



RIKSADVOKATEN

Justis- og beredskapsdepartementet
Lovavdelingen
Postboks 8005 Dep.
0030 OSLO

DERES REF.:

VÅR REF.:

2014/01880-002 RBR/ggr
34

DATO:

05.12.2014

FORVARING – FORSLAG TIL LOVENDRING

1. Innledning

Etter riksadvokatens syn er dagens regler om forvaring lite tilfredsstillende i to henseende. For det første er det dårlig sammenheng mellom tidspunktet for prøveløslatelse fra forvaring etter utløpt minstetid og tidspunktet for prøveløslatelse fra en lang dom på ubetinget fengselsstraff. Riksadvokaten utdyper ikke dette ytterligere, hensett til det lovforslag som er fremmet for Stortinget i Prop. 96 L (2013-2014) og som herfra uforbeholdent støttes.

For det andre mener riksadvokaten at dagens grunnvilkår for å prøveløslate noen fra forvaring, slik det ble presisert av Høyesterett i dom inntatt i Rt. 2014 s. 934, til å være om det må foreligge en nærliggende fare for at lovbrøteren på nytt vil begå en alvorlig forbrytelse, angir et så snevert og bevismessig krevende vurderingstema at utfallet vil bli prøveløslatelse fra forvaring i et omfang som overstiger det formålet med forvaringsinstituttet tilsier. Dersom loven ikke endres, er det etter riksadvokatens oppfatning en reell fare for at forvaring ikke vil bli benyttet i saker der samfunnsvernet tilsier det, fordi utløpet av minstetiden i praksis ofte vil være ensbetydende med en prøveløslatelse.

Avslutningsvis nevnes i tillegg ytterligere noen lovspørsmål som det kan være hensiktsmessig å vurdere nærmere, men som ikke på samme måte er presserende.

2. Valg av grunnvilkår for prøveløslatelse fra forvaring

For personer som er idømt tidsbestemt straff, fastsetter straffegjennomføringsloven § 42 at Kriminalomsorgen ikke skal beslutte prøveløslatelse hvis omstendighetene etter en totalvurdering gjør slik løslatelse *utilrådelig*. Dersom det er tale om prøveløslatelse fra forvaring, kan det nå bare nektes dersom det foreligger en nærliggende fare for nye alvorlige lovbrudd. Terskelen for å bli prøveløslatt fra tidsbestemt straff er med andre ord både formelt og reelt sett *høyere* enn for en forvaringsdømt.

Som illustrasjon kan man tenke seg A og B, som sammen begår et grovt ran med dødsfølge. A, med flere tilsvarende dommer på rullebladet, får en forvaringsdom på 15 år med en minstetid på 10 år. B, som ikke har tidligere ransdommer, får en fengselsstraff på 15 år. Det forutsettes videre at deres atferd under straffegjennomføringen er den samme, i den forstand at begge er lite

samarbeidsvillige, ikke samhandler med ansatte eller andre innsatte, og pådrar seg anmerkninger. A søker ved utløpet av minstetiden om prøveløslatelse. Denne får han innvilget, ettersom det på tross av atferden under soningen ikke foreligger omstendigheter som gjør at påtalemyndigheten er i stand til å bevise *nærliggende fare* for nye alvorlige lovbrudd. B prøveløslates derimot ikke etter 2/3 tid av fengselsstraffen, da Kriminalomsorgen – etter en bred helhetsvurdering, og hensyntatt atferden under soning – anser prøveløslatelse som utilrådelig.

