



OSLO TINGRETT

DOM

Avsagt: 20. april 2016 i Oslo tingrett,
Saksnr.: 15-107496TVI-OTIR/02
Dommer: Dommer Helen Andenæs Sekulic
Saken gjelder: Krav om fastsettelsesdom for brudd på EMK art. 3 og 8

Anders Behring Breivik

Advokat Øystein Storrvik

Rettslig medhjelper:
Advokat Mona Danielsen

mot

Staten v/Justis- og
beredskapsdepartementet

Advokat Marius Kjelstrup Emberland

Rettslig medhjelper:
Advokat Adele Matheson Mestad

DOM

Saken gjelder krav om fastsettelsesdom for brudd på Den europeiske menneskerettighetskonvensjon ("EMK") artikkel 3 og 8 under varetektsfengsling og senere soning av idømt straff.

Framstilling av saken

Saksøker Anders Behring Breivik ble pågrepet av politiet 22. juli 2011 etter samme dag å ha gjennomført terrorhandlinger i Oslo sentrum og på Utøya i Hole kommune. Han drepte 8 og skadet en rekke personer, flere av dem alvorlig, da han sprengte en bombe i Regjeringskvartalet i Oslo. Eksplosjonen medførte også omfattende materielle ødeleggelser. Samme dag drepte han 69 personer på Utøya, hvor flertallet av de drepte var deltakere på Arbeidernes Ungdomsfylkings sommerleir. De fleste ble drept av skudd fra en halvautomatisk rifle og en halvautomatisk pistol som saksøker benyttet. I tillegg ble 33 ungdommer skadet, og et stort antall personer ble påført psykiske lidelser.

Ved Oslo tingretts dom av 24. august 2012 ble Breivik dømt for overtredelse av straffeloven § 147 a første ledd bokstav a og b, jf. straffeloven § 148 første ledd første straffalternativ og § 233 første og annet ledd, og § 233 første og annet ledd jf. § 49, og straffeloven § 147 a første ledd bokstav b, jf. § 233 første og annet ledd, og § 233 første og annet ledd jf. § 49 til forvaring etter straffeloven § 39 c nr. 1 med en tidsramme på 21 år og en minstetid på 10 år.

Saksøker tilbragte de første dagene etter pågripelsen i politiarrest, og ble overført til Ila fengsel- og forvaringsanstalt den 27. juli 2011. Det ble der etablert en avdeling med særlig høyt sikkerhetsnivå (heretter "SHS"). Kriminalomsorgen (regionalt nivå) fattet sitt første vedtak 8. august 2011 om at saksøker skulle ha opphold på SHS etter reglene i straffegjennomføringsloven § 11 jf. § 10 annet ledd og straffegjennomføringsforskriften kapittel 6. Han har siden den gang vært underlagt SHS under sitt fengselsopphold. Vedtakene treffes for seks måneder av gangen, og siste vedtak er datert 4. mars 2016. Siden september 2012 har saksøker påklaget vedtakene om fortsatt soning på SHS til Kriminalomsorgsdirektoratet, uten at dette har ført frem.

Saksøker ble 23. juli 2012 flyttet til Telemark fengsel avdeling Skien, der han hadde et opphold på ca. to måneder. Den 28. september 2012 ble han flyttet tilbake til Ila fengsel og forvaringsanstalt, og var der frem til 9. september 2013. Fra 9. september 2013 og frem til nå har han sonet i Telemark fengsel avdeling Skien (heretter "Telemark fengsel").

Telemark fengsel er ikke å regne som en forvaringsanstalt. Kriminalomsorgen har fremholdt at man til tross for dette har regnet Telemark fengsel som en bedre egnet

fengselsenhet for saksøker, blant annet fordi man kan tilby ham større arealer og et bedre aktivitetstilbud for å unngå isolasjonsskader over tid.

Det er fremlagt et notat fra Ila fengsel og forvaringsanstalt av 29. februar 2016 samt et notat fra Telemark fengsel av 1. mars 2016, der det er redegjort nærmere for detaljer tilknyttet saksøkers opphold.

Når det gjelder oppholdet ved *Ila fengsel og forvaringsanstalt*, hadde Breivik tilgang til tre celler; bocelle, arbeidscelle og treningscelle. Hver av cellene var på ca. 8 kvadratmeter. Ved forflytning mellom cellene ble han alltid påsatt håndjern og som regel undersøkt med metalldetektor. Den 15. april 2013 ble det satt inn en dør mellom bocellen og arbeidscellen, slik at Breivik kunne bevege seg fritt mellom disse cellene på dagtid. Han kunne også disponere dusj og luftegård daglig hvis ønskelig.

Cellene hadde vindu påsatt beskyttelsesfilm for å hindre innsyn. I bocellen hadde han toalett og vask, skrivepult med stol, korktavle, seng og TV med innebygget DVD-spiller.

Studiecellen inneholdt skrivepult med stol, toalett og vask, "stressless"-stol (fra mai 2013), korktavle, bokhylle, TV, playstation 1 (fra mai 2013) og playstation 2 (fra august 2013). Han hadde tilgang til PC under varetektsperioden. I november 2012 fikk han elektrisk skrivemaskin.

Treningscellen inneholdt toalett med vask, tredemølle, treningsmatte, multitreningsapparat for styrketrening (fra november 2011) og spinningssykkel (fra desember 2012).

Før straffesaken ble "Aulaen" i Sydblokk på ca. 60 kvadratmeter benyttet for saksøkers samtaler med rettssakkyndige og under tre ukers judisiell observasjon. Øvrige samtaler med sakkyndige, forsvarere, helsetjeneste, prest m.fl. ble foretatt i samtalerom med glassvegg på avdeling G på ca. 10 kvadratmeter.

Det er opplyst at Breivik hadde daglig kontakt med fengselspersonell ved forflytning etc., og hadde tilnærmet daglige samtaler med avdelingsleder. Kontakten med avdelingsleder kunne være alt fra helt korte beskjeder til samtaler av ca. en halvtimes varighet.

Breivik hadde ukentlige samtaler med fengselspresten med varighet ca. en time.

Han hadde i begynnelsen samtaler med helsepersonell hver dag. Etter hvert reduserte helsetjenesten samtalene til fem dager i uken og så til tre dager i uken, fordelt på lege, psykiater og psykiatrisk sykepleier.

Han hadde mulighet til å telefonere privat 20 minutter i uken. Det er opplyst at han hadde 23 telefonsamtaler av 20 minutter og en telefon av 40 minutters varighet til sin mor i

perioden 4. oktober 2012 til 21. mars 2013. Breiviks mor døde den 22. mars 2013. Videre er det opplyst at han har hatt 18 telefonsamtaler av 10 minutters varighet til en kvinnelig bekjent og 8 telefonsamtaler av 20 minutters varighet til en annen kvinnelig bekjent. Alle samtaler ble kontrollert.

Breivik mottok jevnlig besøk av sine advokater under oppholdet på Ila fengsel- og forvaringsanstalt. Han fikk 5 besøk av sin mor. Det siste besøket, som fant sted noen uker før moren døde, ble gjennomført uten glassvegg.

Når det gjelder korrespondanse, er det opplyst at Breivik i perioden 8. august 2012 til 26. september 2013 sendte ut 78 brev uten endringer fra brevkontrollen. 48 brev ble nektet utsendt, mens 56 delvis ble sensurert før de kunne sendes ut. I samme periode kom det inn 619 brev til Breivik. Av disse ble 14 nektet utlevert, og ett brev ble delvis sensurert før han fikk det utlevert. Fengselets brevlogg omfatter ikke perioden forut for rettskraftig dom forelå i august 2012, og det reelle tallet på mottatte og sendte brev er derfor trolig en del høyere.

Kamera var plassert på studiecelle og treningscelle, i luftegård, samtalerom og aula. Det var ikke kameraovervåkning av bocellen.

Ila fengsel- og forvaringsanstalt har opplyst at Breivik ble kroppsvisitert med avkledning 117 ganger i 2011, 199 ganger i 2012 og 76 ganger i 2013. Det er ubestridt at fengselets tall ikke inkluderer politiets kroppsvisitasjoner av Breivik. Det totale antallet kroppsvisitasjoner i perioden er derfor en god del høyere. Breivik har selv anslått tallet til totalt 880 kroppsvisitasjoner.

