



NORGES HØYESTERETT

Den 8. juni 2017 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Matningsdal, Indreberg og Bårdsen i

HR-2017-1127-U, (sak nr. 2017/778), sivil sak, anke over dom:

Anders Behring Breivik

(advokat Øystein Storrvik)

mot

Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet

(Regjeringsadvokaten

v/regjeringsadvokat Fredrik Sejersted)

truffet slik

B E S L U T N I N G :

- (1) Anders Behring Breivik soner en dom på forvaring etter straffeloven 1902 § 39 c nr. 1, avsagt av Oslo tingrett 24. august 2012. Det er fastsatt en tidsramme på 21 år. Minstetiden er 10 år. Dommen gjelder terrorhandlinger 22. juli 2011, gjennomført med en bilbombe i Regjeringskvartalet i Oslo sentrum, og et angrep med halvautomatiske våpen mot deltagere på en politisk ungdomsleir på Utøya i Hol kommune. Breivik drepte i alt 77 mennesker og skadet 42. Mange overlevende og pårørende er påført store psykiske belastninger. De materielle ødeleggelsene var omfattende. Motivet skal ha vært å hevne gamle nasjonalsosialister og å starte "en fascistisk, etnonasjonalistisk omveltning i Europa". Breivik omtaler seg selv blant annet som "partisekretær i Nordisk Stat" og som "talsperson for norske nasjonalsosialister, fascistere og andre etnonasjonalister". Han regner seg som "Norges eneste politiske fange".
- (2) Breivik har reist sak mot den norske stat med krav om dom for at soningsforholdene har vært, og fortsatt er, i strid med forbudet mot umenneskelig eller nedverdiggende behandling i Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 3, og med hans rett etter artikkel 8 til respekt for sitt privatliv og sin korrespondanse. Ved Oslo tingretts dom 20. april 2016 ble staten dømt for brudd på artikkel 3, men frifunnet for påstanden om brudd på artikkel 8. Staten anket dommen til Borgarting lagmannsrett, som i dom 1. mars 2017 frifant staten på alle punkter.

- (3) Breivik har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder lagmannsrettens bevisbedømmelse og rettsanvendelse.
- (4) Anken kan ikke fremmes for Høyesterett uten samtykke fra Høyesteretts ankeutvalg, jf. tvisteloven § 30-4 første ledd. Samtykke skal bare gis dersom saken gjelder "spørsmål som har betydning utenfor den foreliggende sak, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken avgjort i Høyesterett".
- (5) *For så vidt gjelder anken over bevisbedømmelsen*, bemerker Høyesteretts ankeutvalg:
- (6) Det er gjennomført en omfattende bevisførsel i tingretten og lagmannsretten, herunder med befarung. I anken til Høyesterett er det ikke gjort gjeldende at det foreligger nytt bevismateriale av betydning, eller at det har skjedd noen endring eller utvikling som påvirker den rettslige bedømmelsen. Etter ankeutvalgets vurdering er det av hensyn til sakens opplysning ikke behov for at Høyesterett foretar en ny gjennomgang av bevisene – en gjennomgang som i tilfelle måtte skje på grunnlag av middelbar bevisførsel. Det foreligger heller ikke noen annen grunn til å gi samtykke til at anken over bevisbedømmelsen fremmes for Høyesterett. Denne delen av anken tillates derfor ikke fremmet, jf. tvisteloven § 30-4 første ledd. Dette omfatter da også anførselen om at Breivik har en særlig mental sårbarhet. Utvalget viser til lagmannsrettens dom (side 53), hvor det konkluderes med at Breivik ikke har en slik sårbarhet.
- (7) *For så vidt gjelder anken over lagmannsrettens rettsanvendelse knyttet til at Breiviks soningsforhold anføres å være i strid med EMK artikkel 3*, bemerker Høyesteretts ankeutvalg:
- (8) Breivik gjør i anken til Høyesterett gjeldende at lagmannsretten har tolket og anvendt EMK artikkel 3 feil når retten har konkludert med at hans soningsforhold ikke utgjør umenneskelig eller nedverdiggende behandling. Han fremhever spesielt belastningen ved at han hele tiden har vært isolert fra andre innsatte, sett i sammenheng med de strenge sikkerhetstiltakene ellers.
- (9) EMK artikkel 3 bestemmer:
- "No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment."**
- (10) EMK artikkel 3 gjelder, med sitt folkerettslige innhold, som norsk rett, jf. menneskerettsloven 1999 §§ 2 og 3. Det samme forbudet følger av Grunnloven § 93 andre ledd, som slår fast at ingen må utsettes for "tortur eller annen umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff". Det er alternativene "umenneskelig eller nedverdiggende behandling" som er aktuelle i saken her.
- (11) Artikkel 3 uttrykker fundamentale rettsstatlige verdier og respekt for den menneskelige verdighet, som begge deler også er bærende for EMK som sådan, jf. storkammerdom 28. september 2015 *Bouyid mot Belgia* avsnitt 81 og 90, og storkammerdom 15. desember 2016 *Khlaifia og andre mot Italia* avsnitt 158. Bestemmelsen forbyr – i en absolutt form – tortur eller umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff, uavhengig av situasjonen og av offerets tidligere eller nåværende adferd, jf. blant annet dom 14. oktober 2010 *A.B. mot Russland* avsnitt 99. Dette gjelder også under ekstraordinære forhold, herunder i forbindelse med terror, jf. storkammerdom 8. juli 2004 *Ilaşcu og andre mot Moldova og Russland* avsnitt 424, storkammerdom 12. mai 2005 *Öcalan mot Tyrkia* avsnitt 179 og senest

