. Hans arbeid, og uttalelser henger i tråd med det som senere kommer i verdenserklæringen og i FNs ØSK. Forarbeidene i senere tid bekrefter også myndighetsplikten til å «respektere» vedkommendes rett til å kunne arbeide, og ikke legge hindringer i veien for dette.

Det er for øvrig, det som skjer i vårt tilfelle – at Saber Sahrai har en arbeidsplass, hvor han gjør jobben sin. Han betaler også skatt. Når myndighetene legger hindringer i veien for at han skal arbeide, er dette et brudd på så vel de hensyn som ligger til rette for grunn-

lovens §110, likhetsprinsippet i grl. §98, samt at det ikke er i tråd med Norges menneskerettslige forpliktelser, jf. EMK art.3,6 og 8.jf. FNs ØSK.

4.2 Nærmere om lovanvendelsen

Retten har som nevnt henvist til Oslo tingretts dom, som ikke omtaler næringsfriheten, eller forholdet til grl. §98.

4.2.1 Grl. §110

Fram til 2014, var hovedfunksjonen til grl.§110 å være en programerklæring. Ved lovendring av 2014, ble grunnlovens §101 som omhandlet næringsfrihet flyttet inn i grl. §110. Samtidig som det også ble del av grl. §98, jf. lønningsutvalget dok 16, kap. 38.2.4 og 38.5.4. Innstilling S. nr. 220 fra 1954, bygger på at næringsfriheten allerede var lovfestet, og det fremkommer av stortingsbehandlingen at den også omhandlet arbeidsfriheten, retten til å være ansatt uten å bli hindret. Dette underbygges av at det både i tidligere lovgivning, og i dok 16 er gitt uttrykk for at retten til arbeid i denne forståelse gjelder «ethvert arbeidsdyktig menneske.»

Slik bestemmelsen er lagt opp den dag i dag gir grl. §110 uttrykk for både en programerklæring og en myndighetsplikt. Myndighetsplikten innebærer at myndighetene ikke skal være til hinder for at ethvert arbeidsdyktig menneske kan arbeide. Slik utlendingsloven §108 jf. 55 benyttes i denne saken kan man ikke se at den følger dette prinsipp. Det fremgår av bestemmelsen at den gjelder «*med mindre annet fremgår i eller medhold av loven*».

Før 2011, var det klar praksis for at ureturnerbare asylsøkere kunne jobbe. Bestemmelsen var da i tråd med grunnlovens forutsetninger, jf. §110, jf. §98.

Når, man i etterkant av 2011, endret praksis, uten at dette ble foreholdt stortinget og at det ei heller forekom en lovendring, vil det anføres at det nye praksisen er i strid med grunnlovens forutsetninger, og at det nye anvendelsesområdet for bestemmelsen medfører ugyldighet. Man bestemte seg for å ta skattekortene fra de, i stedet for å gjøre noe videre med saken. Forut for dette, var det reelt sett slik at «ethvert arbeidsdyktig menneske» kunne jobbe og enhver person bosatt i Norge var likestilt. Denne nye praksis er grunnlovsstridig.

Det er en anførsel at grl. §110 må ses i sammenheng med grl.§98. Dersom Saber Sahrai ikke har tillatelse til å jobbe, innebærer dette at han som asylsøker faller utenfor «ethvert arbeidsdyktig menneske», dette er å anse som diskriminering, og er ikke i tråd med grl. §98, i tillegg til at det vil være i strid med EMK art. 3, EMK art 8 og FNS ØSK.

Det henvises til at saken mot Plog AS, som tingretten har henvist til , for øyeblikket er under behandling hos EMD. Med bakgrunn i de menneskerettslige bestemmelser som er henvist til ovenfor.

3. Påstand

Påstand:

Prinsipalt:

1. *Stavanger tingretts dom av 23.11.20 oppheves*

Subsidiært:

2. *Anken tillates fremmet.*

Stavanger, 28.01.2018

Vetle Andre Mitchell Jensen
advokatfullmektig

Brevet er lastet opp i aktørportalen, kopi til aktor per e-post.