Videre er det opplyst at fengselet har registrert bruk av håndjern 768 ganger i 2011, 1007 ganger i 2012 og 441 ganger i 2013.

Under oppholdet fikk saksøker undervisning knyttet til privatisteksamen i historie og norsk for skoleåret 2012/2013 av timelærer fra Rud skole i til sammen 50 timer.

I **Telemark fengsel** har Breivik tilgang på tre celler - en bocelle, en arbeidscelle og en treningscelle - som i henhold til fengselets notat hver er på ca.10,5 kvadratmeter. Det ble etter hvert satt inn en gitterport mellom de cellene Breivik disponerer og resten av avdelingen, slik at han kan bevege seg fritt mellom cellene i tidsrommet fra kl. 07:30 (09:00 i helgene) til kl. 19:30. I en periode høsten 2015 (fra september til desember) ble arealet innskrenket, da en annen innsatt ble plassert i en av cellene som saksøker disponerte. Det innebærer at saksøker måtte låses inn på arbeidscelle på dagtid og ikke kunne bevege seg fritt som tidligere.

Alle cellene har vindu med dagslys, med påsatt beskyttelsesfilm.

Bocellen inneholder toalett, vask og dusj, skrivepult med stol, TV med innebygget DVD-spiller og X-box, korktavle, skap med integrert kjøleskap og seng.

I studiecellen har han toalett, vask og dusj, skrivepult med stol, korktavle, bokhylle, TV og playstation. Han har tilgang til elektronisk skriveverktøy i tillegg til ordinær skrivemaskin.

Treningscellen inneholder toalett med vask og dusj, tredemølle, ellipsemaskin, treningsmatte og multitreningsapparat.

Han har mulighet for lufting i luftegård daglig. Siden desember 2015 har han også hatt lufting i fengselets store luftegård anslagsvis hver 14. dag sammen med 3 tjenestemenn.

Det er opplyst at Breivik har tilsyn hver time av fengselsbetjenter på dagtid, og at det i den forbindelse kan være samtaler gjennom gitterporten fra fem til 30 minutters varighet. Han har ukentlige samtaler med prest med en times varighet, og har besøk av en besøksvenn hver 14. dag i ca. halvannen time. Breivik mottar også jevnlig besøk av sine advokater.

Breivik har tilbud om samtale med helsepersonell en til to ganger i uken. Han har også mulighet til samtaler ved behov. Han har stående tilbud om samtaler med psykiater, noe han har avslått siden mars 2014.

Alle besøk og gjennomføring av samtaler med helse, prest mv. skjer i besøksrom med glassvegg.

Det er videre loggført 99 telefonsamtaler, hver av 20 minutters varighet, mellom saksøker og en kvinnelig bekjent i perioden 19. september 2013 – 27. august 2015. Saksøker har valgt å avslutte denne kontakten. Alle telefonsamtaler har vært kontrollert.

Under oppholdet i Telemark fengsel fra september 2013 har Breivik ønsket å sende ut 1 313 brev. Av disse er 875 tillatt sendt, og 438 nektet utsendt. Han har mottatt 923 brev, hvor 820 er utlevert mens 103 brev er nektet utlevert.

Overvåkningskamera er plassert på studiecelle, treningscelle, samtalerom og fellesskapsrom. Hans bocelle er ikke kameraovervåket.

Kroppsvisitasjonene er sterkt redusert etter at saksøker kom til Telemark fengsel. Det er opplyst at det er foretatt totalt 5 kroppsvisitasjoner av ham. Videre er det foretatt 75 visitasjoner (inspeksjon av hans klær) av saksøker i 2014, 35 visitasjoner i 2015 og to visitasjoner per 10. februar 2016.

Videre er det opplyst at det ble benyttet håndjern på saksøker 150 ganger i 2014, 80 ganger i 2015 og per 23. februar 2016 tre ganger (i forbindelse med lufting i stor luftegård).

Han gjennomførte selvstudier i ex.fac våren 2015, og avla eksamen. Han søkte og kom inn på bachelorstudier i statsvitenskap sommeren 2015. Han gjennomførte emnene Politisk teori og Offentlig politikk og administrasjon, og avla eksamen i desember 2015. I januar 2016 startet han selvstudier i ex.phil, og søknad om å avholde eksamen i fengselet i mai 2016 er innvilget.

Etter at brev- og besøksforbudet ble opphevet den 14. november 2011, har saksøker i prinsippet hatt mulighet til å motta besøk, med unntak av besøk som kan antas å bli misbrukt til planlegging av straffbare handlinger, unndragelse av straffegjennomføringen eller handlinger som vil kunne forstyrre ro, orden eller sikkerhet. Med unntak av moren, og ett besøk av en forsker som forklarte seg som vitne under straffesaken, har ikke Breivik hatt noen private besøk.

Verken på Ila fengsel og forvaringsanstalt eller i Telemark fengsel har saksøker hatt noen form for fellesskap med andre innsatte. Ved forflytning av saksøker, er det fast rutine at øvrige innsatte blir låst inne på sine celler. Breivik har derfor ikke fysisk observert andre innsatte under sitt fengselsopphold.

Saksøkerens påstandsgrunnlag:

EMK artikkel 3 og 8 er krenket både i den periode Breivik satt varetektsfengslet, og senere i den periode han har sonet idømt straff.

Når det gjelder EMK artikkel 3, gjøres det gjeldende at den omfattende isolasjonen som saksøker har vært utsatt for siden pågripelsen og frem til nå, innebærer en *"umenneskelig behandling"* av ham i konvensjonens forstand.

Isolasjonsbegrepet er ikke absolutt. Realiteten er at saksøker tilbringer 22-23 timer i døgnet alene på celle. Det er en helt lukket verden med svært lite menneskelig kontakt. De ytre fasiliteter rundt saksøker har lite å si; det er det å bli avskåret fra andre mennesker som er det viktige her.

Han har vært helt avskåret fra kontakt med medfanger, og har kun hatt begrenset kontakt med fengselsbetjenter og profesjonelle aktører. Med unntak av besøk fra saksøkers mor mens han satt på Ila, har han ikke hatt besøk av ikke-profesjonelle personer. Alle besøk – inkludert advokatbesøk – er foretatt gjennom glassvegg. Glassveggen er svært

distanseskapende og gir en merkelig kommunikasjon, og må anses som et helt overdrevet sikkerhetstiltak.

Det er ikke iverksatt tilstrekkelige kompensierende tiltak for å motvirke isolasjonsskader. Tiltak som er foreslått i risikovurdering fra vitnet Rosenquist er ikke fulgt opp, uten at dette er tilstrekkelig begrunnet. Lettelser i sikkerhetsregimet er i liten grad forsøkt over tid, selv om Breivik har oppført seg eksemplarisk under fengselsoppholdet.

Det gjøres videre gjeldende at Breivik har fått isolasjonsskader som ikke er tilstrekkelig medisinsk behandlet. Han har rapportert nøye og beskrevet typiske isolasjonsplager. Disse er av en art som vanskelig lar seg konstatere utover en beskrivelse fra den som plages – som for eksempel vedvarende hodepine og en følelse av maktesløshet. Det er snarere en fare for at saksøker dekker over plager fremfor å overrapportere.

Konvensjonspraksis viser at mental sårbarhet for den innsatte er et viktig moment ved vurderingen. Det er påpekt at Breivik har en mental sårbarhet som tilsier at myndighetene må utvise ekstra varsomhet når han utsettes for isolasjon. Han ønsker ikke oppfølging av psykiater fordi han vil fremstå som frisk og sterk. Myndighetene må forholde seg til ham slik som han faktisk er.

Breivik har heller ikke hatt et uavhengig klageorgan som kunne vurdere hans samlede soningsforhold. I stedet var han henvist til å klage over de enkelte vedtak til Kriminalomsorgsdirektoratet, der Breivik tidligere har anført inhabilitet fordi direktoratet ble direkte rammet av terrorangrepet. Han har ikke hatt adgang til å påklage soningsvilkårene sett under ett, kun det enkelte vedtak. Han har dessuten foreløpig fått avslag på søknad om fri rettshjelp, og spørsmålet om dekning av hans utgifter til juridisk bistand er fortsatt uavklart. Det prosessuelle vernet er en integrert del av vurderingen av om det foreligger konvensjonsbrudd.