dom 1. juni 2017 *Mindadze og Nemsitsveridze mot Georgia* avsnitt 103. Artikkel 3 inneholder ingen unntak. Den kan heller ikke settes ut av funksjon ved nasjonale kriser etter bestemmelsen i EMK artikkel 15.

- (12) Menneskerettsdomstolen har i sin praksis understreket at for å rammes av forbudet i artikkel 3, så kreves det et minimum av alvor – "a minimum of severity"/"un minimum de gravité", jf. for eksempel storkammerdom 26. oktober 2000 *Kudla mot Polen* avsnitt 91. Om grensen er overskredet, beror på en samlet vurdering, hvor det blant annet skal legges vekt på behandlingens karakter og den sammenhengen den inngår i, varigheten, de fysiske og psykiske virkningene for den som rammes, og etter forholdene også vedkommendes kjønn, alder og helsetilstand, jf. storkammerdom 15. desember 2016 *Khlaifia og andre mot Italia* avsnitt 159–160. Formålet med behandlingen er viktig, især vil det veie tungt i retning brudd dersom intensjonen nettopp er å ydmyke eller krenke. Men også for tiltak som er legitimt begrunnet utgjør artikkel 3 en grense, i den utstrekning disse i form, intensitet eller varighet går lenger enn nødvendig eller på annen måte er uforholdsmessig belastende, jf. storkammerdom 28. september 2015 *Bouyid mot Belgia* avsnitt 86–88.
- (13) Selve den smerten og ydmykelsen som nødvendigvis følger av det å måtte sone frihetsstraff, er ikke i seg selv i strid med artikkel 3, se for eksempel storkammerdom 8. juli 2004 *Ilaşcu og andre mot Moldova og Russland* avsnitt 428. Men det kreves at myndighetene sikrer soningsforhold som for den enkelte er forenlige med menneskelig verdighet, at ulike foranstaltninger under soningen ikke medfører overdrevne påkjenninger, og at den innsattes helse og velferd blir tilfredsstillende ivaretatt, jf. dom 27. november 2012 *Chervenkov mot Bulgaria* avsnitt 60 og dom 30. mai 2017 *Apcov mot Moldova og Russland* avsnitt 40. Overfor den som er frihetsberøvet vil enhver fysisk maktbruk som ikke er strengt nødvendig i prinsippet kunne representere et brudd på artikkel 3, jf. storkammerdom 28. september 2015 *Bouyid mot Belgia* avsnitt 88.
- (14) Det foreligger etter hvert en ganske omfattende praksis fra EMD om isolasjon av innsatte. Gjennom denne har menneskerettsdomstolen i stor utstrekning klargjort de generelle kriteriene for når slik isolasjon vil komme i konflikt med EMK artikkel 3. Det sentrale i denne praksisen kan etter Høyesteretts ankeutvalgs syn oppsummeres i følgende fire hovedpunkter:
- (15) *For det første:* EMD har understreket at skadepotensialet ved *fullstendig* isolasjon – det vil si komplett sensorisk isolasjon i kombinasjon med total sosial isolasjon – er så stort at slik isolasjon ikke kan forsvares under noen omstendigheter, jf. dom 4. februar 2003 *Van der Ven mot Nederland* avsnitt 51 og storkammerdom 12. mai 2005 *Öcalan mot Tyrkia* avsnitt 191. *Relativ* isolasjon – i form av fravær av kontakt med andre innsatte, som i europeisk sammenheng er et ganske vanlig sikkerhetstiltak – er, ifølge de samme dommene, ikke i seg selv uforenlig med artikkel 3, jf. også storkammerdom 4. juli 2006 *Ramirez Sanchez mot Frankrike* avsnitt 123.
- (16) *For det andre:* Artikkel 3 setter likevel reelle grenser også for relativ isolasjon, jf. dom 17. april 2012 *Piechowicz mot Polen* avsnitt 164–165, dom 10. april 2012 *Babar Ahmad og andre mot Storbritannia* avsnitt 205 flg., og dom 27. november 2012 *Chervenkov mot Bulgaria* avsnitt 63–65. I *Babar Ahmad* avsnitt 207 understreker EMD at isolasjon er ett av de mest inngripende tiltakene man har til rådighet i et fengsel, og at "all forms of solitary confinement without appropriate mental and physical stimulation are likely, in the long term, to have damaging effects, resulting in deterioration of mental faculties and social abilities". Det pekes i dommen også på at "the damaging effect of solitary confinement can be

