

STRAFFBARE HANDLINGER I FENGSEL – SAMORDNING MELLOM REAKSJON FRA KRIMINALOMSORGEN OG STRAFF – OPPHEVELSE AV RUNDSKRIV NR. 1/1987

I. INNLEDNING - PROBLEMSTILLING

Straffbare handlinger begått i fengsel vil som regel også innebære brudd på bestemmelser om orden og disiplin¹ eller på forbud mot bruk av rusmidler.² I slike tilfeller vil vilkårene være oppfylt både for reaksjon fra Kriminalomsorgen i medhold av straffegjennomføringsloven § 40³ og for å reise straffesak. De mest aktuelle straffbare handlinger er i praksis narkotikaovertrедelser (legemiddeloven § 31 jf. § 24 eller straffeloven § 162), legemsfornærmelser (straffeloven § 228), trusler (straffeloven § 227) og skadeverk (straffeloven § 291). Et slikt dobbelt reaksjonssystem reiser spørsmål om samordning mellom disiplinærreaksjon og straff. Skal begge deler ilegges, eller skal man anvende én reaksjonsform og i tilfelle hvilken?

For ordens skyld presiseres at rundskrivet her bare regulerer forholdet mellom reaksjon etter straffegjennomføringsloven § 40 og straff, ikke forholdet mellom straff og avslag på søknad om prøveløslatelse etter straffegjennomføringsloven § 42.

II. SITUASJONEN FØR STRAFFEGJENNFØRINGSLOVEN: BÅDE DISIPLINÆRREAKSJON OG STRAFF

Frem til straffegjennomføringsloven med tilhørende forskrift og retningslinjer trådte i kraft⁴ var samordningsspørsmålene regulert i rundskriv fra henholdsvis Fengselsstyret og riksadvokaten om behandlingen av narkotikasaker. Utgangspunktet var at det både kunne benyttes disiplinærreaksjon og straff, men at det i tilfelle skulle tas hensyn til førstnevnte reaksjon ved utmålingen av straffen. I rundskriv Fst 11/86⁵ fremholdt således Fengselsstyret at det er ”av vesentlig betydning at det skjer en koordinering av de to reaksjonene slik at det ved fastsetting av den fengselsmessige reaksjon tas hensyn til mulig strafferettslig reaksjon og vice versa”.⁶

Direktiver til påtalemyndigheten ble gitt av riksadvokaten i rundskriv nr. 1/1987.⁷ Her uttales blant annet:⁸

¹ Se særlig straffegjennomføringsforskriften (forskrift 22. februar 2002 nr 183 til lov om straffegjennomføring) § 3-11.

² Se forskriften § 3-21

³ Lov 18. mai 2001 nr. 21 om gjennomføring av straff

⁴ Loven og forskriften trådte i kraft 1. mars 2002. Retningslinjer til straffegjennomføringsloven og forskriften ble fastsatt av Kriminalomsorgens sentrale forvaltning 16. mai 2002 med hjemmel i forskriften § 7-1 og trådte i kraft samme dag.

⁵ Rundskriv Fst-11/86 av 20. mai 1986 om behandling av disiplinærsaker med tilknytning til narkotika

⁶ Rundskrivet punkt III 2

⁷ Rundskriv del II – nr. 1/1987 av 16. mars 1987 om narkotikasaker – enkelte samordningsspørsmål

⁸ Rundskrivet punkt 1

”Vanligvis vil fengselsmyndighetene reise disiplinærsak ved bruk og besittelse av narkotika i fengslene. ... Politiet må vurdere de mottatte opplysninger og eventuelt sette i verk etterforskning. Innførsel av narkotika til fengslene og misbruk der er alvorlige forhold. Disiplinær refselse vil ikke være en tilstrekkelig reaksjon. Ordinær strafferettslig reaksjon vil normalt være passende i tillegg til refselsen.”

De to rundskrivene var utarbeidet etter drøftelser mellom Fengselsstyret og riksadvokaten. Fengselsstyrets rundskriv ble avløst av retningslinjene fra kriminalomsorgens sentrale forvaltning da disse trådte i kraft 16. mai 2002. Riksadvokatens rundskriv har vært gjeldende frem til nå.

III. ENDRINGENE VED STRAFFEGJENNOMFØRINGSLOVEN: ENTEN DISIPLINÆRREAKSJON ELLER STRAFF

Etter straffegjennomføringsloven med supplerende bestemmelser er utgangspunktet snudd: Hovedregelen er nå at kriminalomsorgen enten skal reagere disiplinært eller anmelde forholdet til politiet med krav om straff.

Første og annet ledd i straffegjennomføringsloven § 40 om reaksjon på brudd ved gjennomføring av fengselsstraff og strafferettslige særreaksjoner lyder slik:

”Kriminalomsorgen kan ilegge reaksjon etter denne bestemmelse dersom innsatte forsettlig eller uaktsomt har brutt reglene for ro, orden og disiplin eller forutsetninger og vilkår fastsatt i eller i medhold av denne loven. Dette omfatter brudd som er begått under midlertidig fravær fra fengsel eller under transport til og fra fengsel. Reaksjon kan også besluttes overfor den som har medvirket til brudd.

Følgende reaksjoner kan anvendes

- a) skriftlig irettesettelse,
- b) tap av dagpenger i en bestemt periode,
- c) tap av begunstigelse,
- d) utelukkelse fra fritidsfellesskapet eller andre aktiviteter i fritiden for et tidsrom av inntil 20 dager for brudd som utmåles i samme reaksjonssak, eller
- e) tap av adgang til permisjon for et tidsrom av inntil fire måneder.”

Forholdet til anmeldelse og straff reguleres ikke direkte av bestemmelsen. I merknadene til paragrafen i proposisjonen⁹ uttales imidlertid:

”Når bruddet består i en straffbar handling skal forholdet som hovedregel anmeldes. I disse tilfelle skal det normalt ikke gis en reaksjon. Det må i forskrift klargjøres nærmere når anmeldelse skal skje og når reaksjon alternativt kan besluttes eller gis i tillegg til at forholdet også anmeldes.”

Forarbeidene oppstiller således en hovedregel om at straffbare handlinger skal anmeldes til politiet, og at kriminalomsorgen da ”normalt” ikke skal ilegge reaksjon etter § 40. Unntaksvis kan reaksjon besluttes *i stedet for* anmeldelse med krav om straff eller *i tillegg til* at forholdet anmeldes. Det pekes videre på at nærmere klargjøring må skje i forskrift.

Slike utfyllende bestemmelser som proposisjonen gir anvisning på, ble ikke gitt i forskriften, men i retningslinjene.¹⁰ Punkt 3.43 om reaksjon på brudd ved gjennomføring av fengselsstraff og strafferettslige særreaksjoner bestemmer blant annet:

⁹ Ot. prp. nr. 5 (2000-2001) side 166

¹⁰ Se note 4

”Straffbare handlinger

a) Hovedregler

Hovedregelen er at brudd som består i en straffbar handling, skal anmeldes til politiet. Politi/påtalemyndighet kan ved behov kontaktes med anmodning om en påtalemessig forhåndsvurdering av saken.

Unntak fra hovedregelen kan gjøres i særlige tilfeller der det er spesielt viktig med en umiddelbar reaksjon etter retningslinjene nedenfor slik at reaksjon på brudd ilegges alene. Mindre alvorlige straffbare handlinger ellers kan alene møtes med reaksjon etter straffegjennomføringsloven og forskriften i stedet for politianmeldelse i henhold til retningslinjene nedenfor.

Ved anmeldelse skal det ikke i tillegg ilegges reaksjon på brudd i medhold av straffegjennomføringsloven. Ilegges reaksjon på brudd, kan forholdet ikke anmeldes i tillegg. Se for øvrig straffegjennomføringsloven § 37 og § 39 om forebyggende tiltak som kan anvendes i tillegg til en eventuell anmeldelse.

Anmeldelser skal inngis til politiet av leder av fengsel.

b) Retningslinjer for praktisering av regelverket

Alvorlige voldshandlinger, alvorlige trusler og omfattende skadeverk skal normalt alltid møtes med politianmeldelse.

Mindre alvorlige, trussellignende uttalelser som er fremsatt i pressede situasjoner bør søkes løst på stedet ved dialog og ved reaksjon på brudd etter straffegjennomføringsloven. Mindre skadeverk bør møtes med reaksjon på brudd.”

I ekstraordinære unntakstilfeller der det er særlig viktig med en umiddelbar reaksjon, kan anmeldelse til tross for disse retningslinjene erstattes av reaksjon på brudd, dersom forebyggende tiltak etter straffegjennomføringsloven § 37 og § 39 sammen med etterfølgende anmeldelse ikke anses egnet.

Etter ordlyden – særlig annet og tredje avsnitt under bokstav a og tredje avsnitt under bokstav b – skal kriminalomsorgen aldri ilegge disiplinærreaksjon dersom forholdet anmeldes til politiet. Det legges således opp til et ensporet system ved at det enten reageres disiplinært eller inngis anmeldelse til politiet. Om retningslinjene tolkes etter sin bokstav, fravikes således lovforarbeidene, der det gis anvisning på at disiplinærreaksjon og straff unntaksvis kan kombineres.

I Høyesteretts kjennelse inntatt i Rt 2003 side 1100¹¹ uttaler førstvoterende at retningslinjene ”ikke inneholder noe absolutt forbud mot både å ilegge disiplinærreaksjon og straffeforfølge straffbare forhold”.¹² Videre fremholdes:¹³

”Selv om narkotikalovbrudd etter disse retningslinjene som hovedregel enten skal straffeforfølges eller møtes med en disiplinærreaksjon, og ikke begge deler, forstår jeg retningslinjene slik at de i tilfeller ’der det er særlig viktig med en umiddelbar reaksjon’ gir adgang til å anvende både straff og disiplinærreaksjon.”

Riksadvokaten legger etter dette til grunn at kriminalomsorgen unntaksvis både kan ilegge disiplinærreaksjon etter straffegjennomføringsloven § 40 og inngi politianmeldelse for samme

¹¹ Saken gjaldt bruk og besittelse av hasj i et fengsel.

¹² Avsnitt 40.

¹³ Avsnitt 38

overtredelse, og at dette først og fremst vil være aktuelt der det er behov for en umiddelbar reaksjon samtidig som overtredelsen er så vidt alvorlig at det bør reises straffesak.

Om narkotikasakene fastsetter retningslinjene:

c) Særlig om narkotika

Bruk av narkotika som er konstatert gjennom positiv urinprøve, skal møtes med reaksjon. Dersom bruken skjer umiddelbart før løslatelse skal skje, kan bruken anmeldes til politiet dersom annen reaksjon ikke er praktisk gjennomførbart.

Besittelse, omsetning og/eller innsmugling av narkotika anmeldes til politiet. Det kan unntaksvis gis reaksjon på brudd i tilfelle der det er særlig viktig med en umiddelbar reaksjon. Besittelse av små mengder narkotika som åpenbart er til eget personlig bruk kan etter en konkret vurdering alene møtes med reaksjon.

Narkotika som blir funnet i fengslene skal alltid - uansett mengde - oversendes til det stedlige politikammer eller politidistrikt med en kort rapport om omstendighetene omkring funnet. Det skal opplyses om forholdet har medført reaksjon eller vedlegges anmeldelse for forholdet.

Blir det funnet gjenstander som antas å ha vært brukt som narkotikahjelpemiddel (sprøyter, piper, siler, etc.), kan det reises bruddsak som følge av ulovlig besittelse av gjenstanden. Ved slike funn skal det tas kontakt med politiet med forespørsel om gjenstandene skal oversendes eller destrueres i fengselet.

Retningslinjene i dette punkt gjelder tilsvarende for andre rusmidler, bedøvelsesmidler, hormonpreparater, eller andre kjemiske stoffer omfattet av straffelovgivningen og som ikke er lovlig foreskrevet.”

IV. FORBUDET MOT GJENTATT FORFØLGNING I EMK PROTOKOLL 7 ARTIKKEL 4

I Høyesteretts kjennelse av 2. september 2003 ble det slått fast at ingen av de disiplinærreaksjoner § 40 gir anvisning på, kan anses som straff i forhold til EMKs protokoll 7 artikkel 4. Dette innebærer at EMK ikke er til hinder for at det reageres både disiplinært og strafferettslig mot det samme forholdet. I kjennelsen uttales blant annet:

”(53) Det er et viktig kjennetegn for disiplinærreaksjoner at de er rettet mot en begrenset personkrets med lydighetsplikt. Selv om disiplinærreaksjoner etter straffegjennomføringsloven § 40 har en allmenn- og individualpreventiv virkning, er formålet ikke først og fremst av pønal karakter, men å opprettholde ro og orden innenfor fengselet. For at en disiplinærreaksjon med et slikt formål skal anses som straff i forhold til EMK, må de etter EMDs praksis være av en forholdsvis sterkt inngripende karakter, og - som førstvoterende i Høyesteretts plenumsavgjørelse i Rt 2002 509 på side 520 bemerker - i praksis bestå i frihetsberøvelse.

(54) Ut fra den praksis som så langt foreligger fra EMD, kan etter min oppfatning ingen av de disiplinærreaksjoner som straffegjennomføringsloven § 40 gir adgang til å anvende, anses som straff i forhold til EMK. Den disiplinærreaksjon som A er ilagt med hjemmel i denne bestemmelse, kan etter dette ikke sperre for senere straffesak.

(55) Siden den disiplinærreaksjon A er ilagt, ikke har negativ materiell rettskraft i forhold til en senere straffesak, er det ikke nødvendig å behandle spørsmålet om disiplinærreaksjonen etter fengselsloven og den senere straffesak gjelder samme forhold. ...”

V. PÅTALEMESSIGE DIREKTIVER

På bakgrunn av uttalelsene i forarbeidene til straffegjennomføringsloven, jf. sitatet fra proposisjonen i punkt III ovenfor, legger riksadvokaten til grunn at lovgiver har villet etablere et reaksjonssystem der det som den klare hovedregel *enten* skal reageres disiplinært etter straffegjennomføringsloven § 40 *eller* reises straffesak. Kriminalomsorgen er imidlertid ikke avskåret fra å inngi anmeldelse selv om disiplinærreaksjon er anvendt for den samme overtredelsen, jf. også uttalelsene i Rt 2003 side 1100 i avsnittene 38 og 40.

Riksadvokaten finner det klart at rundskriv del II - nr. 1/1987 av 16. mars 1987 nå må oppheves. Den hovedregel som der oppstilles – både disiplinærreaksjon og straff for samme forhold – kan ikke lenger opprettholdes.

Forholdet til påtalereglene i straffeloven kapittel 7 og bestemmelsen om iverksettelse av etterforskning i straffeprosessloven § 224 er imidlertid ikke omtalt i forarbeidene til straffegjennomføringsloven, og uansett kan unntak fra lovregler ikke gjøres gjennom uttalelser i en proposisjon. Problemstillingen for riksadvokaten er derfor hvorledes påtalemyndigheten ved anvendelsen av de nevnte bestemmelsene i straffeloven og straffeprosessloven skal iakttå lovgivers forutsetning ved vedtakelse av straffegjennomføringsloven.

Det bør her sondres mellom de tilfeller der det foreligger anmeldelse fra kriminalomsorgen og der overtredelser ikke er anmeldt:

- ∞ Når det er inngitt anmeldelse fra kriminalomsorgen, skal saken undergis ordinær behandling i politiet og påtalemyndigheten, selv om anmeldte også er ilagt disiplinærreaksjon etter straffegjennomføringsloven § 40 for det samme forholdet. Påtalemyndigheten skal således ikke overprøve kriminalomsorgens vurdering av om dobbel reaksjon er hensiktsmessig eller i samsvar med retningslinjene til straffegjennomføringsloven. Påtalemyndigheten må ta hensyn til disiplinærreaksjonen ved valget av strafferettslig reaksjon og straffutmålingen.
- ∞ Når det ikke foreligger anmeldelse fra kriminalomsorgen, er spørsmålet om politiet og påtalemyndigheten av eget tiltak skal iverksette etterforskning. Etter straffeprosessloven § 224 skal dette gjøres dersom ”det som følge av ... andre omstendigheter er rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold som forfølges av det offentlige”.

Slik grensen er trukket i retningslinjene til straffegjennomføringsloven mellom de straffbare handlinger som skal anmeldes og de som ”bare” skal medføre disiplinær reaksjon, jf. punkt III ovenfor, kan det uten videre legges til grunn at overtredelser som ikke anmeldes, vil være mindre alvorlige. I en slik situasjon vil spørsmålet om ”rimelig grunn” tilsier etterforskning som den klare hovedregel bare oppstå der politiet på annen måte har fått nokså sikker kunnskap om overtredelsen og denne er undergitt ubetinget offentlig påtale, jf. straffeloven § 77. Det vises til også til rundskriv nr. 3/1999 om etterforskning punkt III.¹⁴

I praksis er narkotikaforbrytelsene her de mest aktuelle. Etter retningslinjene til straffegjennomføringsloven skal bruk av narkotika og besittelse av små mengder narkotika som åpenbart er til eget personlig bruk, normalt møtes med disiplinærreaksjon alene. Ved besittelse av narkotika, jf. legemiddeloven §§ 31 jf. 24, vil politiet likevel få kunnskap om overtredelsen fordi det beslaglagte stoff skal innsendes stedlig

¹⁴ Rundskriv del II – nr. 3/1999 av 22. desember 1999 om etterforskning punkt III 1 og III 3, særlig omtalen av sannsynlighetsvurderingen og proporsjonalitetsvurderingen.

politidistrikt til destruksjon/analyse sammen med en kort rapport om omstendighetene omkring funnet. Kriminalomsorgen skal også opplyse om forholdet har medført reaksjon. Det vises til bokstav c i retningslinjene, som er sitert i punkt III foran.

Selv om allmennpreventive hensyn – som fremholdt i riksadvokatens rundskriv fra 1987 – kan tilsi straff for bruk og besittelse av narkotika i fengsel, dreier det seg her om mindre alvorlige overtredelser. Utenfor anstalt vil således både bruk og besittelse av små mengder narkotisk stoff til eget bruk medføre bøtStraff alene, jf. riksadvokatens rundskriv nr. 1/1998 punkt IV.¹⁵ Videre må det legges vekt på at overtredelsen er møtt med en reaksjon i fengselet. Det er således ikke spørsmål om narkotikalovbruddet skal passere upåttalt, men om samfunnsmessige hensyn tilsier anvendelse av straff i tillegg. Prinsipielle grunner tilsier dessuten at man, slik det er gitt anvisning på i forarbeidene til straffegjennomføringsloven, tilstreber et ensporet reaksjonssystem. På den annen side må det fremholdes at det her dreier seg om overtredelser som er undergitt ubetinget offentlig påtale og hvor straffeskylden normalt vil være på det rene.

Etter en samlet vurdering finner riksadvokaten at påtalemyndigheten ved sin praktisering av straffeprosessloven § 224 bør legge stor vekt på uttalelsene i forarbeidene til straffegjennomføringsloven. Dette innebærer at det bare rent unntaksvis vil være ”rimelig grunn” til å iverksette etterforskning når kriminalomsorgen oversender til politiet beslaglagt narkotika eller brukerutstyr uten anmeldelse og med opplysning om at det er reagert disiplinært overfor den innsatte etter straffegjennomføringsloven § 40.