Hans soningsregime avviker så påtakelig fra den behandling alle andre fanger i norske fengsler får, uavhengig av hvilke grusomheter de er dømt for, at det må anses som en tilleggsstraff.

Det må foretas en helhetsvurdering, der alle forhold tas i betraktning. Beviskravet er sannsynlighetsovervekt.

Subsidiært gjøres gjeldende at den hyppige nakenransakingen og vekkingen om natten som saksøker ble utsatt for på Ila fengsel- og forvaringsanstalt utgjør et særskilt brudd i form av "*nedverdiggende behandling*" etter EMK artikkel 3.

Breivik har selv nedtegnet antallet nakenransaker til 880 i perioden på Ila, noe som må legges til grunn. Tallet fremstår som unødvendig høyt når de andre strenge

sikkerhetstiltakene tas i betraktning. Ved flere anledninger var det kvinnelige betjenter til stede ved ransakingen, noe Breivik oppfattet som ekstra belastende. I tillegg ble han i en lang periode vekket om natten hver halvtime, hvor han måtte gi et livstegn.

Når det gjelder EMK artikkel 8, er brevkontrollen er praktisert så strengt at saksøker i praksis har vært avskåret fra å kommunisere med og danne relasjoner med andre via brev. Tidligere anførsel om at brevkontrollen er foretatt i strid med straffegjennomføringsloven § 30, ble frafalt under hovedforhandlingen.

Saksøker hevder videre at muligheten til å få telefonere og få besøk utenfra også er praktisert strengt. Han er dermed berøvet muligheten til å etablere personlige relasjoner.

Sett i sammenheng med hans strenge soningsvilkår ellers, er inngrepene uforholdsmessige, og ikke "nødvendig i et demokratisk samfunn", som EMK artikkel 8 nr 2 setter som en forutsetning.

Saksøkerens påstand:

Prinsipalt:

1. Det foreligger krenkelse av EMK art. 3 i hele perioden fra 22.07.11 til dags dato.

Subsidiært:

2. Det foreligger krenkelse av EMK art. 3 i perioden fra 22.07.11 til 09.09.13.

Prinsipalt:

3. Det foreligger krenkelse av EMK art. 8 i hele perioden fra 22.07.11 til dags dato.

I begge tilfelle:

4. Anders Behring Breivik tilkjennes saksomkostninger.

Saksøktens påstandsgrunnlag:

Det foreligger ikke brudd på EMK artikkel 3 eller artikkel 8. De tiltakene som har vært iverksatt overfor saksøker ligger både enkeltvis og samlet godt innenfor rammene av det som er tillatt etter EMK slik den tolkes av den europeiske menneskerettsdomstol.

Breivik er en svært farlig mann. Det er en høy risiko for at han igjen skal ty til alvorlige voldshandlinger, og det vises til sakkyndige vurderinger og dom i straffesaken. Han er utpreget metodisk, rasjonell og fordekt, utviser ingen anger og fortsetter sin misjon. For å beskytte samfunnet mot Breivik, er det helt nødvendig at han soner i avdeling med SHS. Dette er også nødvendig for å beskytte Breivik mot angrep fra andre.

Soning på SHS innebærer særskilte restriksjoner overfor den innsatte som reflekterer de spesielle sikkerhets- og risikoaspektene som foreligger ved en slik avdeling. Soning på SHS er ikke i seg selv i strid med menneskerettighetene.

Den europeiske menneskerettighetsdomstols ("EMD") tolkning av uttrykkene "*nedverdiggende*" og "*umenneskelig*" behandling i EMK artikkel 3, viser at det er tale om en svært høy terskel for at det skal foreligge en krenkelse. Det må foretas en konkret vurdering av den kumulative effekten av soningsforholdene over tid, hvor blant annet varighet, fysiske og psykiske virkninger for den innsatte, fysiske soningsforhold som lys, luft, plass mv., kjønn, alder, helsetilstand, egne forutsetninger, forbedringer over tid, kompensierende tiltak og myndighetenes intensjoner vil være relevante momenter.

"Isolasjon" har ikke et bestemt rettslig innhold, og er ikke et begrep som i seg selv avgjør om EMK er krenket. Graden av isolasjon er kun et moment i helhetsvurderingen.

Institusjonene har fra første dag vært opptatt av at saksøker blir ivaretatt på en human og verdig måte, samtidig som man ivaretar hensynet til sikkerhet for saksøker selv, ansatte i institusjonene og samfunnet som helhet. Saksøker er verken sosialt isolert eller isolert fra inntrykk. Det er iverksatt en rekke tiltak for å kompensere for de tiltak som saksøker må tåle som følge av restriksjonene.

Saksøker har ofte samvær med ansatte i institusjonene, og mottar jevnlige besøk fra besøksvenn og prest. Han har utstrakt korrespondanse med omverdenen og også telefonkontakt. Det er tilrettelagt for at han kan studere, og han har blant annet tilgang til skriveverktøy, medier og tv.

Saksøker har avvist en rekke forslag til aktivisering og sosiale tiltak. Han avsluttet etter eget valg kontakten med familie, og har for eksempel avslått tilbud om besøksvenn fra Røde Kors.

Kontrolltiltakene, som bruk av kroppsvisitasjoner og håndjern, har vært velbegrunnede og nødvendige, og er også blitt gradvis lempet i tråd med løpende risikovurderinger. Kriminalomsorgens vurderinger i denne sammenheng er basert på et bredt kunnskapsgrunnlag.

Han har løpende medisinsk oppfølging og det er ingen holdepunkter for at han har fått plager som følge av soningsforholdene.

De fysiske soningsforholdene er gode. Han disponerer tre celler og kan bevege seg fritt mellom dem på dagtid. Han har tilbud om daglig lufting, og det er også startet opp botrening ved at han selv lager mat og vasker tøy.

Saksøker har hatt mulighet – og har også i stor grad benyttet seg av denne muligheten – til å påklage vedtakene til overordnet forvaltningsorgan. Han har også hatt mulighet til å få en domstolskontroll av vedtakene.

Han er heller ikke utsatt for krenkelse av EMK artikkel 8.

Lovlig frihetsberøvelse innebærer enkelte iboende begrensninger på utøvelse av familie- og privatliv som ikke nødvendigvis utgjør noe inngrep i vernet etter artikkel 8 (1). Enkelte avslag på besøk i fengselet, er ikke å anse som et inngrep i konvensjonens forstand.

Breivik er ikke underlagt noe besøksforbud. For øvrige restriksjoner etter SHS-regimet som kontroll av telefonsamtaler, brevkontroll og bruk av glassvegg ved besøk, bestrides det ikke at det her foreligger et inngrep i privatliv og korrespondanse etter første ledd. Inngrepet er imidlertid tillatt i henhold til artikkel 8 (2).

Lovskravet etter EMK artikkel 8 (2) er oppfylt. Den brevkontrollen som er foretatt har hjemmel i straffegjennomføringsloven § 30, som bestemmer at postsendinger til innsatte i sikkerhetsavdelinger skal kontrolleres. Hjemmel for kontroll av besøk og telefoner er straffegjennomføringsloven §§ 31 og 32. Hjemmel for bruk av glassvegg er straffegjennomføringsforskriften kapittel 6.

Han er ikke underlagt noe brevforbud, men har derimot sendt og mottatt et betydelig antall brev. Brevkontrollen innebærer ikke inngrep i eksisterende relasjoner, men medfører enkelte begrensninger i hans adgang til å etablere nye relasjoner og nettverk med individer som har kontaktet ham eller som han selv har ønsket å etablere kontakt med. De inngrep som er gjort, er begrunnet med at brevene har et slikt innhold som gjør at brevene skal stanses i medhold av straffegjennomføringsloven § 30 fjerde ledd. De fleste vedtak om nekt er knyttet til brev til og fra tre kategorier meningsfeller og støttespillere; masseutsendelser av brev til støttespillere/meningsfeller, brev til høyreekstreme straffedømte og brev til støttespillere som vil bistå ham i etablering av nettbaserte plattformer for hans budskap. Videre er brev nektet som er utformet på måter som gjør kontroll umulig, som for eksempel ved bruk av minimal skrift og overstryking.