immediate and increases the longer the measure lasts and the more indeterminate it is". I avsnitt 209 i den samme dommen gir EMD uttrykk for at isolasjon derfor uansett bør unngås, men at spørsmålet om isolasjon kommer i strid med artikkel 3 "depends on the particular conditions, the stringency of the measure, its duration, the objective pursued and its effects on the person concerned". I EMDs praksis er det ikke stilt opp noen lengstetid. Men isolasjon "cannot be imposed on a prisoner indefinitely", jf. storkammerdom 4. juli 2006 *Ramirez Sanchez mot Frankrike* avsnitt 136 og 145, dom 10. april 2012 *Babar Ahmad og andre mot Storbritannia* avsnitt 210 og dom 17. april 2012 *Piechowicz mot Polen* avsnitt 164.

- (17) *For det tredje:* Avgjørelser om isolasjon må skje innenfor rammer som hindrer vilkårlig maktbruk, trygger den innsattes velferd og sikrer at tiltaket ikke er eller blir uforholdsmessig, jf. dom 10. april 2012 *Babar Ahmad og andre mot Storbritannia* avsnitt 212. Samme sted i dommen angir EMD også hvilke konkrete rettssikkerhetsmekanismer som forutsettes i denne forbindelse:

"First, solitary confinement measures should be ordered only exceptionally and after every precaution has been taken, as specified in paragraph 53.1 of the European Prison Rules. Second, the decision imposing solitary confinement must be based on genuine grounds both *ab initio* as well as when its duration is extended. Third, the authorities' decisions should make it possible to establish that they have carried out an assessment of the situation that takes into account the prisoner's circumstances, situation and behaviour and must provide substantive reasons in their support. The statement of reasons should be increasingly detailed and compelling as time goes by. Fourth, a system of regular monitoring of the prisoner's physical and mental condition should also be put in place in order to ensure that the solitary confinement measures remain appropriate in the circumstances ... Lastly, it is essential that a prisoner should be able to have an independent judicial authority review the merits of and reasons for a prolonged measure of solitary confinement ..."

