

Maria S. Mæhlumshagen og Birgitte Langset Storvik

Menneskerettigheter i fengsel



Maria Synnøve Mæhlumshagen og Birgitte Langset Storvik

Menneskerettigheter i fengsel

ÇAPPELEN DAMM AKADEMISK

© CAPPELEN DAMM AS, Oslo, 2024

ISBN 978-82-02-79105-6

1. utgave, 1. opplag 2024

Materialet i denne publikasjonen er omfattet av åndsverklovens bestemmelser. Uten særskilt avtale med Cappelen Damm AS er enhver eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring bare tillatt i den utstrekning det er hjemlet i lov eller tillatt gjennom avtale med Kopinor, interesseorgan for rettighetshavere til åndsverk. Enhver bruk av hele eller deler av utgivelsen som input eller som treningskorpus i generative modeller som kan skape tekst, bilder, film, lyd eller annet innhold og uttrykk, er ikke tillatt uten særskilt avtale med rettighetshaverne.

Bruk av utgivelsens materiale i strid med lov eller avtale kan føre til inndragning, erstatningsansvar og straff i form av bøter eller fengsel.

Omslagsdesign: Cappelen Damm AS

Sats og design: Bøk Oslo AS

Trykk og innbinding: AIT Grafisk AS

Forfatterne har mottatt støtte fra Det faglitterære fond.

www.cda.no

akademisk@cappelendam.no





Forord

De siste årene er det avsagt flere høyesterettsavgjørelser som konstaterer krenkelse av menneskerettighetene til innsatte i norske fengsler. Nasjonale og internasjonale kontroll- og tilsynsorganer har også ytret bekymring rundt forholdene i fengslene etter deres besøk. Parallelt har det vært stort fokus på innsattes soningsforhold i Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD). Utviklingen som har skjedd, understreker behovet for en bedre forståelse av hva som er gjeldende rett for å ivareta de innsatte i norske fengsler i tråd med deres grunnleggende rettigheter.

Det kan være vanskelig å få oversikt over regelverket innenfor menneskerettigheter i fengsel og hvordan dette skal anvendes og forstås. Til tross for temaets viktighet er det få fagbøker som har kastet et særskilt lys på dette. På grunn av økende aktualitet og påtrengende behov for et mer omfattende og tilgjengelig kunnskapsgrunnlag, har vi ønsket å skrive denne boken.

Boken retter seg i første rekke mot aspiranter på fengselsbetjentutdanningen og studenter ved bachelorutdanningen i straffegjennomføring. Minst like relevant vil den være for andre studenter innen rettsvitenskap, kriminologi, politi og journalistikk. Videre er boken av interesse for ansatte i kriminalomsorgen, innsatte, advokater, dommere og alle som ønsker en generell innføring i menneskerettigheter og mer inngående kjennskap til menneskerettighetene som er relevant for straffegjennomføringen i fengsel.

Boken inneholder en oversikt over et utvalg av relevante rettskilder om menneskerettigheter i fengsel. Fokus i boken retter seg særskilt mot Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK), De europeiske fengselsreglene (EFR) og Mandelareglene. Vi har gjort et utvalg av menneskerettigheter som er særskilt relevant for innsatte, som retten til liv, helse og privatliv, forbudet mot tortur, umenneskelig og nedverdiggende behandling, samt forbudet mot diskriminering.

Vi belyser de juridiske utfordringene og beskriver hvordan ulike menneskerettigheter får betydning i forskjellige situasjoner i fengs-

lene, som isolasjon av innsatte, bruk av kontrolltiltak, tvangsmidler og fysisk makt, og kommunikasjon i form av brevveksling, besøk og telefonering. Videre ser vi på menneskerettigheter knyttet til særskilt sårbare grupper i fengslene, som barn, innsatte med funksjonsnedsettelser, kvinner, eldre og utenlandske innsatte.

I siste kapittel går vi nærmere inn på viktige saksbehandlingsregler, krav til opplæring og ansattes lydighetsplikt.

Vi viser fortløpende til relevante avgjørelser fra EMD og nasjonale domstoler, og hvordan straffegjennomføringsloven må tolkes i tråd med disse. Ved bruk av eksempler fra blant annet rettspraksis, Sivilombudet og fengslene, forsøker vi å gjøre teorien lettere tilgjengelig og forståelig for leseren.