Han er ikke underlagt et generelt besøksforbud. Det er søknader fra tre personer som er avslått under henvisning til søkerens bakgrunn. Utover dette er det saksøker selv som har nektet å ta imot besøk, eller har lagt begrensninger på besøksadgang ved å stille en rekke vilkår for dette.

Videre har han adgang til å telefonere. Han har selv avsluttet telefonkontakt med en kvinnelig bekjent fordi han mente at kontakten var meningsløs.

Kontrollen av hans korrespondanse og annen kommunikasjon med andre er inngrep som er tillatt etter EMK artikkel 8 nr. 2 som "*nødvendig i et demokratisk samfunn*", for å forebygge uorden og kriminalitet. Statens interesse i å beskytte borgerne mot terrorisme og organisert kriminalitet er tungtveiende. Staten må tilkjennes en vid skjønnsmargin i vurderingen av hvilke tiltak som er best egnet til å sikre effektiv kriminalitetsbekjempelse og forebygging av ekstremisme.

Inngrepet er begrenset, da det i realiteten er saksøker som er ansvarlig for at hans kontakt med omverdenen er begrenset - gjennom sine handlinger, sitt brudd med familie og venner, og innstillingen om at meningsfull kontakt kun er med meningsfeller. Han har hele tiden hatt alternativer.

Saksøktes påstand:

1. Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet frifinnes.
2. Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet tilkjennes sakskostnader.

Rettsens vurdering

1. Innledning

Retten skal avgjøre om Breivik under sitt fengselsopphold har vært eller er utsatt for konvensjonskrenkninger.

Menneskerettsloven gjør EMK til norsk rett. Etter menneskerettsloven § 3 skal bestemmelsene i konvensjonen "*ved motstrid gå foran bestemmelser i annen lovgivning*".

Det er sikker høyesterettspraksis at norske domstoler skal tolke EMK på samme måte som EMD. Dette fremgår blant annet av Rt. 2005.833 (avsnitt 45), hvor det er uttalt:

"... ved anvendelse av reglene i EMK skal norske domstoler foreta en selvstendig tolking av konvensjonen. Herunder skal de benytte samme metode som EMD. Norske domstoler må således forholde seg til konvensjonsteksten, alminnelige formålsbetraktninger og EMDs avgjørelser. Det er likevel i første rekke EMD som skal utvikle konvensjonen. Og dersom det er tvil om forståelsen, må norske domstoler ved avveiningen av ulike interesser eller verdier kunne trekke inn verdiprioriteringer som ligger til grunn for norsk lovgivning og rettsoppfatning."

EMDs praksis vil derfor være en viktig kilde ved vurderingen av om det foreligger konvensjonskrenkelse.

I det følgende vil retten først knytte noen bemerkninger til Breiviks opphold på SHS. Deretter behandles spørsmål om det foreligger brudd på EMK artikkel 3, og videre om det foreligger brudd på EMK artikkel 8.

Anvendelsesområdet mellom bestemmelsene er for øvrig ikke klart avgrenset; de samme inngrep kan etter forholdene vurderes etter begge artikler. Som et utgangspunkt vil de mest intense inngrep dekkes av artikkel 3, slik at artikkel 8 da konsumeres.

Dersom det ikke foreligger konvensjonsstrid etter artikkel 3, vil de samme forhold også kunne vurderes etter artikkel 8. Det vises i denne sammenheng til William A. Schabas: *The European Convention on Human Rights* (2015) s. 171:

"The assessment of the minimum level is 'relative' and depends on the circumstances, bearing in mind such factors as the duration of the treatment, its physical and mental effects and, in some cases, the sex, age, and state of health of the victim. In circumstances where treatment does not reach the level required for application of article 3, it may nevertheless engage issues relating to article 8 of the Convention."

2. Opphold på avdeling med SHS

Breivik har vært plassert i avdeling med SHS under hele fengselsoppholdet; både i varetektsperioden og senere under soning av idømt straff. På domstidspunktet utgjør denne perioden 4 år og ni måneder.

SHS er et soningsregime som kun benyttes i spesielle tilfeller der det er nødvendig med særlig strenge sikkerhetstiltak. Opphold besluttet for seks måneder av gangen. Det er ingen uttrykkelig tidsgrense for hvor lenge en innsatt kan ha opphold på SHS. Det er på det rene at ingen andre innsatte i etterkrigstiden i Norge har hatt opphold på SHS i så lang tid som Breivik.

Det fremgår av straffegjennomføringsloven § 11 annet ledd at der *"spesielle sikkerhetsmessige grunner gjør det påkrevet, kan domfelte settes inn i avdeling med særlig høyt sikkerhetsnivå etter § 10 annet ledd"*.

Vilkårene for innsettelse i avdeling med SHS fremgår av straffegjennomføringsforskriften § 6-2. Bestemmelsens første ledd lyder slik:

"I avdeling med særlig høyt sikkerhetsnivå kan det innsettes domfelte og varetektsinnsatte 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."

Retten er enig i at vilkårene for å plassere Breivik på avdeling med SHS er tilstede. Han er domfelt for særdeles omfattende og svært alvorlige straffbare handlinger. Det vises til at alle de rettsoppnevnte sakkyndige i straffesaken konkluderte med en høy risiko for fremtidige alvorlige voldshandlinger, og videre til Oslo tingretts vurdering i forbindelse med fastsettelse av forvaringsstraff. Videre viser retten til hans uttalelser i det kompendium som ble distribuert til en rekke e-postadresser samme dag som terrorhandlingene ble begått ("manifestet"), der han blant annet beskriver hvordan han skal rømme fra fengselet ved å anvende vold som virkemiddel. Retten legger også til grunn at det er behov for å beskytte Breivik mot eventuelle angrep fra øvrige innsatte. Blant annet vises det til en episode i Telemark fengsel der en annen innsatt klarte å ta seg frem til ytterdøren i Breiviks avdeling, og ropte at han skulle drepe ham.

Retten oppfatter saksøker slik at plasseringen på avdeling med SHS ikke i seg selv bestrides i saken for tingretten. Breivik synes å være enig i at han ikke kan sone i ordinær fengselsavdeling. Retten forstår det slik at det er innholdet i og vilkårene for hans soning på avdeling med SHS som saksøker mener er konvensjonsstridig.

3. EMK artikkel 3

3.1 Generelt om bestemmelsen og viktige momenter ved vurderingen

EMK artikkel 3 har slik ordlyd:

"Ingen må bli utsatt for tortur eller for umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff."

Tilsvarende bestemmelse er inntatt i Grunnloven § 93 annet ledd.

EMK artikkel 3 innebærer et absolutt forbud mot tortur, umenneskelig og nedverdiggende behandling. Bestemmelsen er reservasjonsløs, i motsetning til de fleste andre av EMKs rettigheter, som åpner for inngrep, unntak og begrensninger. Det er alternativene umenneskelig eller nedverdiggende behandling som her er påberopt.

Forbudet mot umenneskelig og nedverdiggende behandling representerer en fundamental verdi i et demokratisk samfunn. Det gjelder uansett – også ved behandlingen av terrorister og drapsmenn.

Samtidig fremgår det naturlig nok klart av EMDs praksis at fengselsstraff i seg selv ikke innebærer et konvensjonsbrudd. Straff er et onde som bevisst påføres individet av samfunnet, og frihetsberøvelse vil kunne oppleves som en lidelse. Heller ikke soning i institusjoner med særlig høy sikkerhet vil i seg selv innebære et konvensjonsbrudd. Det vises i denne sammenheng til van der Ven mot Nederland fra 2003 (avsnitt 50):

"While measures depriving a person of his liberty often involve an element of suffering or humiliation, it cannot be said that detention in a high-security prison facility, be it on remand or following a criminal conviction, in itself raises an issue under Article 3 of the Convention."

For at en straff eller behandling forbundet med en straff skal anses som umenneskelig eller nedverdiggende, må lidelsen eller ydmykelsen overstige den uunngåelige lidelsen eller ydmykelsen som vil følge med ved en lovlig frihetsberøvelse. Man må over en viss alvorlighetsterskel.

I Sanchez mot Frankrike (avsnitt 117) er dette terskelprinsippet uttrykt slik:

"Ill-treatment must attain a minimum level of severity if it is to fall within the scope of Article 3. The assessment of this minimum depends on all the circumstances of the case, such as the duration of the treatment, its physical or mental effects and, in some cases, the sex, age and state of health of the victim..."

Videre fremgår det i dommens avsnitt 119:

"...Nevertheless, Article 3 requires the State to ensure that prisoners are detained in conditions that are compatible with respect for their human dignity, that the manner and method of the execution of the measure do not subject them to distress or hardship of an intensity exceeding the unavoidable level of suffering inherent in detention and that, given the practical demands of imprisonment, their health and well-being are adequately secured (...). The Court would add that the measures taken must also be necessary to attain the legitimate aim pursued.

Further, when assessing conditions of detention, account has to be taken of the cumulative effects of those conditions, as well as the specific allegations made by the applicant (...)"

Det må altså foretas en helhetsvurdering, der alle forhold ved saken tas i betraktning. Viktige momenter ved vurderingen vil kunne være tiltakenes varighet, om de har medført fysiske eller psykiske skadevirkninger for den innsatte, alder, kjønn og den innsattes generelle helsetilstand. EMD har videre fremholdt at de tiltak som treffes må være nødvendige for å oppnå et legitimt formål, og den samlede effekten av tiltakene må vurderes.

Om den innsatte har vært isolert, og graden av isolasjon, er et moment i vurderingen. Andre momenter vil kunne være hvorvidt de aktuelle restriksjoner er lempet over tid. Gradvise forbedringer vil kunne tilsi at det ikke foreligger en krenkelse, jf. Enea mot Italia fra 2009 avsnitt 66. Omfanget av kompenserende tiltak vil også være sentralt.

Videre er materielle soningsforhold av betydning. Dersom forholdene er dårlige, for eksempel med hensyn til plass, ventilasjon, lys, luftemuligheter etc., vil dette kunne tale for konvensjonskrenkelse. Som eksempel vises til Mironovas m.fl. mot Litauen fra 2015 avsnitt 122-123.

Myndighetenes intensjoner med tiltakene vil også være et relevant moment. Dersom hensikten er å ydmyke eller bryte ned den innsatte, vil det lett foreligge en krenkelse. Fraværet av slik hensikt fra myndighetenes side betyr imidlertid ikke at tiltaket dermed ligger innenfor artikkel 3. Det vises til Ahmad m.fl. mot Storbritannia fra 2012 avsnitt 201.

Reell klageadgang, herunder mulighet for domstolsprøving, er også av betydning.

Andre momenter er hvorvidt tiltakene står i forhold til den risiko den innsatte representerer, og fravær av anger hos den innsatte for de straffbare handlinger som er begått.

Når det gjelder beviskravet, uttalte EMD i Sanchez mot Frankrike:

"In assessing the evidence on which to base the decision whether there has been a violation of Article 3, the Court adopts the standard of "proof beyond reasonable doubt". However, such proof may follow from the coexistence of sufficiently strong, clear and concordant interferences or of similar unrebutted presumptions of fact".

Oversatt til norsk vil det si at EMD her la til grunn et krav om bevis utover rimelig tvil.

3.2 Generelt om isolasjon og EMDs praksis

Saksøkers hovedbegrunnelse for at det foreligger et brudd på EMK artikkel 3, er anførselen om at han har vært isolert i nå fire år og ni måneder.

Isolasjon er ikke et begrep med bestemt rettslig innhold som i seg selv avgjør om EMK artikkel 3 er krenket. Det finnes heller ingen internasjonalt anerkjent definisjon av isolasjon.

Et forsøk på definisjon er gjort i den såkalte Istanbulklæringen, utformet ved et ekspertsymposium (der uttalelsen representerte deltakernes private oppfatning) den 9. desember 2007. Definisjonen, som senere er adoptert av FNs spesialrapportør for tortur, lyder slik:

"The Istanbul Statement on the Use and Effects of Solitary Confinement defines solitary confinement as the physical isolation of individuals who are confined to their

cells for 22 to 24 hours a day. In many jurisdictions, prisoners held in solitary confinement are allowed out of their cells for one hour of solitary exercise a day. Meaningful contact with other people is typically reduced to a minimum. The reduction of stimuli is not only quantitative but also qualitative. The available stimuli and occasional social contacts are seldom freely chosen, generally monotonous, and often not empathetic."

European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) benytter begrepet isolasjon om utelukkelsen fra fellesskapet med andre innsatte. Dette går frem av CPT Standards (2015) s. 29:

"The CPT understands the term "solitary confinement" as meaning whenever a prisoner is ordered to be held separately from other prisoners, for example, as a result of court decision, as a disciplinary sanction imposed within the prison system, as a preventative administrative measure or for the protection of the prisoner concerned."

I straffegjennomføringsloven og straffegjennomføringsforskriften anvendes begrepet "utelukkelse fra fellesskap".

EMD sonderer mellom "complete sensory isolation", "total social isolation" og "relative social isolation", jf. Sanchez mot Frankrike avsnitt 136. Retten legger til grunn at Breivik er underlagt sistnevnte soningsregime, der han er isolert fra andre innsatte. Når retten benytter begrepet isolasjon i det følgende, er det altså en relativ sosial isolasjon det siktes til.

Høysikkerhetsregimer der innsatte soner i isolasjon fra andre innsatte har fått økende internasjonal oppmerksomhet. FNs spesialrapportør mot tortur og annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling har i sin rapport om isolasjon pekt spesielt på de grundig dokumenterte negative effektene isolasjon kan ha for den enkeltes helse.

CPT har også fokusert på de store skadevirkningene isolasjon kan gi, og har gått inn for at bruken av isolasjon minimeres. I CPT Standards (2015) s. 29 uttales:

"The CPT has always paid particular attention to prisoners undergoing solitary confinement, because it can have an extremely damaging effect on the mental, somatic and social health of those concerned.

This damaging effect can be immediate and increases the longer the measure lasts and the more indeterminate it is."

Videre uttaler CPT på s. 37:

"The CPT considers that solitary confinement should only be imposed in exceptional circumstances, as a last resort and for the shortest possible time"

EMD har i flere avgjørelser gitt sin tilslutning til bekymring over skadevirkningene av isolasjon.

I Ahmed m.fl. mot Storbritannia påpekte EMD at isolasjon er et av de mest alvorlige tiltak et fengsel kan iverksette. Det ble videre uttalt at isolasjon fra andre innsatte ikke i seg selv innebærer umenneskelig eller nedverdiggende behandling, men at dette beror på *"the particular conditions, the stringency of the measure, its duration, the objective pursued and its effect on the person concerned"* (avsnitt 209). EMD fastslår videre at en innsatt ikke kan isoleres fra andre på ubestemt tid (*"indefinitely"*).

I Onoufriou mot Kypros fra 2010 uttalte EMD:

"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 behavior and must provide substantive reasons in their support. The statement of reasons should be increasingly detailed and compelling as time goes by." "

EMD stiller derfor forholdsvis klare krav til myndighetene. Isolasjon er forbeholdt ekstraordinære tilfeller, og først etter at alle andre forholdsregler (*"every precaution"*) er tatt. Nødvendigheten av isolasjon krever en god begrunnelse, og kravene til begrunnelsen øker etter hvert som tiden går.

EMD har i flere dommer godtatt forholdsvis langvarig isolasjon uten at artikkel 3 er ansett krenket.

I Kashavelov mot Bulgaria fra 2011 hadde innsatte sittet 13 år på enecelle. I begynnelsen var han avsondret fra andre innsatte, men ble luftet sammen med andre uten at de fikk kommunisere med hverandre. I de senere årene hadde han imidlertid mulighet til å kommunisere med andre innsatte i sin avdeling, og delta på aktiviteter sammen med dem. Fengselsmyndighetene rapporterte at den innsatte var ekstremt mistenksom, frekk og fiendtlig innstilt, både mot fengselsansatte og andre innsatte.