- (18) *For det fjerde:* Bruken av isolasjon må ses i sammenheng med soningsforholdene for øvrig, herunder de fysiske rammene og fasiliteter ellers. Andre belastende tiltak – for eksempel bruk av håndjern eller kroppsvisitasjon – vil måtte inngå i den samlede vurderingen. Dessuten vil det, på den andre siden, ha betydning om risikoen for skade eller unødig påkjenning har vært søkt forebygget, blant annet gjennom annen fysisk, sosial eller mental stimulans for den innsatte.
- (19) Breivik sonet mesteparten av den første perioden på Ila fengsel og forvaringsanstalt, og fra 9. september 2013 i Telemark fengsel, avdeling Skien. Han har helt siden 8. august 2011 vært innsatt på avdeling med "særlig høyt sikkerhetsnivå" i henhold til straffegjennomføringsloven § 11 andre ledd, jf. § 10 andre ledd og straffegjennomføringsforskriften kapittel 6. Det er etter loven et vilkår for plassering på slik avdeling at "spesielle sikkerhetsgrunner gjør det påkrevet". Dette er utdypet i forskriften § 6-2 første ledd, som åpner for å benytte "særlig høyt sikkerhetsnivå" for innsatte "som antas å medføre særlig rømningsfare, fare for anslag utenfra for å bistå til rømning, fare for gisseltaking eller fare for ny, særlig alvorlig kriminalitet". Grunnlaget skal vurderes minst hver sjette måned. Etter straffegjennomføringsloven § 17 skal innsatte på "særlig høyt sikkerhetsnivå" ha anledning til fellesskap med andre innsatte i samme avdeling. Men slikt fellesskap kan begrenses, helt eller delvis, av hensyn til ro, orden og sikkerhet, og dersom hensynet til den innsatte selv eller andre innsatte tilsier dette. Det er i alle tilfeller et lovbestemt krav at eventuelle begrensninger i kontakten med andre innsatte ikke må være uforholdsmessige. I den grad det kun er én innsatt på en avdeling med "særlig høyt sikkerhetsnivå", vil vedtak om innsettelse på slik avdeling i praksis også medføre at vedkommende isoleres fra andre innsatte.

- (20) Breivik har, med hjemmel i straffegjennomføringsloven og -forskriften, gjennom hele soningstiden vært avskåret fra kontakt og fellesskap med andre innsatte. Ved forflytting gjennom fellesarealer blir de andre innsatte låst inne på cellene, for å forebygge uro og for å skjerme Breivik. Det er møtene med fengselspersonell som representerer den daglige menneskelige kontakten. Breivik har hatt et omfattende tilbud om samtaler med prest, lege, psykiater og psykiatrisk sykepleier. Han har allerede siden november 2011 også kunnet motta godkjente og kontrollerte besøk utenfra, som må skje gjennom glassvegg. Det er likevel kun hans advokater og en forsker, og hans mor – som døde i mars 2013 – som har besøkt ham. Etter overføringen til Telemark fengsel har Breivik dessuten hatt fast kontakt med en besøksvenn, etter hvert i én og en halv time hver uke. Han har hele tiden hatt anledning til å ha kontrollerte telefonsamtaler i inntil 20 minutter per uke, og til å sende og motta kontrollerte brev.
