

Justisdepartementet
Lovavdelingen
Postboks 8005 Dep
0030 OSLO



SOM

Vår referanse

2008/2766

Deres referanse

2008007883 ES MVO/HA

Dato

20.03.2009

HØRINGSUTTALELSE - RAPPORT "ETTERKONTROLL AV REGLENE OM STRAFFERETTSLIG UTILREGNELIGHET, STRAFFERETTSLIGE SÆRREAKSJONER OG FORVARING"

Justisdepartementet har i høringsbrev 15. desember 2008 bedt om høringsuttalelser i forbindelse med rapporten «Etterkontroll av reglene om strafferettslig utilregnelighet, strafferettslige særreaksjoner og forvaring».

I høringsnotatets punkt 1.2, om godtgjørelse til juridisk bistand for forvaringsdømte ved begjæringer om prøveløslatelse, uttaler departementet at det normalt ikke innvilges fri rettshjelp etter rettshjelploven i prøveløslatelsessaker. Departementet ber om innspill om eventuelle behov for klargjøring eller endring av regelverket.

Ombudsmannen har nylig hatt til behandling en sak om fritt rettsråd for en forvaringsdømt. Jeg fant at det er uklarheter knyttet til praksisen for fritt rettsråd i forvaringssaker og ba Statens sivilrettsforvaltning vurdere å ta dette opp med Justisdepartementet. Saken kan illustrere problemstillinger om dette temaet. I stedet for å gjengi dem her, oversendes en anonymisert kopi av mitt avsluttende brev 6. mars 2009 til Statens sivilrettsforvaltning.

Arne Fliflet

Vedlegg

Statens sivilrettsforvaltning
Postboks 8027
0030 OSLO

S | OM

Vår referanse

2008/2304

Deres referanse

2008/01824 MTT

Dato

06.03.2009

SAK OM FRITT RETTSRÅD FOR FORVARINGSDØMT

Jeg viser til tidligere korrespondanse, senest brev 5.februar 2009.

Jeg fikk avslag på søknad om fritt rettsråd begrunnet med at kriminalomsorgens veilednings- og aktivitetsplikt i forbindelse med begjæring om prøveløslatelse ved fullført minstetid omfattes av det offentlige veiledningsplikt.

Jeg har funnet at det er uklarheter knyttet til praksisen for fritt rettsråd i forvaringssaker og ber Statens sivilrettsforvaltning vurdere å ta dette opp med Justisdepartementet. Det bes deretter vurdert om saken om fritt rettsråd for ... bør behandles på nytt.

Sakens bakgrunn

Klageren søkte i brev 3. april 2008 til Fylkesmannen i Oslo og Akershus om fritt rettsråd i forbindelse med begjæring om prøveløslatelse. Det ble vist til nødvendigheten av bistand og at det, utover den veilednings- og aktivitetsplikten som tilligger kriminalomsorgen, er ytterligere juridiske og faktiske vurderinger som må foretas, noe den innsatte ikke hadde muligheter til på egen hånd. Videre ble det vist til praksis om fritt rettsråd i saker om sikring.

Fylkesmannen avslo 9. mai 2008 søknaden under henvisning til rettshjelploven 13. juni 1980 nr. 35 § 5, og at nødvendig bistand i saken ville kunne dekkes av det offentlige opplysnings- og veiledningsplikt.

I klage 15. mai 2008 viste advokat Ann Turid Bugge til at det i praksis aldri skjer at kriminalomsorgen oppfyller sin plikt til å forberede en sak om prøveløslatelse uavhengig av om begjæring fremsettes, og videre at alle de administrative løslatelsene der advokaten hadde bistått, kom som følge av bistanden. Det ble også hevdet at det, på grunn av sen saksbehandling, er viktig å ha advokatbistand for å påse at sakene påskyndes. Videre ble det påpekt at dette gjelder svært sårbare domfelte med manglende ressurser til å kunne ivareta

sine rettigheter. Justissekretariatene opprettholdt 22. august 2008 fylkesmannens vedtak. Advokatens anførsler ble tilbakevist med at de ikke var dokumentert.

Saken ble brakt inn for ombudsmannen i brev 10. oktober 2008.