Vi retter en stor takk til Norges institusjon for menneskerettigheter for å ha satt av tid til å lese gjennom første utkast og komme med verdifulle innspill til boken. Vi retter også en stor takk til forsker Ragnar Kristoffersen for uvurderlig hjelp med å innhente relevant statistikk og kvalitetssikre enkelte kapitler. Videre takker vi Johannes Flisnes Nilsen fra Sivilombudet for å ha diskutert enkelte problemstillinger som har dukket opp. Vi er også veldig takknemlig for Carina Dahl Harlem og Bjørn-Håvard Høgberg, som har vært diskusjonspartnere og som har lest og kommentert deler av manus.

Eventuelle feil og mangler i denne boken er forfatterens eget ansvar. Vi er åpne for konstruktive tilbakemeldinger som kan bidra til å forbedre fremtidige utgaver.

Til slutt vil vi takke familiene våre som har gitt oss verdifull støtte og oppmuntrende ord i en intensiv skriveprosess.

Lillestrøm, juli 2024

Innhold

Forord	5
Kapittel 1	
Innføring i menneskerettigheter	15
1.1 Hva er menneskerettigheter?	15
1.2 Hvor finner vi menneskerettighetene?	18
1.2.1 De globale.....	19
1.2.2 De regionale	29
1.2.3 De nasjonale.....	31
1.3 Ulike institusjoner som sikrer etterlevelse og overvåker konvensjonene	33
1.3.1 FN	33
1.3.2 Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD)..	35
1.3.3 Europarådets torturkomité (CPT).....	37
1.3.4 Nasjonale domstoler	38
1.3.5 Tilsynsrådet	39
1.3.6 Sivilombudet.....	40
1.3.7 Likestillings- og diskrimineringsombudet (LDO)..	42
1.3.8 Diskrimineringsnemnda.....	43
1.3.9 Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) ..	43
1.4 Hvem må følge menneskerettighetene?	44
1.4.1 Staten	44
1.4.2 Aktiv og passiv plikt	44
1.4.3 Absolutte og relative rettigheter	45
1.4.4 Staters skjønnsmargin	46
1.5 Domstolens behandling av menneskerettsbrudd i norske fengsler	47
1.6 Skjematisk oversikt	50

Kapittel 2

Retten til liv i fengsel	52
2.1 Innledning	52
2.2 Beskytte livet til de innsatte	54
2.2.1 Vold fra medinnsatte	55
2.2.2 Nødvendig helsehjelp	56
2.2.3 Hindre selvmord	57
2.2.4 Ansattes maktbruk	63
2.3 Varsling og etterforskning	65
2.4 Oppsummering	66

Kapittel 3

Retten til helsehjelp i fengsel	67
3.1 Innledning	67
3.2 Innsattes helsetilstand	70
3.3 Menneskerettslige anbefalinger	71
3.4 EMD-avgjørelser	72
3.5 Helsetilbud i fengslene	74
3.5.1 Importmodellen	74
3.5.2 Kriminalomsorgens ansvar	74
3.5.3 Innsattes kontakt med helseavdelingen	75
3.5.4 Helseoppfølging av innsatte som er isolert	76
3.5.5 Medisinutdeling	77
3.5.6 Medisinsk cannabis i fengsel	79
3.6 For syk til å være fengsel	81
3.6.1 Begjæring om tvungen psykisk helsevern	83
3.7 Oppsummering	85

Kapittel 4

Forbud mot tortur, umenneskelig og nedverdiggende behandling	86
4.1 Innledning	86
4.2 Generelt om begrepene	88
4.3 Tortur	91
4.3.1 Handling av et visst alvor	92
4.3.2 Bevisst tilført i hensikt å oppnå noe bestemt	92

4.3.3	Påføres på vegne av offentlig tjenesteperson.....	93
4.3.4	EMD-avgjørelser	93
4.4	Umenneskelig behandling eller straff	94
4.5	Nedverdiggende behandling eller straff.....	96
4.6	Effektiv etterforskning	97
4.7	Samspill mellom EMK artikkel 3 og artikkel 8.....	99
4.8	Oppsummering	101

Kapittel 5

	Retten til privatliv	102
5.1	Innledning	102
5.2	Generelt om begrepene	103
5.2.1	Fellesskap med andre innsatte	105
5.2.2	Familieliv.....	106
5.2.3	Seksualitet.....	107
5.2.4	Nærhetsprinsippet	108
5.3	Adgang til å gjøre inngrep	109
5.3.1	I samsvar med loven	110
5.3.2	Legitimt formål	112
5.3.3	Nødvendig i et demokratisk samfunn	112
5.4	Oppsummering	115

Kapittel 6

	Isolasjon i fengsel	117
6.1	Innledning	117
6.2	Hva er isolasjon?.....	117
6.3	Virkninger av isolasjon	119
6.4	Isolasjon i norske fengsler	120
6.5	Kort om nasjonalt regelverk	122
6.6	Menneskerettslige anbefalinger	122
6.7	Når kan isolasjon være brudd på	
	Grunnloven § 93 og EMK artikkel 3?.....	124
6.7.1	Praksis fra EMD.....	125
6.7.2	Norsk rettspraksis	132
6.8	Når kan isolasjon være brudd på	
	Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8?	134
6.8.1	Rett til privatliv	134

6.8.2	I samsvar med loven	135
6.8.3	Legitimt formål	135
6.8.4	Nødvendig i et demokratisk samfunn	136
6.8.5	Norsk rettspraksis	136
6.9	Oppfølging under isolasjonen	138
6.10	Saksbehandling	140
6.11	Oppsummering	141

Kapittel 7

	Kroppsvisitasjon og andre kontrolltiltak i fengsel	142
7.1	Innledning	142
7.2	Kroppsvisitasjon	143
7.2.1	Kort om nasjonalt regelverk	144
7.2.2	Menneskerettslige anbefalinger	145
7.2.3	Når kan kroppsvisitasjon være brudd på Grunnloven § 93 og EMK artikkel 3?	146
7.2.4	Når kan kroppsvisitasjon være brudd på Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8?	154
7.2.5	Saksbehandling	156
7.3	Andre kontrolltiltak	157
7.3.1	Kort om nasjonalt regelverk	157
7.3.2	Når kan bruk av kontrolltiltakene være brudd på menneskerettighetene?	158
7.3.3	Saksbehandling	160
7.4	Oppsummering	160

Kapittel 8

	Tvangsmidler og bruk av fysisk makt	161
8.1	Tvangsmidler	161
8.1.1	Kort om nasjonalt regelverk	164
8.1.2	Menneskerettslige anbefalinger	166
8.1.3	Utvalgte tvangsmidler	167
8.1.4	Saksbehandling	185
8.2	Fysisk makt	187
8.2.1	Kort om nasjonalt regelverk	189
8.2.2	Menneskerettslige anbefalinger	189

8.2.3	Når kan bruk av fysisk makt være brudd på menneskerettighetene?	191
8.3	Oppsummering	193

Kapittel 9

Kommunikasjon (postsending, besøk og telefoning) 194

9.1	Innledning	194
9.1.1	Adgang til kommunikasjon	194
9.1.2	Kontroll og nektelse av kommunikasjon	196
9.2	Når kan begrensninger i kommunikasjon være brudd på Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8?	198
9.2.1	I samsvar med loven	198
9.2.2	Legitimt formål	200
9.2.3	Nødvendig i et demokratisk samfunn	200
9.2.4	Kommunikasjon med advokat og offentlig myndighetsrepresentant	209
9.3	Oppsummering	211

Kapittel 10

Forbud mot diskriminering 213

10.1	Innledning	213
10.2	Likestillings- og diskrimineringsloven	215
10.3	Hva er diskriminering?	216
10.3.1	Diskrimineringsgrunnlag	217
10.3.2	Direkte og indirekte forskjellsbehandling	219
10.3.3	Lovlig forskjellsbehandling eller diskriminering? ..	221
10.4	Kjønn	228
10.4.1	Regelverk og aktualitet	228
10.4.2	Eksempel fra Likestilling- og diskrimineringsombudet	229
10.5	Kjønnsidentitet, kjønnsuttrykk og seksuell orientering	231
10.5.1	Regelverk og aktualitet	231
10.5.2	Eksempel fra rettspraksis	233
10.6	Religion	234
10.6.1	Regelverk og aktualitet	234
10.6.2	Diett	235

10.6.3	Symboler og effekter	238
10.7	Funksjonsnedsettelse	239
10.7.1	Regelverk og aktualitet.....	239
10.7.2	Eksempel fra Likestillings- og diskrimineringsombudet.....	239
10.8	Utenlandske innsatte	241
10.8.1	Regelverk og aktualitet.....	241
10.8.2	Eksempel fra Diskrimineringsnemnda	242
10.8.3	Eksempel fra EMD	242
10.9	Samisk språk og kultur	243
10.9.1	Regelverk og aktualitet.....	243
10.9.2	Språk og tilgang til informasjon	246
10.9.3	Kontakt med nærstående	247
10.9.4	Innhold i straffegjennomføringen	248
10.9.5	Opplæring av ansatte.....	249
10.10	Oppsummering	249

Kapittel 11

Særskilt sårbare grupper	250	
11.1	Innledning	250
11.2	Innsatte barn	253
11.2.1	Overordnet	253
11.2.2	Når kan barn fengsles?	254
11.2.3	Plassering av barn i fengsel.....	256
11.2.4	Generelt om behandling av barn i fengsel	257
11.2.5	Ungdomsenheter.....	262
11.2.6	Skolegang og utvikling	263
11.2.7	Isolasjon, tvangsmidler og kontrolltiltak.....	265
11.2.8	Utforming av vedtak	267
11.2.9	Kort om unge voksne	268
11.3	Innsatte med funksjonsnedsettelse	269
11.3.1	Overordnet	269
11.3.2	Hvem er personene med funksjonsnedsettelse?... ..	271
11.3.3	Identifisering og kartlegging	271
11.3.4	Tilrettelegging i fengsel	272
11.4	Innsatte kvinner	277

11.4.1	Overordnet	277
11.4.2	Hvem er kvinnene?	278
11.4.3	Generelt om behandling av kvinner	281
11.4.4	Tilrettelegging i fengsel	284
11.5	Eldre innsatte	292
11.5.1	Overordnet	292
11.5.2	Hvem er de eldre?	293
11.5.3	Generelt om behandling av eldre innsatte	295
11.5.4	Tilrettelegging i fengsel	295
11.6	Utenlandske innsatte	299
11.6.1	Overordnet	299
11.6.2	Tilgang til informasjon	300
11.6.3	Kontakt med nærstående	302
11.6.4	Innhold i straffegjennomføringen	304
11.7	Oppsummering	305

Kapittel 12

	Saksbehandling, opplæring og lydighetsplikt	306
12.1	Hvordan oppdages menneskerettsbrudd?	306
12.2	Saksbehandling og menneskerettighetene.....	307
12.2.1	Kort om saksbehandling.....	307
12.2.2	God saksbehandling kan avdekke og hindre brudd	309
12.2.3	Menneskerettslige anbefalinger	317
12.3	Veiledningsplikt om menneskerettigheter	317
12.3.1	Hva er veiledningsplikt?	317
12.3.2	Hvem har veiledningsplikt?	318
12.3.3	Hva består veiledningsplikten av?	319
12.4	Utdanning og videre opplæring.....	320
12.4.1	Utdanning og opplæring i Norge	320
12.4.2	Menneskerettslige anbefalinger	321
12.4.3	Særlig om opplæring i fysisk maktanvendelse og tvangsmiddelbruk	323
12.5	Lydighetsplikt og lojalitetsplikt	325
12.6	Oppsummering	327

Kilder	329
Referanser	329
Lover	335
Forskrifter	336
Retningslinjer til straffegjennomføringsloven fra Kriminalomsorgsdirektoratet	336
Rundskriv fra Kriminalomsorgsdirektoratet	337
Andre rundskriv	337
Instrukser, veiledere og strategier	337
Forarbeider	338
Nasjonale rettsavgjørelser	340
Høringsnotater og -uttalelser	341
Sivilombudets uttalelser og årsmeldinger	341
Sivilombudets forebyggingsenhet	342
Avgjørelser og uttalelser fra Diskrimineringsnemnda	342
Uttalelser fra Likestillings- og diskrimineringsombudet (LDO)	343
Konvensjoner	343
Avgjørelser fra Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) ..	346
Menneskerettslige anbefalinger	352
Kommentarer til menneskerettslige anbefalinger	352
Uttalelser fra FN-komiteer	353
Andre FN-organer	356
Europarådet og dets organer	356
 Stikkord	 358