- (21) Isolasjonen av Breivik fra andre innsatte har nå pågått i nærmere seks år. Dette er ekstraordinært lenge. Det er ikke konstatert isolasjonsskader. Men risikoen for alvorlig og uopprettelig psykisk overlast ved så lang isolasjon fra vanlig, meningsfylt menneskelig omgang er i sin alminnelighet meget betydelig. Det skal derfor atskillig til for å kunne rettferdiggjøre dette under EMK artikkel 3.
- (22) Formålet med å plassere Breivik på avdeling med "særlig høyt sikkerhetsnivå" og isolert fra andre innsatte, er helt sentralt for bedømmelsen av forholdet til EMK artikkel 3.
- (23) Isolasjonen av Breivik er ansett som nødvendig fordi Breivik er farlig. Tingretten konkluderte i sin forvaringsdom 24. august 2012 med at det var høy risiko for alvorlige voldshandlinger i fremtiden, også etter endt soning av en vanlig fengselsstraff på 21 år. Det er, som lagmannsretten har redegjort nærmere for i sin dom, gjennomført en rekke risikovurderinger av Breivik under hele soningen, som konkluderer i den samme retningen. På grunnlag av en omfattende bevisførsel kom også lagmannsretten til at fengselsmyndighetene hadde grunnlag for å konkludere med at Breivik har utgjort, og stadig utgjør, en stor sikkerhetsrisiko for omgivelsene og for samfunnet, også under soningen. Isolasjonen fra andre innsatte har skullet sikre mot vold i fengselet, redusere muligheten for flukt, hindre nettverksbygging med sikte på nye aksjoner og hindre Breivik i å inspirere andre til alvorlig voldsbruk av lignende slag som han selv har gjort seg skyldig i.
- (24) Skjermingen mot andre innsatte er også begrunnet i at de terrorhandlinger Breivik er dømt for – og det budskapet han i forskjellige sammenhenger forsøker å formilde – medfører en betydelig risiko for alvorlige angrep rettet mot ham selv. Fengselsmyndighetene har plikt til å beskytte Breivik mot slike angrep, jf. EMK artikkel 2.
- (25) Særlig i de første fasene av soningen var det øvrige sikkerhetsregimet strengt, med omfattende bruk av nattinspeksjoner, håndjern og kroppsvisitasjoner. Etter hvert har man funnet grunnlag for lettelser, i tråd blant annet med anbefalingene i besøksrapport av november 2015 fra Sivilombudsmannens forebyggingsenhet mot tortur og umenneskelig behandling ved frihetsberøvelse. Det har ikke vært benyttet håndjern inne på avdelingen siden september 2015, og ifølge lagmannsrettens dom har det ikke vært foretatt kroppsvisitasjon siden overgangen 2015/2016. Nattinspeksjonene er etter hvert begrenset til kontroll av områdene utenfor celledøren.
- (26) Det er samlet sett ikke tvil om at Breiviks soningsforhold er meget tyngende, og potensielt sett også skadelige for ham. Men de er samtidig, i det store og hele, ikke mer tyngende enn det som følger av at Breivik soner en lang forvaringsdom, og at han på flere plan har