Undersøkelser herfra

Justissekretariatene ble tilskrevet herfra i brev 14. november 2008. Det ble bedt redegjort for om Justissekretariatene legger til grunn at opplysnings- og veiledningsplikten for forvaltningen i slike saker generelt må sies å være mer omfattende enn den alminnelige veiledningsplikten etter forvaltningsloven § 11. Videre ble det stilt spørsmål om relevansen av det forhold at anstalten kan oppfattes som motpart. Justissekretariatene ble også bedt om å redegjøre for sitt syn på den rettslige betydningen av at kriminalomsorgens plikter ikke oppfylles.

Videre ble det bedt vurdert om veiledningsplikten ble oppfylt i denne saken. Det ble stilt spørsmål om saksdokumentene i prøveløslatelsessaken ble eller burde vært innhentet fra kriminalomsorgen, og forholdet til forvaltningens plikt etter forvaltningsloven § 17 til å sørge for sakens opplysning, dersom dokumentene ikke ble innhentet.

Det ble også vist til tidligere rundskriv G-73/96 s. 86-87 og bedt om Justissekretariatenes kommentarer om forholdet til praksisen i saker om sikring. I forlengelsen av dette ble det stilt spørsmål om hvorfor forvaringssaker ikke er omtalt i det siste rundskrivet, G-12/05.

Justissekretariatene svarte i brev 12. desember 2008. Det ble blant annet vist til at etter straffegjennomføringsloven § 41 og forskrift om gjennomføring av særreaksjonen forvaring (med tilhørende retningslinjer) har kriminalomsorgen som oppgave og formål å informere om, forberede, og legge til rette for løslatelse, herunder hjelpe til med å skaffe bolig, arbeid eller opplæringstilbud. Det hadde vært tatt kontakt med kriminalomsorgen om spørsmålet. Foruten å vise til hvilke praktiske ordninger som er lagt til rette i anstalten, uttalte kriminalomsorgen at det, uavhengig av fremsatt begjæring om prøveløslatelse, blir utarbeidet et opplegg for en eventuell prøveløslatelse, og en risikovurdering. Det ble sagt at arbeidet pågår uavhengig av om kriminalomsorgen samtykker til prøveløslatelse eller ikke. På bakgrunn av kriminalomsorgens redegjørelse konkluderte Justissekretariatene med at kriminalomsorgen ved begjæringer om prøveløslatelse for forvaringsdømte har en utvidet opplysnings- og veiledningsplikt etter forvaltningsloven § 11.

Til relevansen av at kriminalomsorgen kan anses som motpart, svarte Justissekretariatene slik:

«[D]et å bistå søker i forbindelse med begjæring om prøveløslatelse er en av Kriminalomsorgens primære oppgaver, som de plikter å utføre. Justissekretariatene legger til grunn at Kriminalomsorgen ikke har en egeninteresse i at forvaringsdømte ikke prøveløslates. Justissekretariatene legger videre til grunn at Kriminalomsorgens oppgave i forbindelse med prøveløslatelse er å ivareta de forvaringsdømtes interesser på en best mulig måte. Vi viser til at også søkere i flere andre sakstyper hvor det

søkes om fri rettshjelp, for eksempel i barnevernssaker og trygde- og sosialsaker, kan oppfatte det offentlige som en motpart. I slike saker presumeres det imidlertid ikke at det offentlige er å anse som en motpart med mindre konkrete holdepunkter for dette foreligger. Vi kan etter dette følgelig ikke se at veiledningsplikten i saker om prøveløslatelse skulle være svekket som følge av at enkelte innsatte kan oppfatte anstalten som motpart, med mindre det foreligger konkrete holdepunkter for dette».

Innenfor sin utvidede opplysnings- og veiledningsplikt, ble også kriminalomsorgen ansett å kunne håndtere det forhold at forvaringsdømte er sårbare og har manglende ressurser til å kunne ivareta sine rettigheter.

Justissekretariatene svarte følgende om den rettslige betydningen av at kriminalomsorgens plikter overfor de forvaringsdømte eventuelt ikke oppfylles:

«Dersom en søker har forsøkt å nyttiggjøre seg av den bistand Kriminalomsorgen forutsettes å yte, og det dokumenteres at Kriminalomsorgen har forsømt sin opplysnings- og veiledningsplikt overfor søker, kan fritt rettsråd likevel innvilges dersom søker fyller vilkårene for dette. Også når det kan dokumenteres at søker er særlig ressurssvak eller befinner seg i en tvangssituasjon, slik at vedkommende har behov for bistand fra advokat utover det offentliges opplysnings- og veiledningsplikt, kan en søknad om fritt rettsråd innvilges dersom søker ellers fyller vilkårene».

Til Justissekretariatenes manglende vurdering av om veiledningsplikten var oppfylt i denne saken, herunder spørsmålet om dokumenter har vært eller skulle ha vært innhentet fra kriminalomsorgen, ble følgende uttalt:

«I denne konkrete saken kan vi på bakgrunn av de foreliggende opplysningene ikke se at søker selv har forsøkt å nyttiggjøre seg den bistand Kriminalomsorgen forutsettes å yte i forbindelse med prøveløslatelse. På bakgrunn av rettshjelpssakens dokumenter fremsto det for Justissekretariatene under klagebehandlingen slik at advokatens bistand gjaldt utarbeidelse av et opplegg for prøveløslatelse for søker. Dette er som nevnt (...) noe Kriminalomsorgen forutsettes å bistå søker med. På bakgrunn av advokatens anførsler ble det heller ikke ansett nødvendig å innhente ytterligere dokumentasjon i saken da den ikke fremsto som tvilsom. Vi viser her til at det ikke fra advokat Bugges side er anført mangelfull opplysning og/eller veiledning i denne konkrete saken. Av advokat Bugges korrespondanse i saken fremgår det, etter Justissekretariatenes oppfatning, at hun mener at opplysnings- og veiledningsplikten hos Kriminalomsorgen generelt er for dårlig. Dersom Bugge var av den oppfatning at rettshjelpmyndighetene burde fått et nærmere innblikk i den konkrete prøveløslatelsessaken, ville det etter vår oppfatning vært naturlig at hun hadde gjort oss oppmerksom på dette da det jo er advokat Bugge som kjenner detaljene i saken. På denne bakgrunn fant Justissekretariatene at saken var tilstrekkelig opplyst til å kunne fatte vedtak i saken, jf. forvaltningsloven § 17».

Forholdet til praksisen om fri rettshjelp i saker om sikring ble kommentert slik:

«Justissekretariatene viser (...) til at det har skjedd en regelendring når det gjelder fri rettshjelp i sikringssaker/forvaringssaker.

Etter regelverket slik dette lød før lovendring av 01.01.06 skulle sikringssaker behandles med hjemmel i lovens § 13 tredje ledd (fritt rettsråd) eller § 17 annet ledd (fri sakførsel), jf. § 8. Sikringssaker var således uprioriterte både på rettsrådsstadiet og sakførselsstadiet etter det tidligere regelverket. Etter gjeldende regelverk er saker om forvaring prioritert uten økonomisk behovsprøving på sakførselsstadiet, jf. rettshjelploven § 16 første ledd nr. 2. På rettsrådsstadiet har Kriminalomsorgen som tidligere nevnt en utvidet og omfattende opplysnings- og veiledningsplikt overfor søker. Det anses således i utgangspunktet ikke nødvendig med advokatbistand, jf. rettshjelploven § 5. Da søker får dekket sitt behov for opplysning og veiledning av Kriminalomsorgen på rettsrådsstadiet, og sine eventuelle utgifter til advokat etter rettshjelpsordningen på sakførselsstadiet, anses søkers grunnleggende rettssikkerhetsbehov dekket. På denne bakgrunn fant Justissekretariatene det ikke riktig å vurdere saken i forhold til tidligere praksis i rettshjelpssaker om sikring».

Advokaten kommenterte i brev 14. januar 2009 Justissekretariatenes svar. Det ble i hovedsak anført at anstalten generelt sett ikke oppfyller sine opplysnings-, veilednings- og aktivitetsplikter. Det ble fastholdt at flertallet av de innsatte opplever kriminalomsorgen som motpart.

Til punktet om at fritt rettsråd likevel kan innvilges dersom det dokumenteres at kriminalomsorgen har forsømt sine plikter eller at søker er særlig ressurs svak og har behov for bistand ut over det som ytes av det offentlige, skrev advokaten:

«Det er uklart for meg, hvem i så fall som skal dokumentere at dette er tilfelle. Dersom søker er i en slik situasjon, er det vanskelig for vedkommende selv å kunne dokumentere dette. Jeg har også problemer med å se at det offentlige hjelper med advokatbistand, fordi de selv har forsømt sin veiledningsplikt».

Statens sivilrettsforvaltning (endret fra Justissekretariatene 1. januar 2009) kom med ytterligere kommentarer i brev 2. februar 2009.

Mitt syn på saken

1. Kriminalomsorgens veilednings- og aktivitetsplikt

I rettshjelploven § 5 om lovens subsidiære karakter, fremgår det i første ledd blant annet:

«Fri rettshjelp omfatter ikke bistand som dekkes av andre ordninger eller som kan erstattes på annen måte, herunder gjennom (...) det offentliges opplysnings- og veiledningsplikt».

Av annet ledd følger det:

«Utgifter ut over det som kan dekkes eller erstattes av andre ordninger, kan søkes dekket etter denne lov».

Som det fremgår, er adgangen til å få dekket utgifter til advokatbistand av subsidiær karakter. Det er bare dersom «nødvendig juridisk bistand», jf. § 1 første ledd, ikke kan fås gjennom blant annet de ordningene som er opplistet i § 5 første ledd, at utgifter til advokat kan søkes dekket, jf. § 5 annet ledd.

Justissekretariatene har lagt til grunn at kriminalomsorgens plikter overfor forvaringsdømte i forbindelse med prøveløslatelse ved fullført minstetid er så vidtrekkende at det i utgangspunktet ikke er behov for advokatbistand.

Kriminalomsorgens plikter overfor forvaringsdømte i forbindelse med prøveløslatelse ved fullført minstetid følger av lov 18. mai 2001 nr. 21 om gjennomføring av straff mv. § 41 og tilhørende forskrift (22. februar 2002 nr. 183) og retningslinjer fra Kriminalomsorgens sentrale forvaltning (16. mai 2002), samt av forskrift 5. mars 2004 nr. 481 om gjennomføring av særreaksjonen forvaring § 14. I tillegg fremgår retningslinjer for gjennomføring av forvaring (kapittel 5 om prøveløslatelse fra forvaring) på kriminalomsorgens hjemmesider.

Jeg legger etter dette til grunn at forvaringsregelverket pålegger kriminalomsorgen betydelige veilednings- og aktivitetsplikter, som overlapper, og også kanskje rekker videre enn, den alminnelige veiledningsplikten etter forvaltningsloven § 11.

Det har i saken vært anført at kriminalomsorgen har forsømt disse pliktene. Advokaten har rettet kritikk mot kriminalomsorgens håndtering av prøveløslatelsessaker generelt sett.

Under henvisning til at advokatens anførsler ikke var dokumentert, tilbakeviste Justissekretariatene/Statens sivilrettsforvaltning anførslene. Det ble gitt uttrykk for at det er anledning til å innvilge fritt rettsråd dersom det dokumenteres at kriminalomsorgen ikke har overholdt sine plikter, likevel slik at det må foreligge konkrete holdepunkter for forsømmelse av pliktene.

Selv om jeg kan være enig med advokaten i at det for den forvaringsdømte kan være vanskelig å dokumentere mangler ved kriminalomsorgens gjennomføring av veilednings- og aktivitetsplikten, kan jeg ikke se at det i denne enkeltsaken som er til behandling her, er vist til noen konkrete, faktiske omstendigheter som underbygger at veilednings- og aktivitetsplikten ikke var overholdt i denne saken. Det har heller ikke vært hevdet at dokumentene i prøveløslatelsessaken illustrerer dette. Videre har det ikke vært redegjort for konkrete omstendigheter som tilsier at det har vært et særlig motsetningsforhold mellom klageren og anstalten.

Jeg er imidlertid kjent med at de generelle problemene med kriminalomsorgens gjennomføring av veilednings- og aktivitetsplikten overfor forvaringsdømte, som har vært omtalt her, også har vært påpekt i andre sammenhenger. Sentralt her har vært innvendinger om mangelfull oppfølging, sen saksbehandling og at anstalten oppleves som motpart. Det kan derfor være aktuelt å ta disse problemstillingene opp på generelt grunnlag. I den forbindelse vil et spørsmål også være om kriminalomsorgens plikter kan anses å «sikre nødvendig juridisk bistand», og i tilstrekkelig grad bidrar til at den forvaringsdømte får ivaretatt sitt rettshjelpsbehov, jf. rettshjelploven § 1.

2. Forholdet til praksisen om fri rettshjelp i sikringssaker

Det har i saken også vært stilt spørsmål om forholdet mellom innvilgelsespraksisen i sikringssaker og forvaringssaker. Rundskriv G-96/73 om fri rettshjelp inneholdt følgende om sikringssaker:

«Sikring tar først og fremst sikte på forbrytere med sterkt avvikende personlighetstrekk. De fleste søkerne må anses ressursvake i den forstand at de ofte ikke selv har de nødvendige forutsetninger for å ta opp forhold vedrørende sikringssituasjonen. Hensett til sakstypens store personlige og velferdsmessige betydning, og det meget begrensede antall søknader som innkommer, finner departementet grunn til å føre en liberal praksis i sikringssaker.

Dersom de økonomiske vilkårene er oppfylt, vil det derfor i utgangspunktet være rimelig å innvilge en søknad om fritt rettsråd eller fri sakførsel i første instans. Det forutsettes imidlertid at saken er av et visst omfang og en viss betydning for søkeren. Bagatellsaker bør således avslås».

Justissekretariatene skrev i brevet 12. desember 2008 at det har skjedd en regelendring når det gjelder fri rettshjelp i sikringssaker/forvaringssaker. Det ble vist til at sikringssaker var uprioriterte både på rettsrådsstadiet og sakførselsstadiet, mens etter lovendringen 1. januar 2006 er forvaringssaker prioriterte på sakførselsstadiet. Det ble vist til rettshjelploven § 16 første ledd nr. 2. Bestemmelsen lyder slik:

«Fri sakførsel innvilges uten behovsprøving (...) for den et tvangstiltak retter seg mot i saker om overprøving av administrative tvangsvedtak i helse- og sosialsektoren etter tvisteloven kap. 36».

Det følger av tvisteloven § 36-1 første ledd:

«Reglene i dette kapitlet gjelder søksmål som etter særskilt lovbestemmelse kan reises for rettslig prøving av administrative vedtak om tvang mot personer».

Etter det jeg kan se, finnes det ingen særskilt lovbestemmelse om at saker om prøveløslatelse fra forvaring skal behandles etter tvisteloven kapittel 36. Det er mulig Justissekretariatene har rett i at det har skjedd en endring av rettstilstanden på sakførselsstadiet, men det må i tilfelle være på et annet lovgrunnlag enn det som det er

henvist til. Jeg antar at den forvaringsdømte har rett til offentlig forsvarer etter straffeloven § 39 f annet ledd, jf. straffeprosessloven § 96. Det er ikke opplyst hvordan dette var for de sikringsdømte.

Videre kan jeg ikke se at det er redegjort for noen endring på rettsrådsstadiet, som denne saken gjelder. I Ot.prp. nr. 91 (2003-2004) om lov om endringer i lov om fri rettshjelp fremgår det at innføringen av den generelle bestemmelsen i § 5 kun innebar en lovfesting og klargjøring av rettshjelplovens subsidiære karakter, og ikke en endring av rettstilstanden. Jeg kan derfor ikke se at endringene i rettshjelploven medførte noen endringer på rettsrådsstadiet i forvaringssaker. Det som kunne tilsi en endring av praksisen i forhold til sikringssakene, er at kriminalomsorgen ved innføringen av forvaringsordningen, eller på et annet senere tidspunkt, har blitt tillagt andre og mer omfattende arbeidsoppgaver og plikter overfor de forvaringsdømte enn hva som var tilfellet overfor sikringsdømte. Ut fra Justissekretariatenes svar er det imidlertid vanskelig å se at det har skjedd en slik endring.

Jeg finner grunn til å be Statens sivilrettsforvaltning vurdere om de uklarhetene jeg her har påpekt, bør tas opp med Justisdepartementet som er ansvarlig for rettshjelploven og rundskrivet. Det bør også vurderes om rettshjelp for forvaringsdømte bør omtales i det nye rettshjelprundskrivet (G-12/05).

Deretter ber jeg Statens sivilrettsforvaltning vurdere om det bør foretas en ny behandling av sak. Jeg ber om å bli orientert om den videre oppfølgingen.



Arne Fliflet

Kopi: advokat Ann Turid Bugge