I Sanchez mot Frankrike (som gjaldt den såkalte "Sjakalen") ble det heller ikke konstatert krenkelse av artikkel 3. Han hadde sittet totalt over 8 år i enecelle, uten kontakt med andre innsatte. Han hadde imidlertid usedvanlig hyppig besøk av en eller flere av hans 58 advokater; over 1 500 besøk totalt. En av disse advokatene ble han senere muslimsk gift

med. Besøkene ble foretatt i et eget besøksrom, uten glassvegg mellom den innsatte og advokaten. EMD uttrykte bekymring over *"the particularly lengthy period"* han hadde sittet i isolasjon. På domstidspunktet var han overflyttet til et normalt fengselsregime, og domstolen uttalte at denne situasjonen for fremtiden ikke burde endres.

I Öcalan mot Tyrkia (nr. 1) fra 2005, ble den innsattes isolasjon i over seks år som eneste innsatt i et fengsel på en fangeøy, ikke ansett for å ha nådd terskelen for krenkelse. Han hadde i det daglige kontakt med fengselsansatte og fikk tilsyn av lege to ganger per dag. Han fikk også jevnlig besøk av advokat og familie.

Öcalan gikk senere til ny sak, og i Öcalan mot Tyrkia (nr. 2) fra 2014 ble det ikke konstatert krenkelse for fire og et halvt år i enecelle på fangeøya. Det fremgår imidlertid av dommen at den innsatte i denne perioden hadde samvær med andre innsatte en time i uken, som etter et år ble utvidet til tre timer i uken. Han hadde også anledning til å delta i opptil fem fellesaktiviteter i uken. Han fikk også blant annet besøk av sin familie, uten bruk av glassvegg. Den ti års foregående isolasjonen på fangeøya før lettelsene i soningsregimet ble iverksatt, ble derimot ansett som en krenkelse av artikkel tre.

Sanchez er knyttet til et stort antall terroraksjoner på 1970- og 80-tallet. Han var på tidspunktet han ble pågrepet en av verdens mest fryktede og ettersøkte terrorister. Öcalan grunnla og ledet den militante kurdiske organisasjonen PKK da han ble arrestert. For begge disse fangene knyttet det seg en ekstraordinær fare for rømningsaksjoner med bistand utenfra.

Tilsvarende bekymring for anslag utenfra knyttes ikke til Breivik. Han utførte de straffbare forhold alene, uten bistand fra andre. Det var en utførlig etterforskning i saken for å finne ut om andre var involvert i hendelsene, spesielt som følge av Breiviks henvisning til organisasjonen Knights Templar. Etterforskningen avdekket ikke forhold som tilsa at en slik organisasjon eksisterte.

Breivik har riktignok noen tilhengere, men det kan ikke legges til grunn at de har ressurser til å gjennomføre denne type aksjoner.

I Rodhe mot Danmark fra 2005 ble det ikke konstatert krenkelse for isolasjon på enecelle i elleve måneder. Den innsatte var isolert fra andre innsatte, men hadde kontakt med ansatte, helsepersonell, sosialarbeider, og mottok besøk fra familie og venner en gang i uken. Den innsatte utviklet psykose som følge av inngrepet. Når det gjelder isolasjonsperiodens lengde, uttalte retten at *"a period of such length may give rise to concern because of the risk of harmful effects upon mental health, as stated on several occasions by the CPT"*.

De fysiske soningsforholdene og omfanget av kontakt med profesjonelle aktører kan sammenliknes med forholdene i vår sak. I Rodhe-saken hadde den innsatte i tillegg mye

besøk av familie og venner. Besøkene ble overvåket, men det ble ikke benyttet glassvegg. I Breiviks tilfelle har han kun hatt enkelte besøk av moren, hvor bare det siste besøket før hun døde ble foretatt uten glassvegg.

I Iorgov mot Bulgaria fra 2004 ble det konstatert krenkelse av artikkel 3. Den innsatte var isolert på enecelle i 3 år og 6 måneder, og var alene på cellen 23 timer i døgnet. En time om dagen ble han luftet sammen med andre innsatte på høysikkerhetsavdeling, og de innsatte hadde da anledning til å kommunisere med hverandre. EMD mente det ikke var gitt en tilstrekkelig begrunnelse for hvorfor han var isolert, og mente videre at medisinsk oppfølging av ham var ubegrunnet forsinket.

I Khider mot Frankrike fra 2009 hadde innsatte vært isolert i mer enn fem år, kun med avbrudd i korte perioder. Isolasjonen var begrunnet med fluktrisiko etter den innsattes fluktforsøk med helikopter og våpen, aggressiv adferd overfor fengselsansatte og forbindelser til personer utenfor fengselet. En nasjonal domstol hadde fastslått at fluktrisikoen ikke lenger gjorde seg gjeldende etter tre år, og avgjørelsene om forlenget isolasjon ble foretatt i strid med legers anbefaling. Det ble foretatt hyppige kroppsundersøkelser. EMD kom til at forholdene samlet sett innebar brudd på artikkel 3.

Ingen av de ovennevnte saker behandler forhold som er fullt ut sammenliknbare med vår sak. Retten har heller ikke funnet annen EMD-praksis som er direkte relevant. I det følgende vil retten anvende de prinsipper som er fremhevet i EMDs praksis.

3.3. Den konkrete vurdering

3.3.1 Breiviks faktiske situasjon

Breivik soner i et "fengsel i fengselet". På dagtid kan han bevege seg fritt mellom tre celler, som befinner seg bak en gitterport som adskiller hans del fra fellesarealet i sikkerhetsavdelingen. Ingen andre, verken innsatte eller ansatte, oppholder seg i dette fellesarealet. Med unntak av fengselsbetjentenes inspeksjonsrunde hver time, ser Breivik ingen andre i løpet av dagen på avdelingen. Han har mulighet til lufting en time daglig alene i separat luftegård.

Retten anser Breiviks fysiske/materielle soningsforhold som gode. Han disponerer forholdsvis velutstyrte celler med direkte tilfang av dagslys, og har blant annet tilgang til TV, bøker og flere aviser. Det er ikke her problemet ligger; spørsmålet er om graden av isolasjon er akseptabel.

Breiviks menneskelige kontakt er, som nærmere beskrevet under fremstillingen av saken, begrenset til samtaler med ansatte, prest, helsepersonell, visitor og advokat. Han har adgang til å telefonere og motta besøk, men har i liten grad benyttet denne muligheten. Det

utøves kontroll over hvem han kan ha kontakt med. Han har i løpet av sitt fengselsopphold ikke engang fysisk sett noen andre innsatte, i og med at alle andre blir låst inn dersom han føres gjennom fellesområder. Det må anses som en lukket verden, og realiteten er at Breivik er alene i celledelen innenfor gitterporten i 22-23 timer per dag.

Sivilombudsmannens forebyggingsenhet mot tortur og umenneskelig behandling ved frihetsberøvelse besøkte Telemark fengsel i juni 2015. I forebyggingsenhetens besøksrapport er det en gjennomgang av saksøkers soningsforhold i avdeling for SHS, herunder hans kontakt med andre mennesker. I denne sammenheng ble det uttalt:

"Samlet sett ga dette likevel en sterkt begrenset sosial kontakt sammenliknet med innsatte på fellesskapsavdelinger. Det påpekes også at den innsatte har allerede tilbrakt flere år på dette sikkerhetsnivået, og det er ikke noen tidsgrense i lovverket for hvor lenge personer kan oppholde seg i en avdeling med særlig høyt sikkerhetsnivå så lenge vilkårene for opphold anses oppfylt."

Forebyggingsenheten anbefalte blant annet at man utvidet hans kontakttid med ansatte, og at han fikk alternativer til lufting i tillegg til betongluftegården. Disse anbefalingene er blitt fulgt av fengselet.

3.3.2 Spørsmålet om isolasjon er strengt nødvendig og de reelle klagemuligheter

Et sentralt spørsmål er hvorvidt den relative isolasjonen av Breivik er strengt nødvendig og en siste utvei for fengselsmyndighetene.

Soning på avdeling med SHS innebærer ikke i seg selv at man skal utelukkes fra fellesskapet innad i avdelingen. Det fremgår av straffegjennomføringsforskriften § 6-3 annet ledd at lokalt nivå avgjør hvorvidt flere innsatte på avdeling med SHS skal ha fellesskap med hverandre. Etter bestemmelsens tredje ledd er eventuell utelukkelse fra slikt fellesskap ikke begrenset i tid, men forutsetningen er at utelukkelse ikke anses uforholdsmessig.

Det er ikke mange innsatte i Norge som befinner seg på avdeling for SHS. Det er opplyst at det i løpet av de siste 10 år har vært 6 innsatte på SHS. I tillegg til de institusjoner Breivik har oppholdt seg i, er det kun Ringerike fengsel som har slik avdeling. Retten har ikke fått opplyst om det per i dag er andre innsatte på avdeling for SHS i Ringerike fengsel. På Breiviks avdeling har det tidvis oppholdt seg andre innsatte, men det har ikke vært praktisert et fellesskap. For tiden er det ingen andre innsatte på hans avdeling.

Retten kan ikke se at de forhold som begrunner at Breivik er plassert på avdeling for SHS samtidig utgjør en tilstrekkelig begrunnelse for at han ikke skal ha et fellesskap med eventuelle andre innsatte på samme avdeling. Avdelingen er omfattet av meget strenge

sikkerhetstiltak og rutiner, og er bemannet av høyt kvalifiserte medarbeidere. Retten har derfor vanskelig for å se at et fellesskap mellom innsatte, under forsvarlig oppsyn av fengselsbetjenter, skulle være umulig for fengselet å gjennomføre. Retten kan ikke se at det er gitt en tilstrekkelig begrunnelse for dette.

Kriminalomsorgen må sørge for at innsatte som soner i avdeling for SHS ikke utsettes for større belastning enn nødvendig. I en situasjon som den foreliggende, der en innsatt i flere år har sonet alene, må det tilstrebes å få andre inn på samme avdeling, nettopp for å kunne tilrettelegge for et fellesskap. Etter det retten forstår, er muligheten for et fremtidig fellesskap mellom Breivik og andre innsatte et tema som blir tatt opp i møter hos kriminalomsorgen, men det er ikke gjort noen konkrete forsøk på å få andre innsatte plassert på Breiviks avdeling for å etablere et fellesskap.

Dersom det er flere innsatte på samme avdeling, må det vurderes og begrunnes hvorfor det eventuelt ikke skal praktiseres fellesskap, og det stilles større krav til begrunnelsen jo lenger tid som går. Retten kan ikke se at kriminalomsorgen ved å plassere Breivik som eneste innsatt på avdeling for SHS skal kunne unngå hele denne problemstillingen, dersom det også finnes innsatte på høysikkerhetsavdeling i andre norske fengsler.

I de vedtak som foreligger, er det bare plasseringen på avdeling for SHS som begrunnes. Spørsmålet om det hadde vært mulig å plassere ham sammen med andre høysikkerhetsinnsatte, og om det i det hele tatt finnes noen kandidater, er etter rettens syn svært relevant. Dette er forhold som må drøftes av kriminalomsorgen. Dersom det ikke finnes andre aktuelle innsatte, må man påpeke nettopp det - som en sentral begrunnelse for hvorfor Breivik er isolert. Hvilke vurderinger kriminalomsorgen eventuelt har foretatt i denne sammenheng, er det ikke i tilstrekkelig grad redegjort for, verken gjennom de vedtak som er truffet eller overfor retten.

Retten er derfor ikke overbevist om at Breiviks situasjon, der han soner avsondret fra alle andre, er en "siste utvei" for kriminalomsorgen.

Retten har videre notert seg at kriminalomsorgen foreløpig heller ikke synes å ha noen konkrete planer for Breiviks fremtidige soningsforhold. Selv om rettens oppgave i denne saken er begrenset til en vurdering av forholdene frem til domstidspunktet, belyser en slik mangel på tydelig plan for fremtiden også de foreliggende forhold, ved at retten stiller spørsmål ved om isolasjonsproblematikken i tilstrekkelig grad er hensyntatt.

I og med at isolasjonen av Breivik har vært en direkte konsekvens av plasseringen på SHS, og nødvendigheten av å isolere Breivik fra andre høysikkerhetsinnsatte ikke har vært gjenstand for egen drøftelse i vedtakene, har det også vært vanskelig for Breivik å få overprøvd begrunnelsen for den reelle isolasjonen. Breivik har fremsatt forvaltningsklage over graden av isolasjon, men Kriminalomsorgsdirektoratet var opprinnelig av den

oppfatning at vurderingen av soningsforholdene ligger implisitt i vurderingen av om han skal plasseres i avdeling for SHS.

I brev fra Sivilombudsmannen til Kriminalomsorgsdirektoratet av 12. juni 2014 ble det påpekt at vurderingen av den reelle isolasjonen burde vært besvart uttrykkelig overfor Breivik. Det fremgår av Sivilombudsmannens brev:

"Det kan ikke anses tilstrekkelig at en vurdering av soningsforholdene "ligger implisitt i vurderingen" av om det fortsatt var grunnlag for opphold i avdeling med høyt sikkerhetsnivå. At anførslene om soningsforholdene ikke ble vurdert uttrykkelig av KSF er etter min mening uheldig."

I de påfølgende vedtak om opphold i avdeling for SHS har kriminalomsorgen kort konstatert at innsatte på SHS ikke skal ha fellesskap med innsatte fra andre avdelinger. Spørsmålet om det finnes muligheter for fellesskap med andre høysikkerhetsinnsatte, er derimot ikke berørt.

3.3.3 Omfanget av kompensierende tiltak

Spørsmålet er videre om det er iverksatt nok kompensierende tiltak for å motvirke skadevirkningene av isolasjon. Det er på det rene at det over tid er foretatt lettelser i soningsregimet; blant annet blir han ikke lenger utsatt for nakenransaker, og bruk av håndjern er betydelig redusert. Han blir også luftet i stor luftegård ca. annenhver uke, og han har fått økt planlagt samvær med de ansatte. Dette er positivt.

Det benyttes imidlertid fortsatt glassvegg mellom ham og alle besøkende, det vil si under hans samtaler med helsepersonell, prest, visitor og advokat. I tillegg overvåkes besøkene visuelt av ansatte via en glassvegg, unntatt ved besøk av helsepersonell.

Straffegjennomføringsforskriften § 6-10 første og annet ledd lyder slik:

"Besøk skal gjennomføres med glassvegg og avlytting eller med en tilsatt i rommet. Lokalt nivå kan gi lettelser i disse kontrolltiltakene etter forhåndsamtynke fra regionalt nivå. Lettelser kan ikke gis dersom den besøkende motsetter seg de pålagte kontrolltiltak.

Offentlig forsvarer og offentlig myndighetsrepresentant, herunder diplomatisk eller konsulær representant, skal ha fri kommunikasjon med innsatte, uten avlytting eller tilsattes tilstedeværelse i besøksrommet. Glassvegg skal benyttes og besøket kan i tillegg gjennomføres under påsyn."

Slik bestemmelsen er utformet, kan det synes som at det ikke er rom for unntak fra pålegg om glassvegg ved besøk av forsvarer (advokat). Dette er etter rettens vurdering i så fall en rigid og lite naturlig forståelse av bestemmelsen. Retten har vanskelig for å se begrunnelsen for at advokatbesøk skal vurderes annerledes på dette punkt enn alle andre besøk. Også ved advokatbesøk må lokalt nivå etter samtykke fra regionalt nivå etter omstendighetene ha adgang til å gi lettelser.

Det legges til grunn at kommunikasjon via mikrofon gjennom en glassvegg gir en følelse av avstand. For en person som allerede soner isolert fra alle andre, vil slik kommunikasjon lett kunne forsterke avstands- og ensomhetsfølelsen. Betydningen av å ha mulighet til å gjennomføre samtale med et annet menneske på alminnelig måte (uten glassvegg) i en slik situasjon, må ikke undervurderes.

Advokat Storrvik har opplyst at han gjentatte ganger har søkt om å gjennomføre besøk med Breivik uten glassvegg, uten at dette er blitt innvilget. Fengselsmyndighetene begrunner behovet for glassvegg med sikkerhetsmessige fengselsfaglige vurderinger, spesielt fare for gisseltaking.

Psykiater Randi Rosenquist har foretatt risikovurdering av Breivik for Ila fengsel og forvaringsanstalt, og har også vært engasjert av Telemark fengsel for å foreta en oppdatert risikovurdering.