representert, og fortsatt representerer, en uvanlig høy risiko for meget alvorlige hendelser. Lagmannsretten har konkludert med at sikkerheten så langt ikke har kunnet ivaretas tilfredsstillende ved bruk av alternative, mindre belastende virkemidler. En slik konklusjon vil måtte dominere vurderingen under EMK artikkel 3.

- (27) Det er på det rene at alle vedtak knyttet til Breiviks soningsforhold har hatt hjemmel i eller i medhold av lov og har vært basert på det EMD i *Babar Ahmed* omtaler som "genuine grounds both *ab initio* as well as when its duration is extended". Spørsmålet om behovet for isolasjon har vært tatt opp til jevnlig fornyet vurdering. Helsepersonell har hele tiden fulgt Breiviks utvikling tett. Vedtakene om å plassere ham i avdeling med "særlig høyt sikkerhetsnivå", og som i realiteten da også har medført isolasjon fra andre innsatte, er begrunnet. Disse vedtakene har en rekke ganger også vært kontrollert gjennom administrativ klagebehandling. I det foreliggende søksmålet har Breivik nå også fått en uavhengig rettslig prøving i flere instanser. De prosessuelle garantiene som EMD har fremhevet betydningen av, er samlet sett derfor tilfredsstillende ivaretatt.
- (28) De fysiske soningsforholdene for Breivik er etter forholdene meget gode. Han disponerer tre sammenhengende celler, med dagslys, TV, dusj, toalett, kjøleskap, PC, treningsapparater, musikkanlegg og spillkonsoll. Han har mulighet for lufting i luftegård én time hver dag og tilgang til avis hver morgen. Under soningen har Breivik fått undervisning, studert og tatt eksamener på universitetsnivå med gode resultater. I tiltagende grad er det lagt til rette for en mer omfattende og sosialt preget kontakt mellom Breivik og ulike grupper av fengselspersonell. Breivik har en fast besøksvenn som han kan snakke med hver uke. Disse modererende elementene er viktige ved bedømmelsen av soningsforholdene opp mot EMK artikkel 3, fordi de gjør det lettere for Breivik å takle det strenge soningsregimet og mangelen på ordinær menneskelig kontakt. Tiltakene bidrar til å gi hverdagen hans et visst innhold og noe mening, de legger til rette for fysisk og mental stimulans. De fungerer et stykke på vei også som psykologisk substitutt for mangelen på sosial kontakt med andre innsatte.
- (29) Lagmannsretten har i sin dom gitt uttrykk for kritikk av Kriminalomsorgen: Man burde i større utstrekning ha vurdert mulighetene for iallfall et visst samvær med andre innsatte, og det skulle ha vært gitt en mer inngående begrunnelse i vedtakene. Bruken av uvarslede kroppsvisitasjoner på Ila var dessuten, slik lagmannsretten vurderte dette, unødvendig høyt. I forbindelse med besøk burde man også i større grad ha benyttet gitter i stedet for glassvegg.
- (30) Dette er kritikk som har betydning for bedømmelsen av om soningsforholdene har vært, og fremdeles er, umenneskelige eller nedverdiggende, jf. EMK artikkel 3. Men de vesentlige elementene i Breiviks soningsregime – herunder graden av isolasjon – er bygget på etterprøvbare faglige vurderinger og er praktisert med det for øyet å ivareta både avgjørende tunge sikkerhetshensyn og Breiviks helse og verdighet. Det må etter ankeutvalgets syn anerkjennes at det i Breiviks tilfelle er en betydelig utfordring for fengselsmyndighetene å opprettholde den til enhver tid optimale balansen her.
- (31) Lagmannsretten har etter en samlet og meget grundig vurdering konkludert med at terskelen for brudd på artikkel 3 ikke er overskredet. Høyesteretts ankeutvalg har ikke grunnlag for å trekke noen annen konklusjon. Breiviks anke er på dette punktet uten utsikter til å vinne frem i Høyesterett.
- (32) *For så vidt gjelder de øvrige delene av anken* bemerker Høyesteretts ankeutvalg at Breivik har gjort gjeldende at bruken av håndjern og omfanget av kroppsvisitasjoner utgjør selvstendige brudd på artikkel 3. Ankeutvalget finner det her tilstrekkelig å vise til det som

fremkommer av lagmannsrettens dom punkt 2.9 (side 45–47), og som utvalget slutter seg til. For så vidt gjelder kroppsvisitasjoner og privatlivsvernet etter artikkel 8, viser ankeutvalget dessuten til EMDs dom 1. juni 2017 *Dejnek mot Polen* avsnitt 59–60.

- (33) Breivik har i tillegg anført at brev- og besøkskontrollen er i strid med hans rett til privatliv og til korrespondanse etter EMK artikkel 8. Også her har lagmannsretten foretatt en inngående vurdering, og konkludert med at tiltakene har hjemmel i lov, forfølger legitime formål og er forholdsmessige – og dermed også forenlige med artikkel 8, se punkt 3.3 i dommen (side 49–52). Ankeutvalget har ikke grunnlag for å komme til noen annen konklusjon.
- (34) Heller ikke disse øvrige delene av Breiviks anke vil etter ankeutvalgets vurdering kunne føre frem for Høyesterett.
- (35) Ettersom ingen deler av anken over lagmannsrettens rettsanvendelse har utsikter til å vinne frem, eller reiser spørsmål om tolkingen av EMK artikkel 3 eller 8 som ikke allerede er tilstrekkelig avklart gjennom praksis fra EMD, finner et enstemmig ankeutvalg at det ikke er tilstrekkelig grunn til å gi samtykke til at anken over rettsanvendelsen skal avgjøres av Høyesterett, jf. tvisteloven § 30-4 første ledd.
- (36) Anken tillates etter dette ikke fremmet.
- (37) Sakskostnader i forbindelse med behandlingen i Høyesteretts ankeutvalg tilkjennes etter omstendighetene ikke.

S L U T N I N G:

1. Anken tillates ikke fremmet.
2. Sakskostnader tilkjennes ikke.

Hilde Indreberg
(sign.)

Magnus Matningsdal
(sign.)

Arnfinn Bårdsen
(sign.)

Riktig utskrift: