



Høringssvar på forslag til endringer i straffegjennomføringsloven og helse- og omsorgstjenesteloven (fellesskap, utelukkelse og tvangsmidler i fengsel)

Det vises til Justis- og beredskapsdepartementets høringsnotat om forslag til endringer i straffegjennomføringsloven og helse- og omsorgstjenesteloven (fellesskap, utelukkelse og tvangsmidler i fengsel) med høringsfrist 1. juni 2023. Høringsnotatet tar sikte på å følge opp Sivilombudets særskilte melding til Stortinget om isolasjon og mangel på menneskelig kontakt i norske fengsler fra 2019.

1. Statens skjønnsmargin etter EMK

I arbeidet med forslagene er det sett hen til menneskerettslige krav om at alle innsatte må sikres tilgang til en forsvarlig mengde meningsfylt menneskelig kontakt, herunder kontakt med andre innsatte dersom dette er forenlig med sikkerhetsmessige hensyn. Målet for regelverksarbeidet er å oppnå en hensiktsmessig lovgivning som ivaretar sentrale hensyn til både innsatte og ansatte, og som også ivaretar samfunnets behov for fengsler med god sikkerhet og en god rehabiliterende effekt. Samtidig understrekes det at man ved utformingen av forslagene også har lagt vekt på at kriminalomsorgen må ha en reell mulighet til å oppfylle de krav som legges inn i straffegjennomføringsloven.

Forholdet til menneskerettighetene

Ved vurderingen av om staten holder seg innenfor dens skjønnsmargin etter EMK artikkel 8, vil Den Europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD) blant annet se hen til om de fastsatte eller foreslåtte nasjonale reglene i tilstrekkelig grad ivaretar hensynet til individets rettssikkerhet.¹ Der en spesielt viktig fasett av et individs eksistens eller identitet står på spill, vil statens skjønnsmargin generelt være mer begrenset.² Psykisk helse og respekt for individets moralske integritet er en avgjørende del av privatlivet. Artikkel 8 beskytter en rett til identitet og personlig utvikling samt retten til å etablere og utvikle relasjoner med andre mennesker. Bevaring av mental helse og stabilitet er i den sammenheng en uunnværlig forutsetning.³ EMD har slått fast at alle former for isolasjon, uten passende mental og fysisk stimulering, vil på lang sikt sannsynligvis ha skadelige effekter ved medføre en forverring av mentale og sosiale evner.⁴

EMD har også slått fast at det påhviler statene å organisere sin kriminalomsorg og straffegjennomføring på en måte som sikrer respekt for innsattes verdighet, uavhengig av økonomiske eller logistiske vanskeligheter.⁵ Domstolen har påpekt at rettighetene etter den

¹ A.-M.V. v. Finland, application no. 53251/13, avsnitt 74.

² Khoroshenko v. Russia, application no. 41418/04, avsnitt 120

³ Bensaid v. the United Kingdom, application no. 44599/98, avsnitt 47.

⁴ Khoroshenko v. Russia, application no. 41418/04, avsnitt 140.

⁵ Muršić v. Croatia, application 7334/13, avsnitt 100.



Europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) skal være praktiske og effektive, ikke teoretiske eller illusoriske. Plikten til å tilby mulighet til rehabilitering er en «obligation of means». Det innebærer en forpliktelse om å sørge for et fengselsregimer som er forenlige med målet om rehabilitering.⁶

Ved vurderingen av om lovgiver har handlet innenfor sin skjønnsmargin vil EMD se hen til hvilke lovgivningsvalg som lå til grunn for lovvedtaket og om lovgiver i tilstrekkelig grad har vektet de ulike interessene opp mot hverandre. I den sammenheng er kvaliteten på den parlamentariske vurderingen og høringsprosessen med hensyn til lovforslagets legitimitet og nødvendigheten av sentral betydning.⁷

KRUS sine merknader

Til tross for at det understrekes at målet for regelverksarbeidet er å oppnå en hensiktsmessig lovgivning som ivaretar både hensynet til innsattes og ansattes sikkerhet samt samfunnets behov for fengsler som virker rehabiliterende, opplever KRUS at det grunnleggende hensynet som er lagt til grunn for de ulike lovforslagene er hvorvidt de er økonomiske gjennomførbare.

Når Justis- og beredskapsdepartementet i høringsforslaget vektlegger betydningen av at lovforslagene utformes slik at det skal være reelt mulig å oppfylle dem, må det samtidig gjøre rede for hvorvidt man holder seg innenfor rammen av statens skjønnsmargin etter EMK art. 8. Dersom man ikke gjør rede for rammene for statens skjønnsmargin i forbindelse med de enkelte lovforslagene, er det en fare for målforskjyning ved at de ressurs- og bemanningsmessige hensynene gis forrang. Dette kan føre til at de menneskerettslige forpliktelsene etter EMK fremstår som teoretiske og illusoriske.

Se KRUS sine merknader i de nedenstående høringspunktene for mer utfyllende redegjørelse og begrunnelse.

2. Forholdet til internasjonale menneskerettigheter

Loven gjelder med de begrensninger som følger av internasjonale konvensjonsforpliktelser som etter menneskerettsloven §§ 2 og 3 gjelder som norsk rett

Om forslag til ny strgfl. § 1.

Høringsutkastet legger til grunn en snevrere lovbegrensning enn det som følger etter Politiloven § 3, som angir at «*loven gjelder med de begrensninger som er anerkjent i folkeretten eller som følger av overenskomst med fremmede stater*». Etter Justis- og beredskapsdepartementets syn vil en slik henvisning fungere som en «påminnelse» om at det kan være regler av betydning også utenfor det som fremgår av det nasjonale regelverket. En slik påminnelsen vil imidlertid ha begrenset verdi, siden den ikke forteller hva som kan utledes av de aktuelle konvensjonene.

⁶ Murray v. the Netherlands, application no. 10511/10, avsnitt 104 jfr. Harakchiev og Tolumov.

⁷ L.B. v. Hungary, application no. 36345/16, avsnitt 130.



Videre vises det til at forskjellen mellom de to alternativene er vesentlig siden forpliktelser som formelt sett ikke er en del av norsk rett etter Menneskerettsloven §§ 2 og 3 vil etter Politilovens § 3 i prinsippet få lovs rang. Samtidig påpekes det at det er en presumsjon at norsk rett (straffegjennomføringslov) er i samsvar med folkerettslige forpliktelser. Det legges imidlertid grunn at slike forpliktelser bør innarbeides i den nasjonale loven fremfor å lovfeste en vid og «uoverskuelig» regel om at loven gjelder med de begrensninger som følger av internasjonale konvensjoner». Det anses at dette harmonerer i større grad med Grunnloven § 26, som krever Stortingets samtykke ved traktater av særlig viktighet eller som krever lovvedtak, enn en generell regulering av forhold som vanskelig lar seg overskue, og som domstolene i praksis må 'lovgi' om.

En slik økt lovgivningsaktivitet for å gjennomføre internasjonale forpliktelser vil sikre forutberegnelighet, ved at gjeldende rett i større grad kan leses ut av lovens ordlyd og tilknyttede rettskilder. Samtidig erkjennes det at et slikt arbeid med å sikre at nasjonalt regelverk «alltid» er ajour ikke er en fullgod løsning, siden blant annet nasjonal lovgivningsprosess er tidkrevende.

Forholdet til menneskerettighetene

Det følger av EMD sin rettspraksis at rettshåndhevende myndigheter, som for eksempel politi og fengselsbetjenter, må utøve sin makt- og myndighetsutøvelse innenfor et juridisk og administrativt rammeverk som ser hen til de internasjonale standardene som er utviklet i denne forbindelse.⁸ Når det gjelder bruk av makt må rettshåndhevende myndigheter, som politi og fengselsbetjenter, gis opplæring i at deres maktbruk ikke kun skal vurderes ut fra en bokstavtro tolkning av lovtekst i relevant regelverk. Den må også vurderes med behørig respekt om at menneskeliv er en grunnleggende verdi.⁹

Det er opp til domstolen å avgjøre hvilke internasjonale instrumenter og rapporter den anser som relevante og hvor stor vekt de skal tillegges.¹⁰ I den forbindelse er det blant annet blitt påpekt at de Europeiske fengselsreglene og Europarådets øvrige rekommandasjoner samt Europarådets torturkomité (CPT) sine rapporter og generelle standarder ikke kun er de lege ferenda standarder, men er normative rettskilder som det ses hen til ved fortolkningen av EMK.¹¹ Når det gjelder de strukturelle problemene med utilfredsstillende fengselsforhold har for eksempel EMD i sine pilotdommer sett hen til de Europeiske fengselsreglene ved vurderingen av om det foreligger brudd på forbudet etter EMK artikkel 3 om umenneskelig og nedverdiggende behandling.¹²

KRUS sine merknader

EMD sin påpekning om at offentlig makt- og myndighetsutøvelse må finne sted innenfor et juridisk og administrativt rammeverk som ser hen til de internasjonale standardene som er utviklet i forhold til deres maktutøvelse. Dette er en generell forpliktelse, som gjelder for både politi og kriminalomsorg. Etter KRUS sin syn tilsier hensynet til internasjonale forpliktelser, samt et nasjonalt

⁸ MAKARATZIS v. GREECE, application no. 50385/99, avsnitt 59.

⁹ NACHOVA AND OTHERS v. BULGARIA, application no 43577/98, avsnitt 97 jfr. LEONIDIS v. GREECE, application no 43326/05, avsnitt 57.

¹⁰ A.-M.V. v. Finland, application no. 53251/13, avsnitt 74.

¹¹ Muršić v. Croatia, application no. 7334/13, PARTLY DISSENTING OPINION OF JUDGE PINTO DE ALBUQUERQUE, avsnitt 34.

¹² Commentary on the Recommendation Rec(2006)2-rev of the Committee of Ministers to member States on the European Prison Rules, introduction to the Commentary.



regelverk som internt harmonerer med hverandre, at man legger til grunn samme lovhenvising til internasjonale konvensjoner som det som følger av Politiloven § 3.

3. Straffens formål

I høringsutkastet til ny strgjfl. § 2, 2. ledd viser Justis- og beredskapsdepartementet til at det følger av bestemmelsen at kriminalomsorgen «skal legge forholdene til rette for fellesskap mellom innsatte, arbeide for å forebygge isolasjon, og så langt mulig avhjelpe negative virkninger av isolasjon». Det vises til at det «med dette tillegget blir det tydeligere i loven at kriminalomsorgen skal bekjempe isolasjon og negative virkninger av isolasjon for alle innsatte, både domfelte og varetektsinnsatte». Samtidig presiseres det at «hva forpliktelsen etter § 2 annet ledd mer konkret vil bestå i, vil avhenge av hvilke muligheter kriminalomsorgen har innenfor tilgjengelige ressurser». Det pekes på at i flere fengsler og fengselsavdelinger medfører dagens bygningsmasse og bemanning at det foreløpig ikke er mulig å legge til rette for fellesskap for alle innsatte eller avhjelpe negative virkninger av isolasjon så godt som det er ønskelig.

Forholdet til menneskerettighetene

Når det gjelder kravet til de materielle fengselsforholdene er det spesielt tre elementer som det må ses hen for å sikre at straffen gjennomføres på en måte som ivaretar innsattes helse og velvære; (a) innsattes fysiske og psykiske helsetilstander, (b) tilgang til tilstrekkelig medisinsk hjelp og omsorg samt (c) om fortsatt fengselsopphold er forsvarlig sett hen til vedkommende sin helsetilstand.¹³

Mangel på ressurser kan ikke rettferdiggjøre fengselsforhold som er så dårlige at de er i strid med EMK artikkel 3. Staten plikter å organisere kriminalomsorgen på en slik måte at den sikrer respekt for innsattes verdighet, uavhengig av økonomiske eller logistiske vanskeligheter.¹⁴

I *Poltoratskiy mot Ukraina* viser EMD til at de har tatt i betraktning de alvorlige sosioøkonomiske problemene med deres systemiske overgang av fengselsregime, hvor fengselsmyndighetene strevde med å implementere ny nasjonal lovgivning under vanskelige økonomiske forhold. Domstolen bemerker imidlertid at mangel på ressurser i utgangspunktet ikke kan rettferdiggjøre fengselsforhold som er så dårlige at de er i strid med EMK artikkel 3.¹⁵

KRUS sine merknader

Dersom det er den til enhver tid rådene sosio-økonomisk situasjon som skal være styrende for hvilke menneskerettslige forpliktelser myndighetene anser det praktisk mulig å etterleve, vil menneskerettighetene til de som sitter i fengsel fort ende opp med å kun bli teoretiske og illusoriske, uten noen praktisk betydning. Se også merknader under punkt 1.

Etter KRUS sitt- syn bør man etter dette sørge for å legge til en setning i strgjfl. § 2, 2. ledd om at ressursmangel ikke rettferdiggjør soningsforhold som krenker de innsattes menneskerettigheter.¹⁶

¹³ Sławomir Musiał v. Poland, application no. 28300/06, avsnitt 88.

¹⁴ Orchowski v. Poland, application no. 17885/04, avsnitt 153.

¹⁵ Poltoratskiy v. Ukraine, application no. 38812/97, avsnitt 148.

¹⁶ Recommendation Rec(2006)2-rev of the Committee of Ministers to member States on the European Prison Rules § 4.



4. Tid utenfor cellen, fellesskap og meningsfull kontakt med andre

Spørsmålet om fellesskap og dets omfang er nærmere regulert i strgfjl. § 17, 1. ledd, 1. punktum og 2. ledd, 1. og 2. punktum. I lovforslaget står det at «*Kriminalomsorgen skal arbeide for at innsatte kan tilbringe åtte timer utenfor cellen hver dag. Alle innsatte skal daglig sikres tilgang til minimum to timers meningsfylt kontakt med andre personer. Dersom opphold i friluft etter § 22 skjer i interaksjon med andre personer, kan oppholdet i friluft inngå i de to timene.* Det understrekes at regelen om åtte timer utenfor cellen hver dag kun «gir uttrykk for en ambisjon og målsetning». «Det er ikke ment å danne grunnlag for et rettskrav om åtte timers utlåsning fra cellen for den enkelte innsatte og heller ikke en rettslig forpliktelse for kriminalomsorgen overfor den enkelte innsatte». Videre vises det til at «for at ambisjonen kan oppfylles, må det være sikkerhetsmessig forsvarlig å la den innsatte oppholde seg utenfor cellen, og de bygningsmessige og bemanningsmessige forholdene må ligge til rette for det».

Forholdet til menneskerettighetene

EMD har i sin domspraksis slått fast at alle former for isolasjon uten passende mental og fysisk stimulering på lang sikt sannsynligvis vil ha skadelige effekter, noe som resulterer i forringelse av menneskets mentale evner og sosiale evner.¹⁷ Domstolen har i tillegg påpekt at utendørs trening begrenset til én time om dagen er en faktor som ytterligere forverrer situasjonen til en innsatt som resten av tiden er isolert til sin celle.¹⁸

I *N.T mot Russland* viser domstolen til § 25 i de Europeiske fengselsreglene som sier at alle innsatte skal gis anledning til å tilbringe så mange timer utenfor cellen som er nødvendig for å ha et tilstrekkelig nivå av menneskelig og sosial samhandling. Domstolen viser i tillegg til CPT sine standarder om at varetektsinnsatte skal kunne tilbringe en rimelig del av dagen (åtte timer eller mer) utenfor cellene sine, engasjert i målrettet aktivitet av variert natur. Når det gjelder domsinnsatte bør tiden til sosialt fellesskap være enda gunstigere.¹⁹ I dommen pekes det blant annet på at den kumulative effekten av mangel på passende mental og fysisk stimulering kan resultere i institusjonaliseringsyndrom, det vil si tap av sosiale ferdigheter og individuelle personlige egenskaper. Hvilket kan innebære et brudd på EMK art 3 og forbudet mot umenneskelig og nedverdiggende behandling.²⁰

KRUS sine merknader

Etter KRUS sin oppfatning bør det fremgå av lovteksten til straffegjennomføringsloven § 17 at det sosiale livet i fengselet skal utformes slik at det oppnås et helhetlig og sammenhengende læringsmiljø hvor problemløsning og mestring står sentralt, og hvor programmer, arbeidsaktiviteter, undervisning og andre former for miljøarbeid gjensidig styrker og supplerer hverandre.

Dette vil i større grad bidra til at kriminalomsorgens rehabiliteringsforpliktelse er i samsvar med de miljøterapeutiske og menneskerettslige standardene om at sosial samhandling er grunnleggende for personlig utvikling. Det vises i til kriminalomsorgens strategi for faglig virksomhet av 2004 – 2007 hvor det presiseres at all virksomhet i fengslene er med på å danne grunnlaget for individuell

¹⁷ N.T. v. Russia, application no. 14727/11, avsnitt 44.

¹⁸ Harakchiev and Tolumov v. Bulgaria, applications nos. 15018/11 and 61199/12, avsnitt 208.

¹⁹ N.T. v. Russia, application no. 14727/11, avsnitt 50.

²⁰ N.T. v. Russia, application no. 14727/11, avsnitt 52.



utvikling. Det sosiale livet i fengselet skal derfor utformes slik at det oppnås et helhetlig og sammenhengende læringsmiljø.²¹ Dette samsvarer også med et av kriminalomsorgens grunnleggende straffegjennomføringsprinsipper om at dagliglivet i fengsel skal preges av aktivt samvirke.²² Det vises til KRUS sitt hørings svar av 2022 i forbindelse med forslag til endringer i retningslinje straffegjennomføringsloven §§ 17 og 37 vedrørende dagsorden og utarbeidelse av ukeplan for utelukkede innsatte for mer utførlig redegjørelse.²³

5. Adgang til å utelukke innsatte fra fellesskapet på grunn av bygningsmessige- eller bemanningsmessige forhold.

Utelukkelse fra fellesskapet som følge av bygningsmessige eller bemanningsmessige forhold er nærmere regulert i forslag til ny strgf. § 37 c. Det følger av forslagetets første ledd *«at en innsatt skal utelukkes dersom bygningsmessige eller bemanningsmessige forhold gjør det nødvendig. Utelukkelse etter bestemmelsen her skal bare benyttes i ekstraordinære tilfeller, og for så kort tid som mulig»*. Etter forslagetets annet ledd vises det til at *«utelukkelse etter første ledd kan om nødvendig opprettholdes i inntil tre døgn. Om nødvendig kan regionen beslutte at slik utelukkelse kan forlenges med ytterligere tre døgn»*. Etter strgf. § 37, 5. ledd skal utelukkelsen *«ikke være mer omfattende enn nødvendig, og kriminalomsorgen skal fortløpende vurdere om det fortsatt er grunnlag for utelukkelsen»*.

Når det gjelder de nærmere rettslige avveiningene som ligger til grunn for lovforslaget vises det til at det «i enkelte situasjoner kan det være nødvendig å utelukke innsatte fra fellesskap med andre innsatte på grunn av bygnings- eller bemanningsmessige forhold. Eksempel på slike situasjoner kan være brann, andre typer bygningsmessige skader som inntreffer plutselig, og uforutsett personalmangel. For å dekke dette behovet, foreslår departementet å videreføre i § 37 c at kriminalomsorgen kan beslutte at innsatte skal utelukkes fra fellesskap med andre innsatte dersom bygningsmessige eller bemanningsmessige forhold gjør det påkrevet». Samtidig vises det til at «utelukkelse av slike grunner er uheldig fordi det svekker muligheten for personlig utvikling og rehabilitering. For å få tydeligere frem enn i dag at det ikke skal være adgang til å utelukke innsatte på grunn av varige ressurs- eller bemanningsutfordringer, foreslår departementet derfor at § 37 c får et annet punktum som slår fast at utelukkelse etter bestemmelsen bare kan benyttes i ekstraordinære tilfeller, og for så kort tid som mulig». I tillegg «fremgår det av strgf. § 37 femte ledd at utelukkelse ikke skal vare lenger enn nødvendig, og at kriminalomsorgen fortløpende skal vurdere om det fortsatt er grunnlag for utelukkelsen».

Justis- og beredskapsdepartementet viser til at «selv om det fortsatt er utfordringer med fengselsbyggene, bør regelverket utformes på en måte som sikrer at man fremover unngår langvarig utelukkelse på grunn av bygningsmessige eller bemanningsmessige forhold». Det anses derfor «naturlig å foreslå å lovfeste at utelukkelse av slike grunner maksimalt kan strekke seg over tre døgn, med adgang for regionen i kriminalomsorgen til å beslutte forlengelse med ytterligere tre døgn». Samtidig tar departementet forbehold om at det vil kunne ta noe tid før denne tidsfikserte begrensningen, som kommer i tillegg til den skjønnsmessige tidsbegrensningen i strgf. § 37 c første

²¹ Strategi for faglig virksomhet i kriminalomsorgen, 2004 – 2007, side 8.

²² St.meld. nr. 27, 1997 – 98, Om kriminalomsorgen, side 28.

²³ <https://www.krus.no/getfile.php/4975279.2673.p7pu7nppqiqsgm/17.1.22+h%C3%B8ring+om+fellesskapet.pdf>



ledd første punktum jfr. strgjfl. § 37 femte ledd, eventuelt settes i kraft ved lovvedtak. Det understrekes imidlertid at det skal jobbes målrettet med dette, slik at overgangsperioden blir så kort som mulig. Forbeholdet begrunnes med at en slik tidsfiksert «vil kreve bygningsmessige endringer i noen fengsler». Hvilket «kan medføre at kapasiteten i fengsler med høy sikkerhet reduseres. Noe som kan medføre «en viss risiko for at soningskøen blir lengre enn den ellers ville vært. Alle disse elementene må ses i sammenheng, og det må sikres at iverksetting av denne regelen ikke får andre alvorlige negative, utilsiktede virkninger».

Forholdet til menneskerettighetene

EMD har i *Orchowski mot Polen* påpekt at når myndighetene ignorerer systemiske utfordringer som fører til utilfredsstillende fengselsforhold som bryter med EMK artikkel 3 og i stedet velger å legitimere dem ved å gjøre det til en del av den nasjonale loven, så er det etter domstolens oppfatning i praksis å undergrave rettsstaten. Det vises til at rettsstaten har et særskilt ansvar i å beskytte individer som er i en sårbar posisjon, slik som for eksempel innsatte som er berøvet sin frihet.²⁴

Staten står etter EMK artikkel 46 fritt til å velge hvordan den vil oppfylle sine brudd på den Europeiske menneskerettighetskonvensjonen.²⁵ EMD har imidlertid i sine pilotdommer vedrørende utilfredsstillende soningsforhold som følge av strukturelle forhold, pekt på at rapportene og anbefalingene fra CPT samt Europarådets ministerkomité sine rekommandasjoner kan betraktes som potensielle løsninger på problemet.²⁶ I en rapport til Storbritannia har CPT adresserte de organisatoriske forholdene ved to engelsk fengsler, deriblant bemanning. CPT viser til sine generelle standarder²⁷ og gjentar at ganger at det til enhver tid må være nok personale til å føre korrekt tilsyn med innsattes aktiviteter og til å kunne støtte hverandre i utførelsen av deres tilsynsplikter. CPT anbefaler myndighetene å iverksette tiltak for å sikre at bemanningsnivået gjennomgås for å sikre tilstrekkelig antall ansatte, slik at personalet aldri er alene på en fløy, og at det tildelte budsjettet ikke påvirker fengslets operative evne til å ivareta sikkerheten til et fengsel.²⁸

KRUS sine merknader

Til tross for at utelukkelse som følge av bygningsmessige og bemanningsmessige forhold kun skal benyttes i ekstraordinære forhold, er det en fare for at de til enhver tid rådende sosio-økonomiske forholdene, slik de vurderes og prioriteres av statlige myndigheter, vil føre til at unntaksregelen blir den praktisk økonomiske hovedregelen.

Etter KRUS sitt syn er unntaksbestemmelsen i forslag til ny strgjfl. § 37 c etter dette mest sannsynlig menneskerettsstridig og bør vurderes fjernes fra lovforslaget samt eksisterende paragraf 37 i Straffegjennomføringsloven. Når det gjelder de strukturelle utfordringene knyttet opp mot bygning

²⁴ *Orchowski v. Poland*, application no. 17885/04, avsnitt 150 og 151.

²⁵ *Orchowski v. Poland*, application no. 17885/04, avsnitt 148

²⁶ *Neshkov and Others v. Bulgaria*, applications nos. 36925/10, 21487/12, 72893/12, 73196/12, 77718/12 and 9717/13, avsnitt 276.

²⁷ *Imprisonment*, <https://rm.coe.int/16806ce96b> and *Developments concerning CPT standards in respect of imprisonment*, <https://rm.coe.int/16806cd24c>

²⁸ CPT/Inf (2017) 9, avsnitt 74.



og bemanning mener KRUS at disse, i henhold til EMD sin domspraksis samt CPT sine anbefalinger, først og fremst må løses gjennom tilstrekkelig økonomiske bevilgninger fra myndigheten.

6. Spyttebeskytter

I forslag til ny strgf. § 38 a vises det til at spyttebeskytter *kan tas i bruk dersom dette er strengt nødvendig for å hindre skade eller angrep på person, enten alvorlige angrep eller andre fysiske angrep som er egnet til å skape frykt, smerte eller annet betydelig ubehag*. Bakgrunnen for formuleringen er at innsatte og ansatte kan bli utsatt for angrep og atferd som er svært skremmende, nedverdiggende eller ubehagelig, men som likevel ikke kan anses som «alvorlig angrep eller skade på person». Eksempler på slik adferd er spytting og kasting av gjenstander eller ekskrementer. Det er et vilkår at angrepet er egnet til å skape frykt, smerte eller annet betydelig ubehag. Det vil ikke være tilstrekkelig for å kunne anvende tvangsmidler etter § 38 a første ledd bokstav a at en situasjon kan skape irritasjon, frustrasjon eller et «alminnelig» ubehag. Situasjonen kan blant annet oppstå når en innsatt er under fremstilling for lege, eller under transport eller forflytning internt i fengselet.

Forholdet til menneskerettighetene

CPT har gjort det klart at bruk av makt som er i stand til å forårsake posisjonskvelning bør unngås når det er mulig og kan kun brukes under eksepsjonelle omstendigheter. Slik maktbruk må også være gjenstand for retningslinjer som er utformet slik at de er egnet til å redusere faren for kvelningsdød til et minimum.²⁹

EMD har i *Bouyid mot Belgia* tatt stilling til hvorvidt offentlig maktutøvelse (ørefik) rettet mot en persons ansiktet brøt med forbudet i EMK art. 3 om umenneskelig og nedverdiggende behandling. Domstolen viser til at ansiktet spiller en betydelig rolle i menneskelig interaksjon. I møte med andre mennesker speiler ansiktet både ens delte menneskelighet samt annerledeshet.³⁰

KRUS sine merknader

KRUS viser til Helsedirektoratets svar av 23.03.23 på anmodning fra Politidirektoratet om bistand til en helsefaglig vurdering av bruk av spyttebeskytter. Der vises det til at risikoen for smitte av allmennfarlig smittsom sykdom ved spytting eller bitt er lav i Norge. Helsedirektoratet mener det må utvises stor forsiktighet ved bruk av spyttebeskytter, da det under noen omstendigheter vil kun bidra til dødsfall. Direktoratet mener man bør vurdere tiltak som retter seg mot den politiansatte, blant annet opplæring i smitterisiko og samt bruk av hensiktsmessig verneutstyr, siden disse tiltakene anses å være mindre inngripende enn bruk av spyttebeskytter. Helsedirektoratet viser til at deres dokument ikke omfatter bredere helsefaglig vurdering av spyttebeskytter, som eventuelt psykiske konsekvenser for personen den brukes på.

Med bakgrunn i tiltakets kumulative effekt (se vurdering ovenfor) mener KRUS det må kunne settes spørsmålstegn ved hvorvidt tiltaket etter EMK artikkel 8 er å anse som sikkerhetsmessig nødvendig i

²⁹ <https://rm.coe.int/16806cd172>

³⁰ Bouyid v. Belgia (23380/09) avsnitt 87 og 104.



et demokratisk samfunn. Fengselstilsatte vil kunne beskytte seg selv ved å ta i bruk munnbind og ansiktsvisir overfor personer som spytter.

7. OC-gass og pepperspray

I forslag til ny straffegjennomføringslov § 38 b) vises det til at bruk av *kølle eller gass eller begge deler, kan tas i bruk dersom dette er strengt nødvendig for å a) stanse alvorlige opptøyer eller uroligheter, b) sikre adgang til sperret eller forskanset rom, eller c) stanse alvorlig angrep eller skade på person*. Når det gjelder å sikre adgang til sperret eller forskanset rom vises det til at det normalt vil være tilstrekkelig å bruke fysisk makt uten tvangsmidler i slik situasjoner. Det vil imidlertid i noen tilfeller kunne være behov for å bruke midler som kølle eller gass.

Forholdet til menneskerettighetene

Bruk av tvangsmidler fører normalt ikke til et brudd på EMK artikkel 3 dersom tiltaket er iverksatt i forbindelse med lovlig forvaring og ikke medfører mer bruk av makt enn nødvendig. Domstolen aksepterer at bruk av makt kan være nødvendig for å ivareta fengselssikkerheten. I denne forbindelse er det viktig å vurdere for eksempel faren for at personen rømmer eller forårsaker skade.³¹

Pepperspray og andre kjemiske virkemidler er potensielt farlige stoffer som bør styres av prinsippet om subsidiaritet og proporsjonalitet.³² Det bør ikke brukes i lukkede rom, på grunn av risikoen for kvelning.³³ CPT har alvorlige forbehold selv når de brukes i åpne rom. Hvis det unntaksvis må brukes, bør det være klart definerte sikkerhetstiltak på plass. CPT anbefaler at myndighetene utarbeider et klart direktiv som regulerer bruken av pepperspray, som et minimum bør omfatte; klare instruksjoner om når pepperspray kan brukes, som eksplisitt angir at pepperspray ikke brukes i lukket rom.³⁴ Retten deler CPTs bekymringer og slutter seg til de ovennevnte anbefalingene.³⁵

Innsatte med psykiske helseutfordringer og lavt funksjonsnivå er en sårbar gruppe med et særskilt krav på rettsbeskyttelse. Komiteen for rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne som, anbefaler at konvensjonsstatene stopper bruken av tvangsmetoder, blant annet tvangsmidler som «taser guns and similar weapons» overfor mennesker med psykiske utviklingshemninger eller psykososiale funksjonsnedsettelse, særlig for de som er frihetsberøvet.³⁶ I en uttalelse vedrørende bruk av PAVA spray i engelske fengsler viser «The Equality and Human Rights Commission» i England til at «The PAVA pilot scheme exposed very significant risks of unlawful use of the spray, serious lack of data about the use of force on disabled people in prisons and limited understanding of learning

³¹ Tali v. Estonia, application no. 66393/10, avsnitt 58 – 59.

³² CPT/Inf (2018) 44, Report to the Croatian Government, avsnitt 62.

³³ Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR) (2020) Guidance on less-lethal weapons in law enforcement, United Nations, Geneva. At section 7.2.7.

³⁴ Tali jfr. CPT/Inf (2009) 25), avsnitt 79 jfr (CPT/Inf (2009) avsnitt 8.

³⁵ ALI GÜNEŞ v. TURKEY, 9829/07, avsnitt 41.

³⁶ Concluding observations on the initial report of Norway, CRPD/C/NOR/CO/ 1, 2019, punkt 24 og Concluding observations on the initial report of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, 2017, CRPD/C/GBR/CO/1, punkt 36 og 37.



disabilities by prison staff. De konkluderte med at det var nødvendig med betydelige sikkerhetstiltak for å redusere risikoen for at sprayen ble brukt på en diskriminerende måte.³⁷

KRUS merknader

Med bakgrunn i hensynet til sikkerheten i et fengsel etterlyser KRUS muligheten til også å kunne benytte kulle og gass for å forhindre rømning/inntrenging.

Etter KRUS sitt syn bør imidlertid bruk av OC-gass og pepperspray og lignende kjemiske tvangsmidler etter dette forbys på innsattes celle og andre lukkede rom. Det bør også forbys brukt overfor mennesker med psykiske utviklingshemninger eller psykososiale funksjonsnedsettelse.

8. Bruk av sikkerhetscelle, sikkerhetsseng, løse belter og beskyttelseshjelm for å hindre at innsatte påfører seg selv alvorlig skade.

1. Beslutningsmyndighet.

Det følger av lovutkastet til strgjfl. § 38, 3. ledd at «*beslutning om bruk av tvangsmidler skal treffes av enhetsleder eller den som enhetsleder gir slik myndighet*». Lovforslaget innebærer at man fjerner dagens krav i strgjfl. § 38 annet og tredje ledd om «at det så vidt mulig skal innhentes en uttalelse fra lege og at uttalelsen skal tas med i betraktningen ved vurdering av om sikkerhetscelle eller sikkerhetsseng skal benyttes». Dette begrunnes med at lovbestemmelsens ordlyd «bidra til å skape inntrykk av at en lege bør være involverte i selve beslutningen om å bruke tvangsmidler». Dette anser departementet som uheldig «siden det er et grunnleggende prinsipp om at helsepersonell ikke skal ha andre føringer enn å ivareta pasienters helse og velferd». Det vises til Mandela-reglene punkt 46.1 om «at helsepersonell ikke skal ha noen rolle i beslutninger om disiplinærreaksjoner eller andre restriktive tiltak». Det henvises også til at CPT «har uttalt at medisinsk personell aldri skal delta i noen del av beslutningsprosesser om isolasjon, med mindre det er tale om medisinske grunner» (KRUS sin utheving).

I lovforslagets side 114 vises det til at Kriminalomsorgsdirektoratet har kommet til at beslutningen om å bruk (polstret) sikkerhetscelle, sikkerhetsseng, løse belter og beskyttelseshjelm for å hindre at innsatte påfører seg selv alvorlig skade ligger innenfor deres myndighet og innføre, forutsatt at direktoratet sørger for at utstyret og regulering av bruken av dette er i tråd med menneskerettighetene. I dette ligger blant annet at det utarbeides risikovurderinger for bruk av slikt utstyr, at ansatte får tilstrekkelig opplæring før bruk, og at det gis veiledning og nye maler.

2. Lovfesting av en øvre tidsgrense for bruk av sikkerhetscelle og sikkerhetsseng

I Spørsmålet om å lovfeste en øvre tidsgrense ble vurdert ved utarbeidelsen av dagens straffegjennomføringslov, etter at enkelte høringsinstanser hadde foreslått dette. Departementet kom den gang til at rapportering til overordnet nivå og krav om beslutning derfra ville sørge for at tiltaket fortløpende ble vurdert, og at det dermed ikke var behov for tidsbegrensninger. Lovfesting av en absolutt tidsbegrensning vil forutsetningsvis hindre de mest langvarige oppholdene på sikkerhetscelle og i sikkerhetsseng. I praksis vil det øke presset på at kriminalomsorgen finner andre