Det er etter riksadvokatens syn inkonsekvent at den gruppen som i dag lettest oppnår prøveløslatelse etter utløpet av en minstetid – dvs. de forvaringsdømte – er de personer som er så farlige at domstolen, etter en grundig vurdering på domstidspunktet, har konstatert at samfunnets behov for å verne andre borgere tilsier en tidsubestemt frihetsstraff. I tillegg kommer at ved prøveløslatelse fra tidsbestemt straff vurderes ikke faren for *alvorlig* kriminalitet, men faren for *ny* kriminalitet generelt. Gjengangere skal i henhold til retningslinjene ikke prøveløslates fra tidsbestemt straff. Forvaringsinstituttet har med den rettstilstand som nå råder nærmest det motsatte utgangspunkt. Etter riksadvokatens syn utfordrer denne rettstilstanden de hensyn som forvaringsinstituttet er tuftet på, og er neppe i tråd med den allmenne rettsoppfatning og allmennpreventive hensyn. De krav Høyesterett utleder fra lovteksten er formentlig heller ikke i samsvar med lovgivers intensjon ved innføring av dette instituttet, selv om det i ettertid er lett å se at den på dette punkt med fordel kunne kommet klarere til uttrykk i selve loven.

For helhetens skyld vises også til straffeloven § 39 g sjette ledd, som regulerer muligheten for å gjeninnsette en forvaringsdomfelt som er prøveløslatt. De materielle vilkårene for gjeninnsettelse er at domfelte i prøvetiden *alvorlig eller gjentatt* bryter fastsatte vilkår, men av lovteksten fremgår ikke om gjeninnsettelse eksempelvis fordrer en *nærliggende gjentakelsesfare*. Vilråene bør tydeliggjøres, og alvorlige og gjentatte vilkårsbrudd bør etter riksadvokatens syn som den klare hovedregel tillegges betydelig vekt i den konkrete vurderingen som skal foretas.

3. Konsekvenser av dagens (snevre) norm

Riksadvokaten vil i det følgende utdype enkelte uheldige konsekvenser av dagens rettstilstand.

3.1 Tidsaspektet og prognoser

Prognoser om fremtiden er blant de aller mest kompliserte vurderingstemaene i lovverket. For forvaringsdømte som har sittet på 11a fengsel i 10 år og har hatt begrenset med permisjoner, kommer dette ekstra på spissen. Hva skal egentlig vurderingen av vilkåret *nærliggende fare* basere seg på? Blir normen for smal, og beslutningsgrunnlaget tilsvarende begrenset, vil alene det faktum at "tiden har gått", i kombinasjon med forsikringer fra den domfelte om at man vil endre livsførsel, kunne gi grunnlag for prøveløslatelse. Utgangspunktet bør snarere være det motsatte: Foreligger det nå konkrete holdepunkter som tilsier en annen vurdering enn den som lå til grunn for at forvaring ble valgt?

3.2 Tilpasningsdyktige innsatte, manglende rehabilitering

De forvaringsdømte er en heterogen gruppe innsatte – alt fra rusavhengige og utviklingshemmede, til ressurssterke pedofile og tunge kriminelle. Det som etter påtalemyndighetens syn gir grunn til særlig bekymring, er at Kriminalomsorgen og påtalemyndigheten i relasjon til den sistnevnte kategorien ser klare tendenser til at en del forvaringsdømte ikke ønsker å "åpne seg" eller samarbeide konstruktivt med anstaltens ansatte og fagpersonell. Videre er det en utfordring for anstalten at innsatte som går til behandling, gjerne hos psykolog/IKST, må frita behandler for taushetsplikt dersom det skal gis innsyn i behandlingen. Slike fritak gis sjelden. Konsekvensen blir at den domfelte bevisst kan medvirke til at anstalten/påtalemyndigheten har lite konkret informasjon å basere vurderingen av *nærliggende fare* på. I denne sammenheng kan det også være naturlig å minne om Rt. 2004 s.

209 (avsn 20), hvor Høyesterett presiserer at det kun er objektive holdepunkter for farlighet som skal vektlegges.

I tillegg til at man står overfor et svært krevende bevistema, vanskeliggjøres anstaltens muligheter for å utøve *rehabiliterende arbeid* overfor en særlig farlig gruppe forvaringsdømte. For denne gruppen er situasjonen i dag at minstetiden i praksis reelt sett vil fungere som maksimaltid. I tillegg til de tre nevnte dommene som ble behandlet av Høyesterett i september d.å., viser riksadvokaten også til LB-2010-106418 og LB-2013-121255. Med dagens rettstilstand antar riksadvokaten at det kun unntaksvis vil kunne godtgjøres at det foreligger en *nærliggende fare* for denne kategorien lovbrøtere når spørsmålet om prøveløslatelse aktualiseres ved utløpet av minstetiden.

