

Prøveløslatelse fra forvaring med vilkår om opphold i institusjon eller kommunal boenhet utover ettårsfristen – ikke bare noen, men mange problemstillinger

Av Berit Johnsen (berit.johnsen@krus.no)¹

1 Sammendrag

En studie av prøveløslatelser fra forvaring med vilkår om opphold i institusjon eller kommunal boenhet utover ettårsfristen (refusjonsordningen), jamfør straffeloven § 39 g, viser at det er en rekke problemstillinger relatert til disse sakene. Rettens behandling av sakene vanskeliggjøres av dommernes manglende kjennskap til ordningen, usikkerhet rundt de private aktørenes involvering og en kompleks saksbehandling i kriminalomsorgen. På grunn av at ordningen er blitt mer omfattende enn antatt, som kan spores tilbake til manglende muligheter for progresjon i soningen for forvaringsdømte, har det også oppstått diskusjoner om kostander og målgruppe for ordningen. Dette er diskusjoner som påvirker domstolenes behandling av disse sakene. Rettspraksis på dette området reiser en del spørsmål av både praktisk og prinsipiell art, som blant annet dreier seg om tolkning av lovverket og de politiske og etiske aspektene ved å holde mennesker med diagnosen psykisk utviklingshemming under straffegjennomføring over lengre tid. Ved å belyse disse problemstillingene håper jeg å kunne informere om ordningen og skape debatt rundt noen sentrale problemstillinger vedrørende prøveløslatelse fra forvaring.

Forvaring:

Forvaring er én av tre særreaksjoner som erstattet sikrings- og det gamle forvaringsinstituttet i 2002.² Forvaring regnes som en tidsubestemt straff som kan idømmes tilregnelige lovbrøtere som finnes skyldig i å ha begått – eller forsøkt å begå – en alvorlig voldsforbrytelse, seksualforbrytelse, frihetsberøvelse, ildspåsettelse eller en annen alvorlig forbrytelse som har krenket andres liv, helse eller frihet, eller utsatt disse rettsgodene for fare.³ I tillegg må det antas å være en nærliggende fare for at lovbrøteren på nytt vil begå en slik forbrytelse (jamfør straffeloven § 39 c første ledd). Forvaring kan også idømmes for mindre alvorlige forbrytelser av samme art, men da må lovbrøteren tidligere ha begått eller forsøkt å begå en lignende forbrytelse, og det må antas å være en sammenheng mellom

¹ Dr.scient, forskningsleder ved Kriminalomsorgens utdanningscenter (KRUS). Jeg vil takke Helge Hansen, Kaja Strandjord, Marit Oxås, Birgitte L. Storvik og Yngve Hammerlin for gjennomlesing og kommentarer til artikkelen.

² De to andre er tvungent psykisk helsevern og tvungen omsorg som idømmes lovbrøtere som finnes utilregnelige, hhv. psykotisk eller bevisstløs i gjerningsøyeblikket eller psykisk utviklingshemmet i høy grad. Se straffeloven (strl.) § 44 og § 39, § 39 a-b.

³ Forvaring reguleres i straffeloven (strl.) 22.5.1902 Almindelig borgerlig Straffelov § 39 c-h og i straffeloven (strl.) lov 20.5.2005 om straff kapittel 7 §§ 40-47.

den nåværende og den tidligere begåtte forbrytelsen. Ved mindre alvorlige forbrytelser må gjentakelsesfaren være særlig nærliggende (jamfør straffeloven § 39 c andre ledd). Grunnvilkåret for dom på forvaring er imidlertid at tidsbestemt straff ikke anses å være tilstrekkelig for å verne de fundamentale rettsgodene som liv, helse eller frihet (jamfør straffeloven § 39 c).

I følge straffeloven § 39 e skal det ved avsigselse av en forvaringsdom alltid settes en tidsramme som vanligvis ikke bør overstige 15 år, og ikke kan overstige 21 år. Hvis påtalemyndigheten ikke finner det forsvarlig å løslate den forvaringsdømte ved tidsrammens utløp, kan saken bringes inn for retten, og retten kan forlenge forvaringsdommen med inntil fem år om gangen. I tillegg bør retten ilegge en minstetid som ikke må overskride ti år, jamfør straffeloven § 39 e andre ledd. Minstetiden regulerer når den forvaringsdømte kan bli vurdert for prøveløslatelse. Hvis retten ikke setter en minstetid kan prøveløslatelse vurderes ett år etter at dommen er rettskraftig.

2 Innledning

Da det nåværende forvaringsinstituttet ble opprettet 1. januar 2002, ble ordningen om å kunne prøveløslate forvaringsdømte på vilkår om å ta opphold i institusjon utover ett år etablert. Denne ordningen omtales som *refusjonsordningen*, fordi kommunens utgifter til domfeltes institusjonsopphold blir dekket i sin helhet av staten ved Justisdepartementet.⁴ Per 1.januar 2012, etter at forvaringsordningen har eksistert i ti år, er 22 personer blitt prøveløslatt fra forvaring med vilkår om opphold i institusjon utover ett år.⁵ På samme tidspunkt er 16 personer underlagt ordningen. Fem av de som har vært underlagt refusjonsordningen er løslatt, og én person var på dette tidspunktet gjeninnsatt.

De siste prognosene for 2011 viser at refusjonskostnadene til kommunene dette året vil beløpe seg til i overkant av 73 millioner kroner. Det har i løpet av det siste året oppstått en diskusjon om ordningen er blitt for kostbar, det vil si at den er blitt for omfattende. Kostnadsspørsmålet er også gjenstand for diskusjon i rettens behandling av disse sakene. Etter å ha gjennomgått alle dommene med vilkår om institusjonsopphold utover ett år og vært til stede og observert i flere rettssaker der retten har tatt stilling til dette spørsmålet, har jeg opplevd at det ikke bare er kostnadsspørsmålet retten stiller seg undrende til. Under hovedforhandlingen har dommerne satt spørsmålsteget ved flere sider av ordningen. Enkelte

⁴ Strengt tatt består refusjonsordningen i hvert tilfelle av representanter fra de berørte kriminalomsorgsregioner samt ordningens faste ansatte (region nord) i kriminalomsorgen (jf. kapittel 6 i Retningslinjer til forskrift om gjennomføring av særreaksjonen forvaring). (Se senere i artikkelen for beskrivelse av regionenes oppgaver.) I dagligtalen benyttes imidlertid begrepet "refusjonsordningen" som en betegnelse på opplegget som er utarbeidet for å ivareta forvaringsdømte som blir prøveløslatt med vilkår om opphold i institusjon eller kommunal boenhet utover ettårsfristen. Det er i denne betydningen begrepet "refusjonsordning", eller bare "ordning" benyttes i artikkelen.

⁵ Personer som er blitt prøveløslatt fra forvaring med vilkår om opphold i institusjon utover ett år, vil videre i artikkelen bli omtalt som "forvaringsdømte", "prøveløslatte" eller "domfelte". Disse begrepene vil bli brukt om hverandre.

dommere gir også uttrykk for at dette er komplekse og vanskelige saker, og flere dommer er avsagt under tvil. Gjennomgangen av alle dommene viser også at rettspraksis på dette området er sprikende. Ennå er ingen dommer med vilkår om lengre opphold i institusjon avsagt i Høyesterett. Det synes imidlertid som disse sakene i stadig større grad blir anket til lagmannsretten. Likevel er de fleste sakene avgjort i tingretten, og de fleste dommene er avsagt i Asker og Bærum tingrett som er stedlig domstol for Ila fengsel og forvaringsanstalt der de fleste forvaringsdømte soner. Det finnes også en forvaringsavdeling i Trondheim fengsel, mens kvinner dømt til forvaring soner i Bredtveit fengsel og forvaringsanstalt.

I denne artikkelen vil jeg gjøre rede for og drøfte forhold som har skapt uklarhet i rettens behandling av sakene om prøveløslatelse fra forvaring med vilkår om institusjonsopphold utover ett år. Disse er rollefordelingen mellom de ulike instansene i kriminalomsorgen, kommunenes håndtering og de private aktørenes involvering samt målgruppen og finansieringen av ordningen. Deretter vil jeg belyse noen spørsmål om realiteten i prøveløslatelsen, lengden av prøveløslatelsen og tilsyn/kontroll av tiltakene. Disse spørsmålene er blitt aktuelle som følge av rettspraksisen på området. Avslutningsvis vil jeg reise en del overordnede spørsmål av blant annet kriminalpolitisk og etisk art i forbindelse med prøveløslatelse fra forvaring med vilkår om opphold i institusjon utover ett år. Aller først vil jeg imidlertid gå inn på lovhjemmelen for ordningen og gjøre rede for bakgrunn og hensikt med ordningen. Jeg gjør oppmerksom på at jeg benytter rettskilder for å sette temaene inn i en kontekst. Jeg vil ikke ta stilling til temaene som drøftes ut fra en rettsvitenskapelig metode.

3 Lovhjemmelen

Til forskjell fra sikringsinstituttet der man kunne gjennomføre sikring i frihet eller være på såkalt "frisikring" ute i samfunnet, eksisterer ikke begrepene "forvaring i frihet" eller "fri forvaring" i den nye forvaringsordningen.⁶ På bakgrunn av blant annet kritikken retten mot sikringsinstituttet, spesielt det "dobbeltporede system" der tilregnelige lovbrøtere ble ilagt både straff og sikring, foreslo Straffelovrådet i sin tid å fjerne sikringen – og med den frisikringen. Rådet uttalte: "Den prinsipielle ulikhet mellom overgang fra fengsel til fri sikring og vanlig løslatelse på prøve blir at sikringen er relativt tidsbestemt, mens prøvetiden etter fengselslovens § 39 første ledd vanligvis ikke kan overstige fem år [...]"⁷ Lovforslaget stadfestet også at det ikke lenger ville være regler som tilsvarte "frisikringen".⁸ I følge straffeloven er den presise og korrekte betegnelsen av forvaring "forvaring i anstalt under

⁶ Se også Georg Høyer og Aslak Syse. "Slem, gal eller begge deler? Om noen konsekvenser av det framlagte lovforslaget om nye strafferettslige særreaksjoner (NOU 1990:5)" i Lov og rett 7 1991.

⁷ NOU 1974: 17 Strafferettslig utilregnelighet og strafferettslige særreaksjoner, side 81 andre spalte.

⁸ Ot prp nr 87 (1993-94) Om lov om endringer i straffeloven m v (strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner), side 93 første spalte.

kriminalomsorgen”.⁹ De forvaringsdømte som løslates fra fengsel eller forvaringsanstalt får status som prøveløslatt fra forvaring. Straffegjennomføringsloven § 10 stadfester imidlertid at prøveløslatelse fra forvaring med de vilkår som settes for forvaringsdømte som prøveløslates med vilkår om institusjonsopphold ut over ett år, er å regne som gjennomføring av forvaring.¹⁰ I følge straffeloven § 39 f skal løslatelse fra forvaring skje på prøve med en prøvetid fra ett til fem år. Både domfelte og kriminalomsorgen kan begjære løslatelse på prøve.

Prøveløslatelse fra forvaring med vilkår om opphold i institusjon utover ett år reguleres i straffeloven § 39 g første ledd tredje punktum som lyder:

“Når særlige grunner tilsier det, og institusjonen eller kommunen har samtykket, kan retten også sette som vilkår at den domfelte skal ha opphold i institusjon eller kommunal boenhet utover ettårsfristen i § 53 nr. 3 bokstav g.”

I straffeloven § 39 g er det ikke satt noen grense for hvor lenge institusjonsoppholdet kan vare, men i Ot.prp. nr. 46 (2000-2001) presiseres det at prøveløslatelse med dette vilkåret kan vare i inntil fem år.¹¹

I følge § 20 i Forskrift om gjennomføring av særreaksjonen forvaring (forvaringsforskriften) skal det alltid inngås avtale mellom kriminalomsorgen regionalt nivå og vedkommende kommune om gjennomføringen av prøveløslatelsen.¹² Videre sies det i straffeloven § 39 g første ledd fjerde punktum at “[n]år den domfelte skal oppholde seg i institusjon eller kommunal boenhet, kan retten fastsette at den domfelte skal kunne holdes tilbake der mot sin vilje og hentes tilbake ved unnvikelse, om nødvendig med tvang og med bistand fra offentlig myndighet.” I likhet med alle som prøveløslates fra forvaring skal de som prøveløslates med dette vilkåret ha anledning til å uttale seg om dette og andre vilkår som settes.

Vedrørende endring av fastsatte vilkår og forlengelse av prøvetid gjelder reglene i straffeloven § 54 første ledd.¹³ Den løslatte kan begjære at tingretten treffer kjennelse om at

⁹ Straffeloven (strl.) 22.5.1902 Almindelig borgerlig Straffelov § 39 c første ledd første punktum og straffeloven (strl.) lov 20.5.2005 om straff § 40 første ledd første punktum.

¹⁰ Straffegjennomføringsloven (strgjfl.) lov 18.5.2001 om gjennomføring av straff mv.

¹¹ Ot.prp. nr. 46 (2000-2001) om lov om endringer i straffeloven og i enkelte andre lover (endring og ikraftsetting av strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner samt endringer i straffeloven §§ 238 og 239), side 73 andre spalte.

¹² Forskrift om gjennomføring av særreaksjonen forvaring 5.3.2004, med hjemmel i lov av 22. mai 1902 nr.10 Almindelig borgerlig Straffelov § 39, bokstav h og lov av 18. mai 2001 nr. 21 om gjennomføring av straff § 5.

¹³ Straffeloven (strl.) 22.5.1902 Almindelig borgerlig Straffelov § 54:

1. Når den domfeltes forhold gir grunn til det, kan retten ved kjennelse i prøvetiden oppheve eller endre fastsatte vilkår og sette nye vilkår. Finner retten det påkrevd, kan den også forlenge prøvetiden, men ikke til mer enn fem år i alt. [...].
2. Dersom den domfelte alvorlig eller gjentatt bryter fastsatte vilkår, kan retten bestemme ved dom at straff helt eller delvis skal fullbyrdes. [...] Dommen må være avsagt innen tre måneder etter at prøvetiden gikk ut. [...] Istedenfor å bestemme at straffen skal fullbyrdes, kan retten i dommen sette ny prøvetid og nye vilkår om den ser det som mer hensiktsmessig.

vilkår om opphold i institusjon eller kommunal boenhet utover ettårsfristen skal oppheves eller endres, jmfør straffeloven § 54 første ledd. En slik begjæring kan tidligst fremmes ett år etter at dommen om prøveløslatelse eller tingrettens siste kjennelse var endelig. Hvis institusjonen eller kommunen trekker sitt samtykke, gjeninnsettes den domfelte, jmfør straffeloven § 54 fjerde ledd. Dette vedtaket treffes av kriminalomsorgen, regionalt nivå, jmfør forvaringsforskriften § 21. Dersom den domfelte i prøvetiden bryter fastsatte vilkår, enten alvorlig eller gjentatte ganger, eller at særlige grunner ikke tilsier opphold i institusjon eller kommunal boenhet, kan påtalemyndigheten bringe spørsmålet om gjeninnsettelse inn for tingretten, jmfør straffeloven § 54 siste ledd første setning. Brudd på vilkår skal straks meddeles påtalemyndigheten, jmfør forvaringsforskriften § 19. Dom på gjeninnsettelse må være avsagt innen tre måneder etter utløpet av prøvetiden, jmfør straffeloven § 54 annet ledd (se fotnote 13). Kriminalomsorgen skal gi uttalelse før det blir avsagt dom hvis den domfelte har blitt fulgt opp av kriminalomsorgen.

To personer som var prøveløslatt med vilkår om opphold i institusjon, er blitt gjeninnsatt. I et annet tilfelle ble én person som var prøveløslatt på dette vilkåret varetektsfengselet, og vedkommende ble senere idømt fengselsstraff for et forhold begått i prøvetiden.

4 Bakgrunn og hensikt med ordningen

Etter Stortingets vedtak om å avvikle Helsevernet for psykisk utviklingshemmede (HVPU) innen 1. januar 1991 økte antallet sikringsdømte som hadde psykisk utviklingshemming. Kommunene vegret seg for å ta imot disse personene, og det ble derfor besluttet å opprette en ordning som var basert på en avtale mellom kommunen og kriminalomsorgen, der friomsorgen skulle ha det overordnede ansvaret for sikkerheten. Den sikringsdømte skulle om nødvendig holdes under kontinuerlig tilsyn, og vedkommende kunne ikke få adgang til å bevege seg fritt utenfor bopelen hvis det ikke ble ansett for sikkert. Kommunens utgifter skulle dekkes av staten i sin helhet. Ordningen krevde samtykke av den domfelte og/eller verge, men alternativet ville være opphold i fengsel eller sikringsanstalt.

Etter innføringen av de nye særreaksjonene i 2002 ble denne ordningen opprettholdt for forvaringsdømte som et ledd i en prøveløslatelse. I Ot.prp. nr. 46 (2000-2001) ble det åpnet opp for at ordningen ikke bare skulle omfatte personer med psykisk utviklingshemming, men også andre forvaringsdømte med eksempelvis rusmisbruk eller lettere psykiske lidelser.¹⁴ Med henvisning til at vilkåret er så inngripende, mente Justisdepartementet at opphold i institusjon eller kommunal boenhet utover ettårsfristen bare kan settes som vilkår når særlige grunner tilsier det. Med formuleringen "særlige grunner" menes det at domfelte ellers ikke vil kunne prøveløslates, eller at opphold i boenhet/institusjon anses å være bedre

¹⁴ Ot.prp. nr. 46 (2000-2001) om lov om endringer i straffeloven og i enkelte andre lover (endring og ikraftsetting av strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner samt endringer i straffeloven §§ 238 og 239), kapittel 5.5.4.4, side 44-47, samt side 72-75. Om ikke annet er nevnt er beskrivelsene i avsnittet hentet fra side 47 og 73.

for den domfelte enn fortsatt opphold i fengsel. I proposisjonen poengteres det at i disse sakene må det foreligge en reell mulighet for at den domfelte etter prøvetiden skal kunne mestre et liv i frihet. Det skal derfor utarbeides et opplegg for progresjon slik at den prøveløslatte innen prøvetidens slutt har hatt mulighet for å bevege seg fritt. For å gjøre det mulig å kontrollere at den prøveløslatte er tilstrekkelig forberedt til et liv i frihet når prøvetiden er over, må det også settes andre vilkår enn selve oppholdet i boenheten/institusjonen. Likeledes står det at dersom det av hensyn til samfunnsvernet ikke anses som forsvarlig å løslate den forvaringsdømte ved prøvetidens slutt, skal vedkommende kunne gjeninnsettes i forvaring slik at forvaringen skal kunne forlenges. Dette gjelder selv om vedkommende ikke har brutt noen vilkår (side 49 første spalte).

5 De mange aktørene i kriminalomsorgen

I forvaringsanstaltene\avdelingene foregår det en løpende vurdering av de forvaringsdømte som inkluderer vurderinger om det foreligger særlige grunner som tilsier at prøveløslatelse kan skje på vilkår om institusjonsopphold utover ett år. Hvis anstalten mener at dette vilkåret foreligger, sender anstalten sin innstilling til den regionadministrasjonen forvaringsanstalten tilhører – regionadministrasjonen i Kriminalomsorgen region nordøst for Ila, regionadministrasjonen i Kriminalomsorgen region øst for Bredtveit og regionadministrasjonen i Kriminalomsorgen region nord for Trondheim fengsel. Det er regionadministrasjonene som foretar den endelige innstillingen, og som sender innstillingen over til påtalemyndigheten. Under utarbeidelsen av innstillingen har imidlertid fengselet kontakt med påtalemyndigheten, slik at påtalemyndigheten er kjent med fengselets innstilling, jamfør retningslinjer til § 14 i forskrift om forvaring.¹⁵

Regionadministrasjonen i Kriminalomsorgen region nord ligger i Trondheim, og ansvaret og forvaltningen av ordningen er lagt til dette regionskontoret, jamfør retningslinjer til kapittel 6 i forvaringsforskriften. Hovedgrunnen til dette er den geografiske nærheten mellom regionadministrasjonen og St. Olavs hospital, Sentral fagenhet for tvungen omsorg – som ligger på Brøset, med mulighet for regionadministrasjonen å trekke veksler på fagenhetens kompetanse. Det er også etablert et tett samarbeid mellom regionadministrasjonen og den sentrale fagenheten. Når regionadministrasjonen i region nord mottar henvendelser fra forvaringsanstaltene/avdelingene og de tilhørende regionskontorene, foretar regionadministrasjonen i region nord også en vurdering om det foreligger særlige grunner som tilsier at prøveløslatelse kan skje på vilkår om institusjonsopphold utover ett år. Hvis det er uenighet mellom partene om vilkåret er oppfylt, går saken til Kriminalomsorgens sentrale forvaltning (KSF) i Justisdepartementet for endelig avgjørelse, jamfør retningslinjer til kapittel 6 i forvaringsforskriften.

Når en sak om statlig finansiering går til retten, foreligger det også forslag til ytterligere vilkår fra friomsorgen (kriminalomsorg i frihet). Hvilket friomsorgskontor som skal ha tilsynet med

¹⁵ Retningslinjer til Forskrift om gjennomføring av særreaksjonen forvaring 5.3.2004.

den forvaringsdømte, kommer an på hvilken kommune institusjonen/boligen som vedkommende skal ta opphold i, ligger. Om institusjonen/boligen ligger i Bergen, vil den forvaringsdømte tilhøre friomsorgen i Hordaland. Friomsorgen i Hordaland ligger innunder regionadministrasjonen i Kriminalomsorgen region vest, og det blir da denne regionadministrasjonen som vil ha det overordnede ansvaret for den forvaringsdømte etter prøveløslatelsen.

6 De uvillige kommunene

Før retten kan avsi dom på prøveløslatelse fra forvaring med vilkår om institusjonsopphold utover ett år, skal det altså foreligge et samtykke fra kommunen, alternativt fra den aktuelle institusjonen. Når det gjelder innhenting av samtykke fra kommunen, er det fra den forvaringsdømtes hjemkommune, det vil si den kommunen der den forvaringsdømtes hjemstedsadresse sist var registrert før innsettelse i forvaring, dette primært skal innhentes, jamfør retningslinjer til § 20 i forvaringsforskriften. Det er langt fra alltid det er aktuelt for den forvaringsdømte å bosette seg i sin såkalte hjemkommune. I eksempelet ovenfor der den domfelte skulle bosette seg i Bergen, kan hjemkommunen være en annen, for eksempel Ålesund. I så fall er det Ålesund kommune som primært skal gi sitt samtykke, eventuelt kan også Bergen kommune samtykke. I noen tilfeller har hjemkommunen vegret seg for å gi dette samtykket. Det kan være fordi at den forvaringsdømte ikke har hatt tilknytning til hjemkommunen på en god stund, eller fordi den forvaringsdømte ikke skal bosette seg i hjemkommunen i prøveløslatelsesperioden. Når kommunen blir forklart at de vil få refundert kostnadene til oppholdet i institusjonen eller den kommunale boenheten i sin helhet, gir de som regel sitt samtykke.

I følge forvaringsforskriftens § 20 skal det inngås en avtale mellom regionalt nivå i kriminalomsorgen og vedkommende kommune om gjennomføring av løslatelsen når dom på institusjonsopphold ut over ett år er avsagt.¹⁶ Avtalen skal inneholde bestemmelser om den prøveløslattes boforhold, eventuell behandling den prøveløslatte skal få under oppholdet, sikkerhetstiltak – herunder nødvendig bemanning, oppfølging og kontroll av friomsorgen, bistand fra andre samarbeidspartnere, oppholdets varighet og utgiftsdekning. Avtalen fastslår også kommunens plikt til å fatte vedtak om sosiale tjenester etter ordinære regler.

7 Å bli satt ut på anbud – de private aktørene

Stort sett velger ikke kommunene selv å utarbeide et tilbud for en person som er aktuell for refusjonsordningen. Femten av de 22 personene i ordningen har eller har hatt opphold i privat institusjon. Det er flere private aktører som er involvert. Den største er Aleris med til

¹⁶ Avtaleparter er Kriminalomsorgen region nord, mottakende kriminalomsorgsregion, kommunen og eventuell privat institusjon (se neste underkapittel), jf. Retningslinjer til Forskrift om gjennomføring av særreaksjonen forvaring 5.3.2004 § 20.

sammen åtte forvaringsdømte. Aleris, og også andre aktører som Incita, har tilsatt fagpersoner med kompetanse på straffegjennomføring. Når slike store private helseaktører satser slik, er det selvsagt ikke uten tanke på økonomisk profitt, der oppbygging av kompetanse blir viktig for å kunne være konkurransedyktige i markedet. I tillegg til disse store aktørene finnes det noen private foretak som er opprettet for å ta seg av én eller flere forvaringsdømte.

Når private aktører skal inn på banen, innhenter kriminalomsorgen eller hjemkommunen tilbud i henhold til lov og forskrift om offentlige anskaffelser.¹⁷ Kriminalomsorgen region nord har etter hvert opparbeidet kompetanse på dette området, og siden 2010 har regionen tilbudt kommunene å administrere anbudsprosessen. Dette er en lang og tidkrevende prosess der mange aktører er involvert, og der mange brikker skal falle på plass før avgjørelsen kan tas. Konkurransesystemet er i noen grad tuftet på domfeltes ønsker – type aktiviteter, behandling og liknende, og når opplegget er planlagt har den forvaringsdømte adgang til å uttale seg.¹⁸ Hvilken aktør som vinner anbudsrunder kommer an på en helhetsvurdering av de tilbud som kommer inn. Foruten økonomi blir aktivitetstilbud, personalgruppens utdanning og erfaring, boligens utforming og ikke minst beliggenheten sentrale faktorer som vurderes. Det har vært tilfeller hvor en anbudsaktør har foreslått opphold i boliger der beboere rundt disse boligene har protestert mot å få en person som er prøveløslatt fra forvaring, i sitt nabolag. I noen tilfeller løses dette i møter med lokalbefolkningen, der det blir gitt informasjon, og der man kommer frem til en løsning som kan aksepteres av naboene. Dette kan være at den innsatte ikke skal ha særlig opphold i nabolaget, og/eller forsikring om at den prøveløslatte ikke skal bevege utenfor boligen uten tilsyn. Andre ganger blir konflikten uforsonlig, og man må finne et annet boligalternativ.

Boligalternativene kan ligge spredt, ofte i forskjellige fylker som tilhører ulike friomsorgskontor og kriminalomsorgsregioner. Boligspørsmålet trenger ikke være endelig avklart når prøveløslatelse blir begjært, og det kan tid før man vet hvilket friomsorgskontor som skal ha ansvaret for den forvaringsdømte hvis vedkommende blir prøveløslatt. Det kan hende at dette ikke blir klarlagt før tett oppunder rettssaken. Fordi det er retten som endelig beslutter hvorvidt den forvaringsdømte i det hele tatt skal løslates, må man hele veien i anskaffelsesprosessen ta høyde for at tilbudet ikke kan benyttes. I hovedforhandlingen vitner ofte aktøren som har fått tilbudet, for å forklare retten hva oppholdet i institusjonen vil innebære.

Et spørsmål som har dukket opp i retten, er hva de frivillige aktørene gjør ved brudd. Ved et alvorlig brudd vil reaksjonen kunne være gjeninnsettelse i anstalt. Dette kan bety nedleggelse av tiltaket, mulig oppsigelse av tilsatte og tapte inntekter for den private aktøren. Siden alle dommene på prøveløslatelse av forvaringsdømte til refusjonsordningen

¹⁷ Lov 16.7.1999 om offentlige anskaffelser (offanskl.); Forskrift om offentlige anskaffelser 7.4.2006.

¹⁸ Jf. strl. § 39 g tredje ledd første punktum.

setter vilkår om at den prøveløslatte skal følges opp av kriminalomsorgen, er tilbakemeldingene fra friomsorgen at vilkårsbrudd blir rapportert.

Som tidligere nevnt er opphold på institusjon i refusjonsordningen regnet for å være et inngripende tiltak, fordi den prøveløslatte “skal kunne holdes tilbake der mot sin vilje og hentes tilbake ved unnvikelse, om nødvendig med tvang og med bistand fra offentlig myndighet” (straffeloven § 39 g første ledd fjerde punktum). I retten har jeg opplevd at dommerne stiller seg noe undrende til at de kan pålegge private å bruke tvang fordi straffegjennomføring i Norge er å oppfatte som et offentlig anliggende. Det samme pålegget settes imidlertid også ved gjennomføring av straff i institusjon – såkalt “§ 12 soning” etter straffegjennomføringsloven § 12.¹⁹ En slik straffegjennomføring kan, som ved opphold i institusjon utover ett år for prøveløslatte fra forvaring, gjennomføres av så vel kommunale som private aktører. Forskjellen er at “§12 soning” besluttes av kriminalomsorgen og ikke av retten og at oppholdet i institusjonen normalt ikke strekker seg utover ett år.²⁰

8 Refusjonsordning – for hvem?

Etter som ordningen med prøveløslatelse fra forvaring med institusjonsopphold utover ett år har økt til et omfang større enn det som kanskje opprinnelig var tenkt, er målgruppen for ordningen blitt et sentralt diskusjonstema både for retten og kriminalomsorgen. Innad i kriminalomsorgen pågår det en diskusjon om målgruppen kun skal omfatte personer som har fått diagnosen psykisk utviklingshemming, eller om målgruppen skal defineres av retten gjennom rettspraksis.²¹

En presis definisjon på målgruppen ble etterlyst av Sosial og helsedepartementet i høringen til lovforslaget:

“Endelig savnes en mer utfyllende redegjørelse for hvem som skal omfattes av denne ordningen. Departementet vil anta at dette ikke bare skal gjelde tilregnelige psykisk utviklingshemmete. Formuleringen er heller ikke begrenset til denne gruppen. Det bør derfor omtales nærmere hvilke andre Justisdepartementet tenker seg kan være aktuelle”.²²

Til dette svarer Justisdepartementet:

“Departementet finner det vanskelig på forhånd å gi en uttømmende oppregning av hvilke forvaringsdømte som kan omfattes av prøveløslatelsesordningen, slik *Sosial og helsedepartementet* etterlyser. Men departementet antar at institusjonsopphold kan være aktuelt for andre prøveløslatte enn de lettere psykisk utviklingshemmete. For eksempel kan forvaringsdømte med rusmisbruk eller lettere psykiske lidelser være aktuelle for prøveløslatelse med et slikt vilkår. Det kan også tenkes at det i framtiden etableres tilbud

¹⁹ Straffegjennomføringsloven (strgjfl.) lov 18.5.2001 om gjennomføring av straff mv.

²⁰ Jf. Forskrift til lov om straffegjennomføring, 22.2.2002 § 3-5 andre ledd.

²¹ Se f.eks. “Feil bruk av omsorgsboliger” i Dagbladet 11.3.2011.

²² Ot.prp. nr. 46 (2000-2001), side 46 første og andre spalte.

som kan være aktuelle for andre grupper forvaringsdømte. Departementet viderefører derfor forslaget om at [ordningen] skal gjelde *alle forvaringsdømte*.”²³

Målgruppen presiseres imidlertid på proposisjonens side 73, der det står: “Det antas å være særlig aktuelt å treffe beslutning om slik prøveløslatelse overfor enkelte psykisk utviklingshemmete forvaringsdømte”.²⁴ Dette er også tatt inn hos Matningsdal og Bratholm:

“Vilkår om opphold i institusjon eller kommunal boenhet som nevnt i første ledd tredje og fjerde punktum [i straffeloven § 39 g] er særlig aktuelt for enkelte psykisk utviklingshemmete forvaringsdømte, jf. nærmere Ot.prp. nr. 46 (2001-2002) s. 44 flg. og 73. Men også andre forvaringsdømte kan prøveløslates på vilkår om opphold i institusjon eller kommunal boenhet, f.eks. forvaringsdømte som misbruker rusmidler, eller som har lettere psykiske lidelser.”²⁵

Kun syv av de 22 personene som hittil er blitt løslatt til ordningen, er av sakkyndige blitt diagnostisert som psykisk utviklingshemmet. I flere av sakene har det vært en viss tvil om domfelte er psykisk utviklingshemmet eller ikke. Men, som jeg har nevnt tidligere, i lovforslaget presiserte Justisdepartementet at det også skal foreligge særlige grunner for at forvaringsdømte skal kunne løslates til institusjonsopphold utover ett år. Disse kan være at vedkommende ellers ikke vil kunne prøveløslates, eller at opphold i boenhet/institusjon er bedre for den domfelte enn fengsel.²⁶ Det er nok dette punktet som har medført at så mange som ikke er diagnostisert som psykisk utviklingshemmet, men som for så vidt likevel faller innunder målgruppen, er blitt prøveløslatt til ordningen. For det er ikke å legge skjul på at kriminalomsorgen har slitt med å få til god progresjon i soningen for forvaringsdømte med omfattende hjelpebehov i form av gradvis åpnere soning. Flere åpne fengsler har kviet seg for å ta imot forvaringsdømte på grunn av lav bemanningsfaktor – som gjør det vanskelig å følge opp den forvaringsdømte både innholdsmessig og sikkerhetsmessig – og utilstrekkelige ressurser i forhold til å kunne dokumentere endring. Dette gjelder både å kunne avsette tid til dokumentasjon og å ha den nødvendige kompetanse på dette området. Dette har ført til at når den forvaringsdømte har begjært seg prøveløslatt, og saken skal behandles i retten, er gjerne minstetiden overstegnet uten at kriminalomsorgen kan dokumentere et tilfredsstillende innholdsmessig opplegg for gradvis tilbakeføring til samfunnet. Som et ledd i oppfølgingen av den såkalte “Mælandrapporten” utreder Justisdepartementet nå etableringen av mer åpne enheter spesielt tilrettelagt for forvaringsdømte.²⁷

²³ Ot.prp. nr. 46 (2000-2001), side 47 første spalte.

²⁴ Ot.prp. nr. 46 (2000-2001), side 73 første spalte.

²⁵ Magnus Matningsdal og Anders Bratholm (red.), *Straffeloven Kommentarutgave 2. utg. Første del. Almindelige Bestemmelser* Oslo (2004) 2. opplag, side 335.

²⁶ I følge retningslinjene for forvaring, kapittel 6, må forutsetningen normalt være at den forvaringsdømte i forbindelse med løslatelsen har behov for hjelp eller omsorgstiltak som går ut over de ytelser som han/hun ellers ville ha krav på etter sosialtjenesteloven (sotjl.) lov 13.12.1991 om sosiale tjenester m.v.

²⁷ Rapport fra utredningsgruppe oppnevnt av Justis- og politidepartementet 18. mai 2006 *Etterkontroll av reglene om strafferettslig utilregnelighet, strafferettslige særreaksjoner og forvaring* Justis og politidepartementet (2008).

9 I retten og litt om rettspraksis

Diskusjonen om målgruppen henger sammen med spørsmålet om finansiering, siden kostandene stiger med antall prøveløslatelser. I flere rettssaker har dommerne lurt på om det er noen begrensninger i midlene som er satt av til dette formålet, hvem som bevilger pengene og hvor mye kommunene får refundert. Ofte kjenner hverken forsvarer eller aktor til svarene på disse spørsmålene, og på grunn av usikkerheten kan sakene ta noen overraskende vendinger i rettsapparatet, slik som i en sak jeg fulgte. I denne saken gikk både Ila og region nordøst imot den forvaringsdømtes begjæring om prøveløslatelse. Ila ba imidlertid om at den forvaringsdømte ble vurdert i forhold til refusjonsordningen. Anmodningen ble behandlet av region nord, som mente at vedkommende falt utenfor målgruppen. Deretter ble saken behandlet i KSF i Justisdepartementet som tilrådte region nord sin vurdering. Samtidig bemerket KSF i sitt svar at domstolen kan foreta sine vurderinger uavhengig av kriminalomsorgen i forhold til straffeloven § 39 g første ledd tredje punktum. I tingretten ble den forvaringsdømte prøveløslatt med vilkår om opphold i institusjon utover ett år.²⁸ Oppholdet var tenkt skulle utholdes på en privat institusjon, som ligge nær kommunen den forvaringsdømte hadde tenkt å bosette seg i etter løslatelse. Dommen ble av påtalemyndigheten anket, og da ankesaken kom opp i lagmannsretten hadde den forvaringsdømte og hans forsvarer, til tross for tingrettens vurdering, sluttet seg til påtalemyndigheten, Kriminalomsorgen region nord og KSF sine innstillinger om at vedkommende falt utenfor målgruppen til refusjonsordningen. Lagmannsretten var også enig i dette. Forsvarerens påstand i lagmannsretten var at den forvaringsdømte skulle prøveløslates med vilkår om å ta opphold i institusjon inntil ett år, der andre henvisningssystemer trer i kraft. Kostnader og finansiering av ulike ordninger ble et sentralt diskusjonstema i denne saken, og under hovedforhandlingen var min observasjon at begrepet "særlige grunner" ble knyttet til kostnadene av refusjonsordningen. Det ble argumentert med at siden kostnadene til refusjonsordningen var blitt så omfattende, måtte det foreligge "særlige grunner" for å løslate forvaringsdømte til denne ordningen. Dette argumentet synes noe merkelig, for som tidligere påpekt knyttes begrepet "særlige grunner" i forarbeidene til at vilkåret er så inngripende overfor den forvaringsdømte. I lagmannsrettens dom ble dommen avsagt under dissens (5-2), hvor flertallet gikk imot prøveløslatelse.²⁹

I rettens behandling av disse sakene virker det også som vitneførselen fra kriminalomsorgen kan skape forvirring. I retten møter som oftest en representant fra forvaringsanstalten (som oftest avdelingsleder eller inspektør i tillegg til psykolog hvis anstalten har foretatt risikovurdering) og fra mottakende friomsorgskontor. På denne måten får retten førstehånds informasjon om hvordan den forvaringsdømte har fungert i fengselet, og hva som vil vente vedkommende ved en eventuell prøveløslatelse. Den som vitner fra

²⁸ Asker og Bærum tingrett dom 16.2.2011 (10-161712MED-AHER/2).

²⁹ Borgarting lagmannsrett dom 23.6.2011 (11-044028AST-BORG/03).

forvaringsanstalten kan få spørsmål om hvordan han/hun opplever den forvaringsdømte, og da må vedkommende svare ærlig og si sin mening selv om den kanskje ikke helt stemmer overens med fengselet, ansvarlig regionskontor, region nord og kanskje KSF i Justisdepartementet sine vurderinger av den forvaringsdømte. Vitner fra kriminalomsorgen kan også få spørsmål om organiseringen av detaljer i ordningen som de nødvendigvis ikke kjenner så godt, slik som avtaleinngåelse mellom kriminalomsorgen, kommunen og mottakende institusjon/boenhet (se fotnote 16). Dommerne, kanskje spesielt meddommerne – som ikke nødvendigvis kjenner til kriminalomsorgens organisering og ansvarsforholdet mellom de forskjellige instansene i disse sakene, synes ofte å finne det vanskelig å forholde seg til så mange instanser. Det kan også være at de finner det forvirrende å forholde seg til de noe motstridende signalene disse instansene kan gi. Mottakende institusjon/boenhet samt behandlere kan også være innkalt som vitner i disse sakene. Mitt inntrykk er at spesielt behandlerne, som oftest er dette behandlere psykologer som blir løst fra taushetsplikten, faglig sett gjør en god figur i retten. De slipper å svare på formaliteter rundt refusjonsordningen og kan konsentrere seg om å redegjøre for hvordan behandlingen har forløpt, og hvordan de ser for seg behandlingsforløpet videre.

Hvis retten vurderer den forvaringsdømte til å tilhøre målgruppen, blir et avgjørende punkt for retten om det skisserte opplegget er betryggende nok til at det nødvendige samfunnsvernet blir opprettholdt. For eksempel sies det i en dom fra Asker og Bærum tingrett:

“Formålet med forvaring er først og fremst å beskytte samfunnet mot ny kriminalitet fra domfelte. Spørsmålet blir om fortsatt opphold på Ila er nødvendig for å ivareta dette formålet, eller om sikkerheten blir i tilstrekkelig grad ivaretatt ved et institusjonsopphold etter straffeloven § 39 g første ledd slik det er foreslått av kriminalomsorgen og påtalemyndigheten.”³⁰

Et generelt inntrykk er at dess bedre forberedt et prøveløslatelsesopplegg er, dess større sjanse er det for at retten prøveløslater til institusjonsopphold utover ett år. Samtidig viser rettspraksis at dommerne ikke nødvendigvis følger påtalemyndighetens begjæring om prøveløslatelse selv om et godt forberedt prøveløslatelsesopplegg ligger til grunn. Det har forekommet at retten har gått imot kriminalomsorgen og påtalemyndigheten samstemmige innstilling for prøveløslatelse, der retten begrunnet sin avgjørelse med risikofaktorer som hverken kriminalomsorgen eller påtalemyndigheten hadde inkludert i sin vurdering.³¹ Likeledes har det forekommet at retten har besluttet prøveløslatelse selv om både påtalemyndigheten og kriminalomsorgen har gått imot. Her har påstanden om prøveløslatelse etter straffeloven § 39 g første ledd blitt fremsatt av forsvarer, og der forsvarer sammen med den forvaringsdømte, hjemkommunen og helsevesen har utarbeidet

³⁰ Asker og Bærum tingrett dom 24.4.2009, side 4 (09-199161MED-AHER/1).

³¹ Oslo tingrett dom 30.3.2011 (11-001500MED-OTIR/07); Borgarting lagmannsrett dom 30.8.2011 (11-077614AST-BORG/02). Dette er samme sak hvor både tingretten og lagmannsretten ikke fulgte påtalemyndigheten og kriminalomsorgens samstemte innstilling for prøveløslatelse i begge rettsinstanser.

et prøveløslatelsesopplegg som retten finner det forsvarlig å prøveløslate til.³² Det har også hendt at påtalemyndigheten har endret innstilling ved ankebehandlingen fordi man har fått mer tid på seg til å utarbeide et opplegg man mener kan forsvare en prøveløslatelse.³³

Flere dommer er avsagt under dissens, og likeledes stadfestes det i flere dommer at man har vært usikker på om det er forsvarlig å prøveløslate vedkommende. For eksempel står det i en dom fra Follo tingrett: "Retten har – om enn under noe tvil – kommet til at det er forsvarlig å løslate [NN] på prøve, og da på de vilkår som er foreslått".³⁴ Ofte viser retten til at det er bedre at vedkommende blir prøveløslatt med de tilbud og på de vilkår som er foreslått, enn at vedkommende løslates direkte fra fengselet ved tidsrammens utløp. Prøveløslatelse har også skjedd selv om retten har lagt til grunn at faren for tilbakefall til ny kriminalitet ikke er redusert, og likeledes har prøveløslatelse skjedd selv om retten har vurdert utsiktene til at den forvaringsdømte løpet av prøvetiden kan vende tilbake til et liv i frihet, som usikre.³⁵ Som begrunnelse for prøveløslatelse har retten også lagt til grunn vitneførsel som indikerer at sannsynligheten for endring er liten i forvaringsanstalten, og at den forvaringsdømte vil ha bedre muligheter til å vende tilbake til et liv i frihet under gitte vilkår enn fortsatt forvaring i forvaringsanstalten.³⁶ Ofte sier også forvaringsanstalten at fengselet ikke har mer å tilby den forvaringsdømte, og at videre progresjon i anstalten synes å være vanskelig.

I en dom på prøveløslatelse fra forvaring til institusjonsopphold utover ett år kan retten i følge forarbeidene til ny straffelov i tillegg fastsette ethvert saklig begrunnet særvilkår.³⁷ I noen tilfeller blir det etablert et så vidt omfattende sikkerhetstiltak rundt den prøveløslatte, at man kan spørre om det i realiteten faktisk innebærer en prøveløslatelse.

10 Enmannsfengsler?

Med en bemanningsfaktor på 1:1, i noen tilfeller 2:1 og til og med 3:1 der den prøveløslatte er under konstant oppsyn, og der alarmer forhindrer at vedkommende går ut av boligen uten tilsyn, kan sikkerhetsregimet rundt den enkelte forvaringsdømte være vel så strengt som i fengsel. Om dette sier forarbeidene:

"Normalt vil det ikke være aktuelt å prøveløslate en domfelt hvis man anser det nødvendig at noen fører konstant tilsyn med at vedkommende ikke beveger seg utenfor boligen uten følge og griper inn, om nødvendig med makt, hvis den domfelte prøver å forlate boligen. For enkelte domfelte, kanskje særlig enkelte psykisk utviklingshemmete, vil imidlertid en

³² Asker og Bærum tingrett dom 16.2.2011 (10-161712MED-AHER/2). Denne dommen har jeg omtalt tidligere. Den ble anket og avgjort i lagmannsretten som besluttet at den forvaringsdømte ikke skulle prøveløslates.

³³ Asker og Bærum tingrett dom 25.5.2009 (09-017590-AHER/1), Borgarting lagmannsrett dom 21.8.2009 (09-093093AST-BORG/01).

³⁴ Follo tingrett dom 13.5.2009, side 7 (09-035941MED-FOLL).

³⁵ Borgarting lagmannsrett dom 21.8.2009 (09-09393AST-BORG/01); Asker og Bærum tingrett dom 29.4.2019 (09-199161MED-AHER/1).

³⁶ Borgarting lagmannsrett dom 21.8.2009 (09-09393AST-BORG/01).

³⁷ Jf. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) Om lov om straff (straffeloven), side 288-289 og Ot.prp. nr. 46 (2000-2001), side 73-74.

prøveløslatelse under slike betingelser være den eneste måten de kan oppnå et liv utenfor fengselsvesenets anstalter. Det vil trolig også være den beste måten å få til en gradvis overgang til et liv i frihet.”³⁸

Om det i dommen settes vilkår om et bestemt forholdstall for oppfølging, for eksempel 1:1, må dette følges opp. For at det skal være mulig å lempe på slike vilkår må saken tas inn for retten før man kan begynne å teste om det er trygt å la vedkommende prøve seg litt på egen hånd. Ofte ønsker kriminalomsorgen å endre bemanningsfaktoren for å gjøre regimet rundt den forvaringsdømte gradvis åpnere. Det kan derfor være både tids- og arbeidsbesparende at retten overlater til kriminalomsorgen å fastsette bemanningsfaktoren slik at man slipper å bringe disse sakene inn for retten for å endre denne.

I flere av tiltakene skjer det imidlertid lite i forhold til å oppheve bemanningsfaktoren som eventuelt er fastsatt av retten, fordi man anser det som nødvendig å opprettholde en høy bemanningsfaktor av hensyn til samfunnets sikkerhet. Med slike strenge regimer over tid kan det hevdes at noen av oppleggene rundt prøveløslatte på refusjonsordning snarere likner på gjennomføring av en forvaringsdom heller enn en prøveløslatelse. Dette ble også kommentert av Straffelovkommisjonen i forbindelse med utarbeidelse av forslag til ny straffelov:

“Hvis de særlige grunnene som tilsier ordningen ikke lenger er til stede, kan den domfelte gjeninnsettes i forvaringsanstalten etter reglene i strl § 39 g femte ledd. Etter kommisjonens oppfatning er det lite naturlig å betrakte slike tilfeller som prøveløslatelser. Det er snarere tale om regler som skal ivareta behovet for å tilpasse forvaringsinstituttet til en spesiell målgruppe.”³⁹

På dette grunnlaget kan man trygt si at for flere prøveløslatte i refusjonsordningen er dette et inngripende vilkår, og enkelte prøveløslatte opplever det også som strengere å være i denne ordningen enn i fengsel. På samme tid kan man spørre, og dette ligger til rettens vurdering i forhold til særlige grunner for prøveløslatelse på statlig refusjon, om dette anses for å være det beste middelet for at en forvaringsdømt skal kunne oppnå et liv i frihet. Det viser seg at i noen av tiltakene er det lite eller ingen progresjon, og for de som er i disse tiltakene kan det være lite som minner om en prøveløslatelse, det vil si at vedkommende innen prøvetidens slutt skal ha mulighet til å bevege seg fritt.

11 Prøveløslatt – hvor lenge?

Fire av de prøveløslatte i refusjonsordningen har vært prøveløslatt i mer enn fem år, eller vil komme til å bli prøveløslatt i mer enn fem år etter den siste forlengelsesdommen. For alle disse fire er dommen konvertert, det vil si de hadde en sikringsdom som ble omgjort til

³⁸ Ot.prp. nr. 46 (2000-2001), side 45 første og andre spalte med referanse til høringsbrevet side 30.

³⁹ NOU 2002: 4 Ny straffelov Straffelovkommisjonens delutredning VII, side 255 første spalte. Se også Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), side 289.

forvaring. Fordi prøvetiden ikke kan gå utover tidsrammen, har retten i disse sakene forlenget forvaringsdommen og prøveløslatt umiddelbart. Alle fire har diagnosen psykisk utviklingshemming, men altså ikke i "høy grad" slik at de kan fritas for straff og dømmes til tvungen omsorg.⁴⁰ De er også underlagt strenge sikkerhetstiltak, for eksempel har alle fire heldøgns oppfølging. Status som prøveløslatt synes å ha blitt en ganske så permanent tilstand for disse fire. For tre av dem har denne "tilstanden" vart i mer enn 15 år, i og med at de har vært underlagt frisikringsopplegg siden midten av 1990-tallet eller tidligere. Det er lite eller ingen progresjon i oppleggene rundt disse fire, og ut i fra de sakkyndiges diagnoser og prognoser anses gjentakelsesfaren å være så høy at man kan stille spørsmålstegn ved om det noen gang kan lempes på de sikkerhetstiltakene de er underlagt. For eksempel uttaler de sakkyndige for én av disse fire at "[o]bservanden anses å være i behov for slike omfattende tiltak i mange år fremover, sannsynligvis livet ut".⁴¹ Samtidig kritiseres ett av tiltakene for mangelfull progresjon og faglige oppfølging av den prøveløslatte, og retten viser til at det er uheldig hvis tiltaket blir ren oppbevaring.⁴²

I følge straffeloven § 39 f, jamfør straffeloven § 54 nummer 1, kan ikke en prøveløslatelse fra forvaring vare i mer enn fem år. I noen av forlengelsesdommene henviser retten til at forvaringen kan forlenges med inntil fem år om gangen. I andre tilfeller drøfter retten problematikken rundt at man ved en forlengelse går utover femårsgrensen på prøveløslatelse. I en dom avsagt i Tønsberg tingrett skriver retten følgende:

"Aktor har pekt på at lovens forarbeider, Ot.prp. nr. 46 (2000-2001) side 73 første spalte angir at prøveløslatelse bare kan være aktuelt dersom det er utsikt til at den løslatte i løpet av prøvetiden kan vende tilbake til et liv i frihet. Retten kan imidlertid ikke se at denne uttalelse i forarbeidene skal hindre prøveløslatelse. Alternativet ville vært forvaring i anstalt, hvilket det ikke er behov for, og neppe ville være til [NNs] beste. Når et mindre inngrep er tilstrekkelig, må grunnleggende humanistiske hensyn gå foran en slik uttalelse, som heller ikke er angitt i selve loven, kun i forarbeidene. Det er heller ikke gitt at uttalelsen er fremmet med tanke på en situasjon som den aktuelle, hvor sannsynligheten tilsier at [NN] i alle fall i mange år fortsatt må være undergitt forvaring. Vilåret om særlige grunner anses etter dette oppfylt."⁴³

Det synes imidlertid som om retten nå begynner å bli oppmerksom på at prøveløslatelsen ikke skal vare lenger enn fem år og at kravet om progresjon i løpet av prøveløslatelsen også gjelder de forvaringsdømte som løslates til refusjonsordningen. For eksempel sies det i en dom fra Asker og Bærum tingrett: "Ettersom lengstetiden nærmer seg, vil det bli stadig mer aktuelt å tilbakeføre domfelte til samfunnet gjennom et hensiktsmessig og betryggende opplegg. [...] Dessuten må det være utsikt til at den løslatte i løpet av prøvetiden kan vende

⁴⁰ Se strl. § 44 andre ledd, og strl. § 39 a.

⁴¹ Gjengitt i Trondheim tingrett dom 9.12.2009, side 9 (09-145915MED-TRON).

⁴² Trondheim tingrett dom 17.1.2006 (05-162309MED-TRON).

⁴³ Tønsberg tingrett dom 17.8.2006, side 12 (06-077653MED-TONS).

tilbake til et liv i frihet.”⁴⁴ På nyåret 2011 ble det også avsagt en dom i Øvre Romerike tingrett som stadfestet at tiden prøveløslatelse fra forvaring ikke kan vare mer enn fem år:

“Når det gjelder forlengelsens lengde, har forsvareren anført at prøveløslatelse ikke kan gis for en samlet tid på mer enn fem år.

Retten er enig i dette forutsatt at tiltalte ikke har begått brudd på vilkårene for prøveløslatelse hvilket han ikke har. Retten har her lagt vekt på ordlyden i straffeloven § 39 f hvor [det] fremgår at løslatelse før forvaringstidens utløp skjer på prøve med en prøvetid fra ett til fem år. Det følger av straffeloven § 54 nr 1 at prøvetiden for betinget dom kan forlenges blant annet dersom den domfeltes forhold gir grunn til det, men ikke utover fem år i alt. Når det gjelder spørsmålet om forlengelse av prøvetiden for forvaringsdømte, følger det av straffeloven § 39 g tredje ledd at straffeloven § 54 nr 1 gjelder tilsvarende. Dette innebærer at prøvetiden for forvaringen ikke kan forlenges ut over fem år i alt. Dersom det skulle være anledning til å forlenge prøvetiden i strid med den naturlige forståelsen av ordlyden, vil det etter rettens mening kreve klar lovhjemmel. Slik foreligger ikke.”⁴⁵

Sitatene ovenfor fra Tønsberg tingrett og Øvre Romerike tingrett viser to motstridende tolkninger av lovverket. Etter domsavsigelsen fra Øvre Romerike tingrett er det imidlertid blitt gitt signaler fra både påtalemyndigheten og kriminalomsorgen om at praksis bør rette seg etter denne. I senere rettspraksis ser man også at retten ser hen til at prøveløslatelsestiden ikke skal gå utover fem år.⁴⁶ Til tross for dette er det nylig avsagt en dom ved Heggen og Frøland tingrett der forvaringen er blitt forlenget med fem år slik at prøveløslatelsesperioden går langt utover femårgrensen.⁴⁷ I dommen refereres det til dommen sitert ovenfor fra Øvre Romerike tingrett, og at en prøveløslatelse ikke skal vare lenger enn fem år tilsammen. Retten finner imidlertid støtte for sin avgjørelse i forarbeidene til ny straffelov (se tidligere sitat fra Straffelovkommisjonen), og i dommen står det: “Det er rettens oppfatning, som også fremhevet i forarbeidene til ny straffelov, jf. Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) på side 289, at det ikke er helt treffende å anse slike tiltak som løslatelse på prøve, og at de snarere kan ses på som en gjennomføring av forvaringen, da særlig fordi de kan bli langvarige” (side 5). Riksadvokaten har nå sendt brev til Justisdepartementet der det bes om rettsavklaring, eventuelt lovendring i spørsmålet om hvor lenge en prøveløslatelse fra forvaring kan vare.⁴⁸

Man skulle kanskje tro at sosialtjenesteloven kapittel 4 A om rettssikkerhet ved bruk av tvang og makt overfor enkelte personer med psykisk utviklingshemning, ville kunne komme til anvendelse overfor de fire personene som er blitt diagnostisert som psykisk utviklingshemmede.⁴⁹ Det virker imidlertid som om man ikke var tilstrekkelig klar over de forskjellige kriterier for diagnostisering som synes å gjelde innen strafferetten og de som

⁴⁴ Asker og Bærum tingrett dom 29.4.2010, side 4 (09-199161MED-AHER/1).

⁴⁵ Øvre Romerike tingrett dom 27.1.2011, side 8-9 (10-180568MED-OVRO).

⁴⁶ Se f.eks. Borgarting lagmannsrett dom 30.8.2011 (11-077614AST-BORG/02).

⁴⁷ Heggen og Frøland tingrett dom av 14.10.2011.

⁴⁸ Brev fra Riksadvokaten til Justisdepartementet 15.7.2011, Brev fra Oslo statsadvokatembeter til Riksadvokaten 13.5.2011.

⁴⁹ Sosialtjenesteloven (sotjl.) lov 13.12.1991 om sosiale tjenester m.v.

gjelder generelt, den gang regelverket for refusjonsordningen ble utarbeidet. Dette synes å innebære at en person som helt klart faller innenfor refusjonsordningen ut i fra diagnosen psykisk utviklingshemming i rettslig sammenheng, ikke umiddelbart vil omfattes av sosialhelsetjenestelovens kapittel 4 A ved løslatelse. Usikkerhet om dette er av retten blitt brukt som et argument for ikke å gi prøveløslatelse med vilkår om institusjonsopphold utover ett år.⁵⁰

12 Kontroll og tilsyn av botiltakene

I følge forvaringsforskriften § 20 tredje ledd har kriminalomsorgen ansvaret for at gjennomføringen av prøveløslatelsen er sikkerhetsmessig forsvarlig. Videre sies det at påtakelige forandringer i den prøveløslattes tilstand samt andre forhold av betydning for sikkerheten og den prøveløslattes velferd, skal gjøres kjent for kriminalomsorgen.

Kriminalomsorgen følger opp botiltakene ved jevnlig kontakt og besøk fra det lokale friomsorgskontoret. Jevnt over er det ukentlige møter mellom saksbehandler fra friomsorgen og den forvaringsdømte. Det er et krav i alle avtalene som inngås at det skal utarbeides en individuell plan for vedkommende, men dette arbeidet er av forskjellige årsaker ikke ferdigstilt for alle. De lokale friomsorgskontorene som har oppfølging av domfelte i refusjonsordningen, finner sakene arbeidskrevende og ofte vanskelige, og de er helt avhengig av god støtte fra regionskontorene. Kriminalomsorgen region nord foretar også sporadiske besøk ved tiltakene for å undersøke om vilkårene i avtalen blir overholdt.

Ved at disse sakene bringes inn for retten, ligger det også implisitt en domstolskontroll. Dette siste var tilfelle i en sak om forlengelse av tidsrammen, som ble behandlet i Agder lagmannsrett. De rettspsykiatrisk sakkyndige som var oppnevnt i denne saken, hadde observert kritikkverdige forhold vedrørende behandlingstilbudet til den domfelte, og til dette hadde lagmannsretten følgende anmerkning:

“Lagmannsretten vil ikke unnlate å bemerke at det under ankeforhandlingen har fremkommet en del kritiske synspunkter på det behandlingstilbud A for tiden mottar. Lagmannsretten finner ikke at det er grunnlag for å utforme mer detaljerte eller endrede vilkår, men understreker at det er ment å være uttrykk for en realitet at han skal «følges opp» av Kriminalomsorgen, og at Kriminalomsorgen kan ha vært noe for tilbakeholdne med å gi retningslinjer for innholdet av det tilbud A mottar på institusjonen. I henhold til forvaringsforskriften § 3 skal innholdet i forvaringen ta utgangspunkt i domfeltes kriminalitet og tilpasses den enkeltes særlige forutsetninger og behov. Aktuelle tiltak skal utformes med sikte på å påvirke og endre den forvaringsdømtes adferd og gi vedkommende mulighet for å utvikle sin sosiale tilpasningsevne og motvirke ny kriminalitet. Innholdet i forvaringen skal søkes tilrettelagt slik at domfelte oppnår en gradvis progresjon i gjennomføringen frem mot full frihet.

Det er Kriminalomsorgen som har som overordnet oppgave å sørge for at formålet med

⁵⁰ Se Borgarting lagmannsrett dom 30.8.2011 (11-077614AST-BORG/02).

forvaringen oppfylles så langt det er mulig innenfor de ressurser som er tilgjengelig. Lagmannsretten er oppmerksom på at disse er begrenset, og at [XXs] boenhet i [YY] sikkert er å foretrekke fremfor en lukket anstalt som Ila. Det er likevel ikke uten betenkeligheter, både prinsipielt og praktisk, å delegere mye av gjennomføringen av en strafferettslig særreaksjon som forvaring til en privat, kommersiell aktør. [...] Det skal være en gradvis progresjon i gjennomføringen frem mot full frihet. På den annen side må også A vise seg tilliten verdig ved å overholde de avtaler som blir inngått. Det er vanskelig for lagmannsretten å utforme mer konkrete retningslinjer for dette, men det er et tema Kriminalomsorgen har foranledning til å vie større oppmerksomhet.”⁵¹

Denne dommen stadfester at selv om den forvaringsdømte er prøveløslatt fra forvaring, innebærer vilkåret “følges opp” av kriminalomsorgen ikke bare å sørge for at gjennomføringen av prøveløslatelsen er sikkerhetsmessig forsvarlig, men også å følge opp at den domfelte får et innholdsmessig forsvarlig tilbud. Forvaringsforskriften § 17 sier at når det er satt som vilkår at den domfelte skal følges opp av kriminalomsorgen, bestemmer friomsorgen innholdet i oppfølgingen og iverksetter tiltak som anses nødvendig for en hensiktsmessig og sikkerhetsmessig forsvarlig gjennomføring av prøveløslatelsen. Det kan synes som kriminalomsorgen ved de lokale friomsorgskontorene og de tilhørende regionene som følger opp den prøveløslatte fra forvaring, har hatt hovedfokus på sikkerhet. For kriminalomsorgen sin del er det blitt ansett som viktig å lage detaljerte avtaler som forplikter institusjonene til å følge et utarbeidet innholdsmessig opplegg.

Så vidt meg bekjent er det ikke gjennomført noe overordnet tilsyn av en offentlig godkjent tilsynsmyndighet ved noen av botiltakene. Det har rådet en viss usikkerhet rundt hvilken instans som er tilsynsmyndighet for private så vel som kommunale botiltak under refusjonsordningen. Kriminalomsorgen region nord er av den oppfatning at denne oppgaven må ligge inn under ansvarsområdet til de lokale tilsynsrådene i kriminalomsorgen, noe som også er formidlet videre til de øvrige kriminalomsorgsregionene. Fordi både kriminalomsorgen og botiltakene er gitt vide fullmakter til å utøve makt overfor enkeltmennesker, vil det være viktig at botiltakene følges opp av en uavhengig instans for å sikre den prøveløslattes velferd og rettsikkerhet.

13 Avslutning

Jeg har i denne artikkelen illustrert noen problemstillinger vedrørende prøveløslatelse fra forvaring med vilkår om opphold i institusjon utover ett år – den såkalte refusjonsordningen. Hvor kommer pengene fra, hvilken kommune samtykker, hvor mye av kommunens utgifter refunderes og hvordan er rollefordeling og ansvarsfordelingen i kriminalomsorgens behandling i disse sakene, er spørsmål som dommerne strever med i sin vurdering om den forvaringsdømte skal prøveløslates med vilkår om institusjonsopphold utover ett år. Slike spørsmål skulle i utgangspunktet være greie å besvare, men på grunn av lite kjennskap til kriminalomsorgen og refusjonsordningen blir svarene ofte uklare og uriktige. Dette synes å

⁵¹ Agder lagmannsrett dom 10.6.2010, side 4-5 (10-035456AST-ALAG).

tåkelegge og dermed vanskeliggjøre rettens behandling av disse sakene. Det er uheldig fordi retten i disse sakene skal ta vanskelige avgjørelser om behovet for samfunnsvern sett i forhold til faren for gjentakelse av ny alvorlig kriminalitet.

Dernest er det en del problemstillinger av mer overordnet karakter, som ikke bare angår retten. Spørsmålene om målgruppe og kostnadene til ordningen handler om uforutsette store utgifter, der man er redd for at spøkelset om begrensninger, eller i verste fall bortfall av ordningen, kan true. Dette er en situasjon man nødvendig vil komme i av hensyn til dem man vil holde ute av fengslene av humanitære årsaker, som i første rekke er mennesker med psykisk utviklingshemming. Men man kan spørre: Er denne ordningen egentlig kostbar? Er det ikke heller hvordan man velger å bruke pengene som gjør at den oppfattes som kostbar? Dette ble tatt opp i en dom fra Asker og Bærum tingrett:

“Retten ser [NNs] sak som et eksempel på at det stadig er et behov for en ny type institusjon som blant annet kan stå for eventuell utslusing av forvaringsdømte med langvarige fengselsopphold bak seg. [...]

Man ser at det på denne måten [ved å prøveløslate til refusjonsordningen] i realiteten etableres svært kostbare individuelle og faglig sett mer eller mindre godt kontrollerte “eksperimenter” med enkeltindivider til en kostnad av rundt kr. 6 millioner årlig for hver prøveløslatt.

Samlet gir dette anslagsvis en kostnad på mellom 50 – 60 millioner kroner pr år uten at erfaringen fra aktivitetene akkumuleres i én faglig enhet til mulig nytte for justisforvaltningen og domstolene, og uten at den enkelte prøveløslatte sikres faglig forsvarlig læring og trening i sosial atferd og tenkning under kompetent styring og kontroll etter noen felles ønskelig norm. Slik situasjonen er, vil domstoler som får slike saker om prøveløslatelse til avgjørelse gjennomgående kunne stå overfor svært vanskelige avgjørelser. Dette gjelder med hensyn til holdbarhet og forsvarlighet av slik løslatelse i det individuelle tilfellet hvor gjentakelsesfare og beskyttelse av samfunnets borgere rettslig sett er til avgjørelse.

Kostnadene for slike arrangementer må antas årlig økende sett på bakgrunn av antall forvaringsdømte og tidsforløpet for den enkeltes forvaring. Det er grunn til å minne om høyesterettsdommer Rieber-Mohns kritikk i Jurist kontakt nr. 4 og 5, 2003 hhv s. 35 ff og 36 ff, av justisforvaltningens unnlattelse av å etablere en spesialinstitusjon med slike innsatte for øyet, til tross for at dette hadde vært en forutsetning for det såkalte “Særreaksjonsutvalget”, og en forutsetning i lovmotivene for etablering av forvaringsstraffen jf. Ot.prp. nr. 87 (1993-1994) s. 103.”⁵²

Kriminalomsorgen har problemer med å finne gode progresjonssoner for forvaringsdømte, og dette gjelder også de forvaringsdømte som av ulike årsaker har omfattende hjelpebehov.⁵³ Mitt inntrykk er at retten, som en reaksjon på dette, løslater til refusjonsordningen fordi det ikke lenger kan forsvares å holde den forvaringsdømte i fengsel. I disse sakene ser retten det fremdeles som påkrevd at samfunnsvernet

⁵² Asker og Bærum tingrett dom 18.12.2009, side 4-5 (09-135488MED-AHER/1).

⁵³ Dette drøfter jeg ytterligere i en artikkel som tar for seg prøveløslatelse fra forvaring i sin helhet, og som er under utarbeidelse.

oppretholdes, men at et videre opphold i et lukket fengsel ikke er hensiktsmessig. Dette er en viktig årsak for at de såkalte “enmannsfengslene” har oppstått. Retten har i sitatet ovenfor en betimelig innsigelse mot refusjonsordningen slik den nå fungerer. Dette er spesielt med tanke på de private aktørene som nå av profitt hensyn synes å bygge opp kompetanse som ikke tilflyter de offentlige systemene innenfor så vel helse som straffegjennomføring. Når man også tenker på at disse foretakene er fri for ansvar i forhold til hva de leverer – det verste som kan skje er at kontakten med dem blir oppsagt – blir det enda mer betenkelig. Det er flere forhold ved forvaringsinstituttet som ikke er blitt slik som forutsatt i utredningene, og et av disse er bortfall av opprettelsen av den såkalte “gråsonestalten” som ble utredet av “Weisæthutvalget”.⁵⁴ Mest sannsynlig var økonomi ett av argumentene for at denne ikke ble opprettet. Men, som vi har sett, kan innsparinger på ett tidspunkt bli kostbare i det lange løp. Dette gjelder ikke bare pengemessig, men også i form av manglende oppbygging av tilgjengelig offentlig kunnskapskapital om straffedømte med omfattende hjelpebehov.

Den siste problemstillingen jeg vil fremheve avslutningsvis er av politisk, prinsipiell og etisk karakter og omhandler hvor lenge en person kan være prøveløslatt. Lovverket er blitt tolket i forskjellige retninger der prøveløslatelsestiden er forlenget utover fem år. Om retten nå velger å følge en praksis om at en forvaringsdømt ikke kan være prøveløslatt i mer enn fem år, kan vi få en situasjon hvor retten blir mer tilbakeholdne med å løslate forvaringsdømte. Retten vil i spørsmålet om prøveløslatelse måtte ta stilling til om det av hensyn til samfunnets behov for beskyttelse vil være mulig å løslate den forvaringsdømte innen fem år. Dette er en vanskelig vurdering. Likeledes vil vi kunne komme i en situasjon der prøveløslatte forvaringsdømte som har vært prøveløslatt i fem år, vil kunne bli fengslet for at det skal være mulig å forlenge prøveløslatelsesperioden. Dette vil være et svært inngripende tiltak overfor den forvaringsdømte, og det er grunn til å sette spørsmålsteget ved de etiske sidene av et slikt tiltak. Vi har også sett at domstolene finner ulike begrunnelser for å unngå dette. På den annen side vil femårsfristen kunne tvinge frem en progresjon i de innholdsmessige oppleggene rundt enkelte forvaringsdømte. Noen av oppleggene kan synes å ha stivnet i en form, der hverdager og rutiner går sin gang, og der det hele synes å fungere greit i forhold til ivaretagelse av samfunnets sikkerhet.

Det finnes imidlertid en liten gruppe forvaringsdømte som har fått diagnosen psykisk utviklingshemming, der både retten, påtalemyndigheten og kriminalomsorgen ser at videre progresjon utover opplegget som foreligger er vanskelig. Disse personene har vært underlagt straffegjennomføring i store deler av sitt liv, og det er ingen tvil om at de har sonet sin straff for de handlinger de har begått, og som medførte en forvarings- eller sikringsreaksjon i sin tid. De holdes nå under straffegjennomføring for lovstridige handlinger man *antar* de vil begå i fremtiden. Det er all grunn til, som Straffelovkommisjonen har gjort, å problematisere

⁵⁴ Se Særreaksjonsutvalgets innstilling: NOU 1990: 5 Strafferettslige utilregnelighetsregler og særreaksjoner. “Weisæthutvalgets” innstilling: Psykiatri og avvik hos innsatte: Tilråding fra utvalget til å utrede etablering av psykologisk helsevern for innsatte i fengsel (1986).

om prøveløslatelse med vilkår om institusjonsopphold utover ett år faktisk er en prøveløslatelse når behovet for samfunnsbeskyttelse virker å være vedvarende, eller om det egentlig er å tilpasse forvaringsinstituttet til en spesiell målgruppe Uansett, kritikken som vi kjenner så godt fra sikringsinstituttet om straff for ugjort gjerning, synes å ha blitt enda mer berettiget med bruken av forvaring fordi forvaring – i motsetning til sikring – er å regne som en straff. (Forvaring regnes heller ikke for å være en særreaksjon lenger.⁵⁵) Likeledes: En sentral kritikk mot sikring var uforutsigbarheten for de sikringsdømte. Ved å erstatte frisikring med prøveløslatelse skulle man tro at systemet ville bli mer forutsigbart i og med femårsgrensen. For en liten gruppe har det imidlertid ikke blitt slik, og spørsmålet er om man ved adgangen til å forlenge prøveløslatelsen ut over fem år fører oss i en retning som tilsier at vi er på vei tilbake til det gamle frisikringssystemet. Dette er en interessant diskusjon, men den viktigste kriminalpolitiske og etiske problemstilling vil uansett forbli: Hvor lenge skal det være mulig å holde mennesker med store hjelpebehov under straffegjennomføring? Mon tro om praksisen som ser ut til å være i ferd med å etablere seg, er i strid med grunnleggende humane prinsipper i dagens retts- og velferdsstat.

⁵⁵ Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004), side 274 første spalte. For mer om dette, se Berit Johnsen "Forvaring – fra særreaksjon og "straff" til lovens strengeste straff: Ett skritt frem eller ett tilbake?" i Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskap 1 2011.