³⁷ <https://www.equalityhumanrights.com/en/our-work/news/ministry-justice-give-prisoners-greater-protection-during-rollout-pava-spray>



tiltak dersom den innsatte fortsatt ikke kan tilbakeføres til normale soningsforhold. Dette kan tale for å innføre en øvre tidsgrense. Den sentrale ulempen vil være at én nærmere definert tidsbegrensning ikke vil «treffe» i alle tilfeller, og i verste fall kan gi et feilaktig signal om at tvangen kan opprettholdes lenger enn forholdene tilsier. Situasjoner med behov for å benytte tvang vil være ulike, og det kan variere mye mellom ulike tilfeller hvor lenge tvangssituasjonen må vare. Dersom det skal fastsettes en maksimal varighet på tiltaket, må denne grensen nødvendigvis ta høyde også for de tilfellene der tvangsbruken må vare lengst. Dermed vil den tidsbegrensningen som fastsettes måtte bli videre enn et opphold på sikkerhetscelle eller i sikkerhets seng i mange tilfeller trenger å vare. Dersom grensen feilaktig tolkes som en norm for alle tilfeller, vil den kunne føre til at opphold på sikkerhetscelle eller i sikkerhets seng i enkelte tilfeller blir mer langvarige enn de ville blitt med dagens regelverk. En slik negativ effekt bør unngås. En øvre tidsgrense vil heller ikke representere en styrking av regelverket for det store flertallet av saker som ikke under noen omstendighet vil berøres av tidsgrensen. På denne bakgrunnen anser departementet det som mer hensiktsmessig å stille krav til hyppige vurderinger av om tiltaket skal opprettholdes.

3. Forholdet til menneskerettighetene

I *Renolde mot Frankrike, Aggerholm mot Danmark og Kucheruk mot Ukraina* gjentar EMD at psykisk syke innsatte er en spesielt sårbar gruppe med krav på særskilt beskyttelse.³⁸ Det vises til at bruk av isolasjon, tvang og tvangsmidler må være underlagt rettslige garantier og være i samsvar med kontemporære rettslige og medisinske standarder. De medisinske myndighetene skal på grunnlag av medisinske vitenskapelig anerkjente regler bestemme hvilke terapeutiske metoder som skal brukes, om nødvendig med makt, for å ivareta den fysiske og mentale helsen til pasienter som ikke er i stand til å bestemme selv. Tvangstiltaket må ikke vare lenger enn strengt nødvendig og pasienten må være under nøye oppsyn.³⁹

Kravet på særskilt beskyttelse gjelder desto mer der en innsatt som lider av alvorlig personlighetsforstyrrelse blir satt på glattcelle i en lengre periode. EMD viser til at dette utvilsomt vil ha innvirkning på hans mentale tilstand og sannsynligvis forverre enhver eksisterende risiko for selvmord. Når det gjelder kravet til medisinsk og helsemessig oppfølging viser EMD til paragraf 56 i rekommandasjon R(98)7 om «the ethical and organisational aspects of health care in prison» som viser til at dersom bruk av sikkerhetscelle («close confinement») overfor psykisk syke pasienter ikke kan unngås, bør den reduseres til et absolutt minimum og erstattes så snart som mulig med kontinuerlig en-til-én helsepleie. Domstolen viser videre til bestemmelsen i paragraf 43.3 i de Europeiske fengselsreglene hvor det står at lege skal rapportere til fengselsdirektøren dersom en innsatt antas å bli utsatt for alvorlig fysisk eller mental helserisiko ved fortsatt fengsling eller som følge av bestemte forhold ved soningen, herunder soning i isolat.⁴⁰

I *Kucheruk mot Ukraina* påpeker EMD at når fengselsmyndighetene beslutter å isolere en psykisk syk innsatt for en periode på 7 dager samt at vedkommende under hele denne tiden skal være påsatt

³⁸ Renolde v. France, application no. 5608/05, avsnitt 108 – 109 jfr. Aggerholm v. Denmark, application no. 45439/18, avsnitt 81.

³⁹ Aggerholm v. Denmark, application no. 45439/18, avsnitt 83 og 85 jfr. Kucheruk v. Ukraine, application no. 2570/04, avsnitt 138 – 139.

⁴⁰ Renolde v. France, application no. 5608/05, avsnitt 107 – 109



håndjern for å hindre at vedkommende skader seg selv, hvilket ikke er en normal tvangsmetode å bruke overfor psykisk syke personer og kun ble brukt på grunn av mangelen på flere passende tiltak, er behovet for profesjonelle medisinske og helsefaglige innspill av særlig betydning. Domstolen kom til at en slik fremgangsmåten uten noen psykiatrisk begrunnelse og medisinske oppfølging av innsatte sin selvskadning representerte et brudd på EMK art. 3.⁴¹

Når det gjelder bruk av sikkerhetsseng så påpeker EMD i *Julin mot Estonia* at anvendelsen av et slikt tiltak krever en grundig gransking av dets lovlighet samt av begrunnelsen for og måten det brukes på. Dette inkluderer vurdering av kvaliteten på gjeldende lov. Grunnene, betingelsene og fremgangsmåten for bruk av så restriktive tvangsmidler må defineres med den største presisjon i nasjonal lovgivning.⁴²

I nevnte dom *Julin mot Estonia* kom EMD til at det å beltelegge en innsatt i en sikkerhetsseng for nesten 9 timer representerte et brudd på EMK artikkel 3. I *Tali mot Estonia* var innsatte beltelagt for nesten tre timer og førti minutter. Domstolen viser til at varigheten på belteleggingen på ingen måte var ubetydelig og at det må ha ført til både stress og fysisk ubehag.⁴³

I *Aggerholm mot Danmark* behandler EMD en sak hvor en psykiatrisk pasient har vært festet til belteseng i nesten tjuetre timer, hvilket var den lengste perioden med beltelegging som domstolen hadde behandlet. Domstolen viser til CPT sine generelle standarder vedrørende immobilisering av psykiatriske pasienter samt CPT sin rapport til danske myndigheter hvor de ber dem om å gjennomgå deres lovgivning og praksis med å beltelegge psykiatriske pasienter.

Bruk av fysiske (mekaniske) tvangsmidler, som for eksempel stropper, tvangstrøyer osv., er kun svært sjelden berettiget og må alltid besluttes eller godkjennes av en lege.⁴⁴ Etter CPT sitt syn bør beltelegging påføres for kortest mulig tid (vanligvis minutter i stedet for timer) og avbrytes alltid så snart faren for skade er over. Den maksimale varigheten bør vanligvis ikke overstige seks timer og under ingen omstendigheter overstige 24 timer. Det skal aldri tas i bruk på grunn av mangel på personale. Ved forlengelse utover grensen på seks timer skal tiltaket skal vurderes av en annen lege. Dersom det foreligger uenighet mellom behandlende og annenlege om forlengelse av belteleggingen, henvises saken automatisk til en uavhengig tredjemyndighet for avgjørelse. Den samme prosedyren bør gjelde dersom bruken av mekanisk tvang gjentas innen 24 timer etter at et tidligere tvangstiltak er avsluttet.⁴⁵

KRUS sine merknader

Etter KRUS sitt syn er det grunn til å stille spørsmål ved om lovforslaget vedrørende bruk av tvangsmidler overfor innsatte som skader seg selv er i samsvar med kravet om lov kvalitet etter EMK artikkel 8. I *Julin mot Estonia* viser EMD til at immobiliseringstiltak av den type som lovforslaget foreslår å ta i bruk for å forhindre at innsatte skader seg selv krever en grundig gransking av dets

⁴¹ Kucheruk v. Ukraine, application no. 2570/04, avsnitt 141 – 145.

⁴² Julin v. Estonia, applications nos. 16563/08, 40841/08, 8192/10 and 18656/10, avsnitt 124 – 125.

⁴³ Tali v. Estonia, application no. 66393/10, avsnitt 81

⁴⁴ The European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) standards (CPT/Inf/E (2002) 1- Rev. 2010 jfr. Aggerholm v. Denmark, application no. 45439/18, avsnitt 56.

⁴⁵ CPT/Inf (2014)25 jfr. Aggerholm v. Denmark, application no. 45439/18, avsnitt 61.



lovlighet samt av begrunnelsen for og måten det brukes på. Domstolen påpeker at grunnene, betingelsene og fremgangsmåten for bruk av så restriktive tvangsmidler må defineres med den største presisjon i nasjonal lovgivning.⁴⁶ Dette er fulgt opp av EMD i Aggerholm mot Danmark som viser til at fysisk makt og tvangsmiddelbruk overfor psykisk syke personer må bygge på medisinske vitenskapelige anerkjente regler og terapeutiske metoder.⁴⁷

Slik KRUS ser det er de medisinske hensynene og vurderingene i liten grad utredet i høringsforslaget. Hvilket muligens kan være en følge av at Kriminalomsorgsdirektoratet anser at de foreslåtte tvangsmidlene ligger innenfor deres myndighet å innføre, forutsatt at bruken er i tråd med menneskerettighetene. Med bakgrunn i redegjørelsen overfor mener KRUS det er grunn til å stille spørsmål ved om ikke beslutningen om bruk av tvangsmidler for å hindre at innsatte skader seg selv hører inn under Helsedirektoratet, som er underlagt Helse- og omsorgsdepartementet.

Oppsummering

Med bakgrunn i våre merknader foreslår KRUS følgende justeringer til lovforslaget;

§ 1

Ordlyden endres til; *Loven gjelder med de begrensninger som er anerkjent i folkeretten eller følger av overenskomst med fremmede stater.*

§ 2

Setningen *Ressursmangel rettfærdiggjør ikke soningsforhold som krenker de innsattes menneskerettigheter* tilføyes som annet punktum i annet ledd.

§ 17

Ordlyden i første ledd første punktum bør endres til; *«Det sosiale livet i fengselet skal legge til rette for et helhetlig og sammenhengende læringsmiljø, hvor programmer, arbeidsaktiviteter, undervisning og andre former for miljøarbeid gjensidig styrker og supplerer hverandre».*

Dernest bør ordlyden i forslagens annet punktum om at *«kriminalomsorgen skal arbeide for at innsatte kan tilbringe åtte timer utenfor cellen hver dag endres til at kriminalomsorgen skal legge forholdene til rette for at innsatte kan tilbringe åtte timer utenfor cellen hver dag.*

§ 37 c

Hele bestemmelsen om at *kriminalomsorgen kan beslutte at en innsatt skal utelukkes dersom bygningsmessige eller bemanningsmessige forhold gjør det nødvendig* fjernes fra lovforslaget.

§ 38 b

Det opprettes tre nye tillegg til første ledd i form av bokstav d) hvor det fremkommer at gass (pepperspray) kan benyttes for *å hindre rømning eller inntrenging*. Dernest bør det i bokstav e) presiseres at *gass (pepperspray) skal ikke benyttes på innsattes celle eller andre lukkede rom*. I

⁴⁶ Julin v. Estonia, applications nos. 16563/08, 40841/08, 8192/10 and 18656/10, avsnitt 124 – 125.

⁴⁷ Aggerholm v. Denmark, application no. 45439/18, avsnitt 83 og 85.



bokstav f) bør det påpekes at *gass (pepperspray) eller andre lignende kjemiske tvangsmidler ikke skal brukes på mennesker med psykiske utviklingshemninger eller psykososiale funksjonsnedsettelse*.

§ 38 c og d

Bruk av tvangsmidler for å *hindre at den innsatte påfører seg selv alvorlig skade* bør skilles ut til en egen lovbestemmelse, slik som man har gjort for innsatte under 18 år. Etter KRUS sitt syn bør en slik bestemmelsen inneholde en helt annet struktur enn det nåværende lovforslaget i strgf. § 38 c) og d) legger opp til. Dens tvangsmiddelbruk og rettslige inngrepskriterier bør bygge på medisinske vitenskapelige anerkjente regler og terapeutiske metoder vedrørende bruk av fysisk makt og tvangsmidler overfor psykisk syke innsatte.

KRUS 30.05.23

Nina Stenvaag Leira
Konstituert direktør

Sven-Erik Skotte
Jurist og høgskolelektor