3.3 Vektleggingen av gradvis utslusing og oppstilte vilkår

En gradvis utslusing fra forvaring, og de erfaringer man dermed får, ville kunne gi et verdifullt grunnlag for å vurdere om vilkåret om nærliggende fare er oppfylt. I praksis synes det imidlertid som det er en tendens til å underkjenne viktigheten av en gradvis tilbakeføring til et liv i frihet også for ressurssterke grupper av forvaringsdømte, og i stedet oppstille vilkår om at man ikke gjenopptar kontakt med et kriminelt miljø etc. Vilkårene kompenserer tilsynelatende for den usikkerhet som ligger i nærliggende fare-vurderingen, men spesielt for gruppen ressurssterke forvaringsdømte bør den preventive betydningen av oppstilte vilkår for prøveløslatelse vurderes kritisk.

At domstolen oppstiller slike vilkår gir i seg selv et viktig signal, men den reelle virkningen er begrenset ettersom det i praksis ikke er mulig for Kriminalomsorgen å undersøke om vilkåret overholdes. Eksempelvis kan nevnes at Kriminalomsorgen ikke har hjemmel til å kreve legitimasjon av personer som er på besøk hos den prøveløslatte, kontroll med internett- og telefonbruk, osv.

For forvaringsdømte som står overfor særlige utfordringer, for eksempel domfelte med langvarig rusmisbruk, straffehistorikk, ustabile livsforhold eller dårlig fungeringsnivå, bør det kreves relativt mye av prøveløslatelsesopplegget. I slike tilfeller er det også ekstra viktig at Kriminalomsorgen får testet ut om domfelte er i stand til å forholde seg til et stadig mindre restriktivt regime.

4. Hvordan bør en fremtidig rettslig norm utformes?

Riksadvokaten anbefaler en norm for prøveløslatelse fra forvaring basert på en vurdering av hva som er *sikkerhetsmessig forsvarlig*. Dette vil åpne for en bredere vurdering enn i dag, med utgangspunkt i om fortsatt forvaring i anstalt er nødvendig for å beskytte samfunnet mot ny alvorlig kriminalitet fra domfeltes side.

De fleste forvaringsdømte soner ved lla fengsel, og de fleste dommene som gjelder prøveløslatelser fra forvaring er av samme grunn avsagt ved Asker og Bærum tingrett. Basert på en gjennomgang av et større antall avgjørelser om idømmelse og prøveløslatelse fra forvaring, sitter riksadvokaten med et inntrykk av at Kriminalomsorgen (ved spørsmålet om prøveløslatelse fra fengselsstraff etter 2/3 tid) i større grad enn domstolene (ved spørsmålet om prøveløslatelse fra forvaring ved utløpet av minstetiden) ser "bakover" og vektlegger straffehistorikken. Tidligere kriminalitet er et tungtveiende moment ved idømmelse av forvaring, og moderne forskning innenfor risikovurderingsfeltet anerkjenner tidligere kriminalitet og psykopati som prediktorer for ny kriminalitet. Som Høyesterett presiserer i ovennevnte avgjørelse (2014/1448), er forvaringsdommen utgangspunktet for vurderingen av prøveløslatelse. Det springende punktet er om det i tiden etter domtidspunktet har inntrådt omstendigheter som tilsier at risikoen for ny alvorlig kriminalitet i tilstrekkelig grad er redusert. I denne vurderingen synes tendensen å være

at omstendigheter som påbegynt skolegang, egeninitierte samtaler med psykolog/psykiater og kontakt med familie av domstolene tillegges vesentlig betydning i farevurderingen. Riksadvokaten er enig i at slike faktorer etter omstendighetene kan være både relevante og tungtveiende, men manglende hensyntagen til domfeltes straffehistorikk kan gi et ubalansert avgjørelsesgrunnlag. Etter vårt syn bør Kriminalomsorgens bredere risikovurderinger, som inkluderer domfeltes endringsvillighet, personlighet og adferd under soningen, tillegges større vekt enn i dag.

For å unngå at normen blir for skjønnspreget, bør det i lovforarbeider eller ved utarbeidelse av retningslinjer gis føringer for skjønnets som skal utøves. Straffegjennomføringsloven § 42, og tilhørende direktiver, kan i så måte være et naturlig utgangspunkt, samtidig som det bør utdypes hvilken vekt den forvaringsdomfeltes strafferettslige historikk og disiplinærbrudd under soningen skal ha i den samlede vurderingen. Øvrige momenter som bør vurderes (ikke uttømmende angitt), er

- Graden av sannsynlighet for ny alvorlig kriminalitet, vurdert med utgangspunkt i forvaringsdommen, slik at det spørres om det foreligger forhold som tilsier at det ikke lenger foreligger gjentakelsesfare
- Hensynet til forvaringsdømte vs hensynet til samfunnsvernet
- Behov for gradvis utslusing
- Alvorlige disiplinærbrudd under gjennomføring og/eller nye straffbare forhold. Det at domfelte (på tross av et strengt regime) ikke klarer å avstå fra regelbrytende atferd, kan tilsa at man i stedet for prøveløslatelse velger en gradvis utslusing. Samtidig bør det ikke være slik at fravær av disiplinærbrudd i seg selv tilsier at vilkårene for prøveløslates er oppfylt.

5. Andre forslag til lovendringer

5.1 Forvaringsdommer med kort tidsramme

Forvaringssaker går ofte i to rettsrunder, og ved korte forvaringsstraffer kan minstetiden være avsonet under varetekt. Selv om domfelte ikke kan begjære seg prøveløslatt før ett år etter rettskraftig dom, gir dette så korte prøvingsintervaller at ressursbruken ofte fremstår som uhensiktsmessig. Riksadvokaten foreslår ikke en lovendring i denne retning nå, men det kan være grunn til å vurdere spørsmålet som ledd i en bredere etterkontroll av forvaringsinstituttet.

5.2 Permisjoner fra varetekt

I tilfeller hvor sak om forlengelse av forvaring ikke er rettskraftig avgjort når tidsrammen for forvaringsdommen utløper, vil den forvaringsdømte i mange tilfeller bli varetektsfengslet. Det gir en risiko for at progresjon for den innsatte stopper opp. Kriminalomsorgen etterlyser i slike tilfeller en klar hjemmel for permisjon fra varetekt. Praksis i dag er at det ikke innvilges permisjon. Riksadvokaten mener det er grunn til å vurdere spørsmålet nærmere.

5.3 Krav til samtykke for å informere utleier om forvaringsdom

Av retningslinjene til forvaringsforskriften § 15 fremgår at dersom det er aktuelt å leie bolig ved prøveløslatelse, skal utleier informeres om forvaringsdommen. Ved offentlige utleiere gjelder forvaltningsloven § 13 b nummer 5. Ved privat utleie må imidlertid domfelte selv informere om dommen, eventuelt samtykke til at Kriminalomsorgen gjør dette. I praksis samtykker innsatte sjelden, og unnlater gjerne å informere. Resultatet er at det blir vanskelig å skaffe vedkommende bolig, noe som vanskeliggjør et forsvarlig prøveløslatelsesopplegg. Riksadvokaten mener det bør vurderes å åpne opp for at Kriminalomsorgen i slike tilfeller skal kunne informere – uavhengig av domfeltes samtykke.

5.4 Fastsatt frist for prøveløslatelse

I saker der innsatte ikke vil samarbeide om et prøveløslatelsesopplegg, byr det på utfordringer når retten samtidig setter frister for prøveløslatelse. I flere rettsavgjørelser fremkommer at ikke-samarbeidsvillige innsatte i praksis løslates ved utløpet av rettens angitte frist – uavhengig av om man har fått på plass et akseptabelt opplegg eller ikke. Etter riksadvokatens syn ville det vært mer hensiktsmessig å overlate fastsettelsen til Kriminalomsorgen, eventuelt slik at en absolutt frist for løslatelse settes tilstrekkelig langt frem i tid. I praksis vil innsatte da ikke bli løslatt før det er etablert et opplegg rundt ham som Kriminalomsorgen kan godta av hensyn til samfunnsvernet. En indirekte konsekvens er at dette ville motivere innsatte til samarbeid.