For sammenhengens skyld nevnes at riksadvokaten ved flere anledninger tidligere har gitt uttrykk for at trusler og vold mot ansatte i fengslene må møtes med det nødvendige alvor fra politiets og påtalemyndighetens side, både med hensyn til etterforskning, irettføring, reaksjonsvalg og straffutmåling.¹⁶ Dette fastholdes og omerindres. Ved lovendring 4. juli 2003 nr. 76 – i kraft 1. september 2003 – ble for øvrig påtaleregelen i straffeloven § 227 om trusler endret, slik at påtalen nå er ubetinget offentlig. Riksadvokaten legger til grunn at det ikke foreligger noen motstrid mellom dette og omtalen av ”mindre alvorlige, trussellignende uttalelser som er fremsatt i pressede situasjoner” som etter retningslinjene til straffegjennomføringsloven (se sitatet fra bokstav b i punkt III ovenfor) ”bør søkes løst på stedet ved dialog og ved reaksjon på brudd etter straffegjennomføringsloven”.

VI. OPPSUMMERING AV RIKSADVOKATENS BESLUTNINGER

1. Når det er inngitt anmeldelse fra kriminalomsorgen om straffbare forhold i fengsel, skal saken undergis ordinær behandling i påtalemyndigheten, selv om anmeldte også er ilagt disiplinærreaksjon etter straffegjennomføringsloven § 40 for det samme forholdet. Ved valget av strafferettslig reaksjon og straffutmålingen må det tas hensyn til disiplinærreaksjonen.
2. Når det ikke foreligger anmeldelse fra kriminalomsorgen, vil det straffbare forhold normalt være mindre alvorlig, jf. angivelsen i retningslinjene til straffegjennomføringsloven av hvilke overtredelser som skal anmeldes. Selv om politiet har sikker kunnskap om overtredelse i fengsel og denne er undergitt ubetinget offentlig påtale etter straffeloven § 77 – slik situasjonen typisk vil være når kriminalomsorgen oversender beslaglagt narkotisk stoff – skal påtalemyndigheten ved anvendelsen av straffeprosessloven § 224 legge stor vekt på uttalelsene i forarbeidene til

¹⁵ Rundskriv del II – nr. 1/1998 av 30. oktober 1998 om narkotikasaker – kvantumets betydning for den rettslige bedømmelse og bruk av forelegg

¹⁶ Jf. blant annet riksadvokatens rundskriv del II – nr. 2/1988 av 22. september 1988 om vold mot ansatte i fengslene, brev av 7. november 2000 til statsadvokatene og politimestrene om vold og trusler mot ansatte i fengslene og brev av 11. juli 2003 til statsadvokatene om nytt registreringsskjema for vold og trusler i kriminalomsorgen.

straffegjennomføringsloven. Dette innebærer at det bare rent unntaksvis vil være "rimelig grunn" til å iverksette etterforskning med henblikk på å reise straffesak når kriminalomsorgen har anvendt disiplinærreaksjon etter straffegjennomføringsloven § 40.

3. Trusler og vold mot ansatte i fengslene må møtes med det nødvendige alvor fra politiets og påtalemyndighetens side, både med hensyn til etterforskning, iretteføring, reaksjonsvalg og straffutmåling. Riksadvokaten legger til grunn at det ikke er motstrid mellom dette og omtalen i retningslinjene til straffegjennomføringsloven av "mindre alvorlige, trussellignende uttalelser som er fremsatt i pressede situasjoner" som "bør søkes løst på stedet ved dialog og ved reaksjon på brudd etter straffegjennomføringsloven".
4. Riksadvokatens rundskriv del II – nr. 1/1987 av 16. mars 1987 om narkotikasaker – enkelte samordningsspørsmål oppheves.

Rundskrivet er forelagt Kriminalomsorgens sentrale forvaltning før utsendelse.

Tor-Aksel Busch

Hans-Petter Jahre
ass. riksadvokat