På generelt grunnlag advarer riksadvokaten mot at det i forvaringssaker blir slik at den innsatte gjennom obstruksjon kan diktere hva slags opplegg han aksepterer. Et illustrerende eksempel er en tingrettsdom av 26. april 2007. Her kom retten til at domfelte skulle prøveløslates fra det tidspunkt som ble bestemt av Ila fengsel, men senest fire måneder frem i tid. I dommen heter det blant annet:

«Retten ser ikke bort fra at det ved en løslatelse nå foreligger en gjentakelsesfare. En løslatelse vil kunne eksponere ham for risikosituasjoner. Retten er likevel kommet til at risikoen er redusert i en slik grad at prøveløslatelse noe frem i tid vil være forsvarlig. Når en løslatelse forberedes, og da særlig i forhold til å skaffe ham et sted å bo, gi ham hjelp til å bygge et nettverk og gjenoppta kontakt med psykolog, finner retten at fortsatt forvaring ikke er nødvendig for å verne samfunnet.»

Anstaltens sosialkonsulent la i denne saken ned et betydelig arbeid med å skaffe et boligtilbud for domfelte. Forvaringsdømte ønsket imidlertid ikke å oppheve Kriminalomsorgens taushetsplikt, og anstalten klarte av samme grunn ikke å skaffe domfelte en tilfredsstillende bolig. Han skal selv skal ha gitt uttrykk for: *«Jeg blir jo uansett prøveløslatt.»* Ved å vente til etter løslatelsen kunne domfelte selv velge bosted, samtidig som han slapp å måtte informere utleier om forvaringsdommen. På toppen av det hele nektet han å oppgi adressen til Kriminalomsorgen.

5.5 Varigheten av statlig finansierte prøveløslatelser

Straffeloven § 39f første ledd fastslår at løslatelse før forvaringstidens utløp skjer med en prøvetid fra ett til fem år.

Rettspraksis er ikke entydig. I enkelte saker er prøvetiden forlenget flere ganger, slik at domfelte har vært prøveløslatt til ordningen i mer enn fem år (Tønsberg tingrett sak 09-105698, Heggen og Frøland tingrett sak 06-142936). I andre saker har retten ikke funnet å kunne forlenge prøvetiden slik at den totalt sett overstiger fem år. (Øvre Romerike tingrett sak 10-180568.)

Problemstillingen er omtalt i riksadvokatens brev av 15. juli 2011 til Justisdepartementet:

«Etter Riksadvokatens syn taler gode grunner for at det også etter gjeldende rett er adgang til å forlenge prøvetiden utover 5 år, i alle fall i den form at tidsrammen for forvaring forlenges samtidig som det fastsettes at domfelte fortsatt skal være prøveløslatt.»

Etter det opplyste ligger saken fortsatt hos til behandling i departementet, og nevnes her for sammenhengens skyld.

5.6 Utenlandske forvaringsdømte

Av retningslinjene til forvaringsforskriften § 14 heter det:

"At domfelte er besluttet utvist eller har fått forhåndsvarsel om utvisning vil ha betydning for soningsforholdene og spørsmålet om prøveløslatelse. Opplegg for prøveløslatelse skal utarbeides med sikte på at domfelte etter løslatelsen skal ta opphold i sitt hjemland, for eksempel ved at han/hun tilføres kompetanse han kan nyttiggjøre seg eller å styrke kontakten med familie/nettverk i hjemlandet. Tidspunktet for eventuell prøveløslatelse skal så vidt mulig søkes tilrettelagt slik at et utvisningsvedtak kan effektueres samtidig med prøveløslatelsen. De ordinære bestemmelser om fremgangsmåten ved iverksettelse av utvisningsvedtak kommer til anvendelse, jf. utlendingsloven § 41."

Utenlandske statsborgere med forvaringsdom medfører en særlig utfordring for Kriminalomsorgen både med tanke på progresjon og innhold. Denne gruppen innsatte har ingen rettigheter i Norge, og resultatet er at anstalten ikke kan planlegge et prøveløslatelsesopplegg. Samtidig er det ofte svært krevende å få verifiserbar informasjon om forholdene i enkelte hjemland. Manglende tilknytning til Norge kan også medføre at det ikke anses sikkerhetsmessig forsvarlig å innvilge permisjoner og overføre vedkommende til lavere sikkerhetsnivå på grunn av unndragelsesfaren. Hvorvidt forvaring er formålstjenlig for denne gruppen, samt hvilke forventninger man skal ha til innhold og progresjon, bør vurderes nærmere.

5.7 Utslusing

Det har i praksis vist seg vanskelig å overføre forvaringsdomfelte til lavere sikkerhetsnivå, hvilket har sammenheng med en lavere bemanningsfaktor ved de åpne anstaltene. De negative konsekvensene av dette er flere. Rehabiliteringen stopper opp, anstalten mister muligheten til å "teste ut" den innsatte i kontrollerte former (hvilket ville gitt et bedre grunnlag for farlighetsvurderingen), samt det faktum at en slik mildere soning for flere av de forvaringsdømte kunne fungert tilfredsstillende under forutsetning av nødvendig støtte og oppfølging.

5.8 Dobbel forvaringsstraff

I enkelte tilfeller står påtalemyndigheten overfor en situasjon hvor en forvaringsdømt begår ny kriminalitet som er av slik art at det er ikke anses tilstrekkelig kun å begjære gjeninnsettelse (ny kriminalitet er i utgangspunktet ikke brudd på vilkår om det ikke er særskilt bestemt, det er ikke noe grunnvilkår i 1902-loven, men er det i 2005-loven). Reises det ny forvaringssak, er det etter gjeldende rett ikke hjemmel for å kunne fastsette en felles forvaringsstraff, slik at man risikerer å få to løpende forvaringsdommer. Det er grunn til å vurdere om fellesstraff bør hjemles.

5.9 Grunnloven § 97

Dersom det innenfor rammene av Grunnloven § 97 er mulig, vil det være opportunt at en lovendring også får anvendelse for saker som allerede er pådømt, jf. Rt. 2011 side 347.

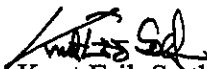
6. Avslutning

Med utgangspunkt i nevnte avgjørelse fra Høyesterett, drøftet riksadvokaten med embetslederen ved statsadvokatembetene 21. oktober d.å. om påtalemyndigheten nå bør heve terskelen ytterligere før man nedlegger påstand om forvaringsstraff. Drøftelsene er oppsummert slik i referatet (pkt 7):

«Inntil lov er endret er det viktig å vurdere nøye om forvaring er riktig reaksjon, og hva som er det beste middel for å ivareta samfunnsvernet. Riksadvokaten forutsetter at straffereaksjonen vurderes særlig nøye der hvor det er aktuelt med en minstetid på 10 år.»

Riksadvokaten stiller seg til disposisjon dersom departementet ønsker en utdyping eller vil diskutere forslagene. Fra vår side er det ønskelig med en snarlig stillingtagen til forslaget nærmere omtalt under pkt 2 – 4. En heving av minstetiden vil i noen tilfeller bedre situasjonen, men den andre problemstillingen er uansett meget praktisk og aktuell.

Vi legger ved et brev fra Rogaland statsadvokatembeter med noen ytterligere erfaringer med praktiseringen av forvaringsordningen.


Knut Erik Sæther
ass. riksadvokat


Reidar Bruusgaard
statsadvokat

Vedlegg: Brev av 6. november 2014 fra Rogaland statsadvokatembeter

Gjenpart: Politidirektoratet
Kriminalomsorgsdirektoratet