I sin opprinnelige vurdering av 16. januar 2013 påpekte hun at det er *"viktig at man alltid har i bakhodet at Breivik kan komme til å ta gisler, skade tjenestemenn eller utøve annen vold, også mot seg selv, dersom han finner at dette kan være nyttig for ham"*.

Samtidig uttalte hun at dersom man rekrutterer profesjonelle samtalepartnere til ham *"må man etter hvert vurdere om dette kan skje uten håndjern og glassvegg, men naturligvis med personale utenfor."*

Hun uttalte videre at hun *"regner også med at hans advokater ikke står i umiddelbar fare fra Breivik, men også her kan det komme til tretthet og utageringer. Slike samtaler bør vurderes fortløpende av avdelingsleder sammen med advokaten"*.

I rapport av 25. november 2014 uttalte Rosenquist:

"Jeg registrerer at Breivik nå har fått en besøksvenn og at dette fungerer bra. Jeg tror ikke det er nødvendig med glassvegg, man kunne begynne uten glassvegg men med håndjern og så vurdere utviklingen. Jeg antar at disse besøkene uansett blir godt monitorert, og tror ikke på noe vis at Breivik vil skade sin besøksvenn."

I rapport av 18. desember 2015 uttalte hun:

"Jeg mener det siste årets forløp har vist at Breivik forholder seg kontrollert og ideologisk. Jeg mener at risiko for voldelige utageringer i anstalt nå er ytterligere noe redusert i forhold til ved tidligere vurderinger, da det nå er en ennå lengre periode der han har oppført seg nokså eksemplarisk."

Under overskriften "Planlagt vold" fremgår:

"2015

Breivik har ikke endret seg i vesentlig grad. Han er stadig opptatt av mediadekning, men fortsetter å gjøre dette på et vis som er og som han selv beskriver som ikke-voldelig. Han har nå gjennom 4 ½ år vist en stabil funksjon og tross alt tålt mye frustrasjon. Jeg finner ikke at det er forhold nå som skulle tilsi at det vil skje en ny, planlagt voldelig aksjon fra hans side. Jeg mener man kan legge til grunn at han nå foretrekker ikke-voldelig adferd. Jeg er også noe i tvil om han nå faktisk ville klare å gjennomføre planlagte dramatiske voldshandlinger der han måtte skitne seg til (bokstavelig og i overført betydning) og bruke nevene. Det må likevel ikke glemmes helt at han har ikke noe å tape på nye alvorlige voldsdemonstrasjoner så lenge han mener han likevel aldri kommer ut av fengsel."

Rapporten konkluderer slik:

"Med mindre det inntreer vesentlige endringer i forhold til Breiviks ideologiske ståsted, vil risikovurderingen være uendret over tid."

Hun opprettholdt sine konklusjoner i sin forklaring for retten.

Rosenquist, som har tilgang til all tilgjengelig relevant informasjon om Breivik og hans historikk, og har lang erfaring med å foreta risikovurderinger av voldsdømte innsatte, har altså i flere år anbefalt at Breivik får møte utvalgte besøkende uten glassvegg. Likevel har det ikke vært noen lettelser i regimet på dette punktet. Det stiller retten seg undrende til. Når kriminalomsorgen samtidig har opprettholdt det strenge regimet der han er isolert fra andre innsatte, burde et kompenserende tiltak i det minste være å la ham møte advokat og eventuelt besøksvenn på en så normal måte som mulig, uten glassvegg. Det må kunne la seg gjøre å overvåke besøkene på annet vis for å sikre seg mot uønskede hendelser. Det er også illustrerende at fengselsmyndighetene under den særdeles godt bevoktede hovedforhandlingen i fengselets gymsal anså det for helt nødvendig å bygge et midlertidig pauserom med glassvegg for at Breivik skulle kunne konferere med sin advokat underveis.

Det ble i retten fremlagt et brev fra Breivik datert 29. september 2013 adressert til Bærum politistasjon, knyttet til Breiviks politianmeldelse av Ila fengsel og forvaringsanstalt. Breivik beskriver i brevet blant annet hvordan han kunne angripe eller nøytralisere en eller

flere fengselsbetjenter dersom han ville det. Han beskriver også at han med dagens materialer på celle kunne lage mellom 10-15 dødelige våpen dersom han hadde hatt et ønske om det.

Retten kan ikke se at brevet i seg selv kan tillegges noen stor betydning ved vurderingen av hvilke restriksjoner Breivik skal underlegges. Det avgjørende må være hans faktiske oppførsel i fengselet. Det er opplyst for retten gjennom diverse rapporter og vitneforklaringer at Breivik gjennom hele sitt opphold i fengsel har oppført seg bra. Han er beskrevet som rolig, høflig og imøtekommende. Det er altså ikke forhold ved hans væremåte under soning som i seg selv tilsier at de strenge restriksjonene opprettholdes.

Omfanget av besøk fra andre mennesker kan definitivt være et forhold som motvirker negativ effekt av isolasjon. Breivik får et begrenset antall besøk av profesjonelle aktører, men mottar ikke besøk av noen andre. Årsaken til at det er slik, er dels at Breivik angivelig ikke ønsker kontakt med andre enn meningsfeller – noe han ikke har anledning til. Dels er årsaken at det ikke er noen pågang av familie, venner eller bekjente som vil treffe ham. At manglende besøk også skyldes forhold Breivik selv kan styre, kan etter rettens syn likevel bare tillegges begrenset vekt når det gjelder spørsmålet om det er iverksatt tilstrekkelige kompensierende tiltak. Breivik er en særegen person, og kriminalomsorgen må forholde seg til at han er den han er.

3.3.4 Virkninger av isolasjonen og saksøkers helsetilstand

Breivik synes ikke å ha tatt påviselig skade av soningsforholdene. Det vises til forklaring fra fengselslegen ved Telemark fengsel. Han påpekte at man til enhver tid er svært oppmerksom på forhold som tilsier en endring i Breiviks tilstand, og at man har et stort fokus på hans helse. Vitnet forklarte at helsetjenesten ikke har sett tegn på fysiske eller psykiske skader.

Det er eksempler på at fengselsansatte har bemerket forhold ved Breivik som har gitt grunn til nærmere undersøkelse. I innberetning fra 10. desember 2012 fra Ila fengsel og forvaringsanstalt fra direktør Bjarkeid fremgår:

"Konklusjon

Vi begynner å se tegn på endringer i atferd som kan skyldes isolasjonsproblematikk. Det er enhetens opplevelse av Anders Behring Breivik etter tilbakekomst fra Skien fengsel er mer undrende og kverulerende til de tiltak og rutiner som gjennomføres på Ila. Han påberoper seg en plettfri soning fra pågripelsen den 22.7.11 og frem til i dag, noe som han mener bør premieres i form av at ansatte og kriminalomsorgen som helhet må stole mer på ham. Det livet den forvaringsdømte eventuelt så for seg i en fengselshverdag, før pågripelsen og domfellelsen, har nok ikke blitt helt slik han hadde forespeilet seg. ..."

I månedsrapport fra Telemark fengsel av 5. september 2014 fremgår blant annet:

"Ansatte opplever at han noen ganger ikke husker dag og tid. Dagene blir ofte de samme. Et annet eksempel er at han ikke husker at samme person var på dagen før og hadde en samtale, hvor han påfølgende dag argumenterer med det betjenten kom med og gjør det til sin kunnskap."

Videre siteres fra månedlig innberetning fra Telemark fengsel av 10. august 2015:

"Det har kommet indiksjoner på at innsatte kan ha pådratt seg isolasjonsskader, bekymringen bunner i at innsatte blander ting/glemmer i større grad enn tidligere. Helse er kontaktet i forhold til dette og har dette som fokusområde."

Da det ble plassert to andre innsatte på hans avdeling i september 2015, som han ikke fikk møte eller kommunisere med, førte det til at Breiviks areal i en periode ble innskrenket slik at han ikke lenger kunne bevege seg fritt mellom cellene. I månedlig innberetning fra fengselet av 8. oktober 2015 er hans reaksjon da han fikk beskjed om dette beskrevet slik:

"Innsatte reagerte umiddelbart, og det kom store forandringer på hans nonverbale kommunikasjon. Han ble åpenbart sjokkert og uttalte til undertegnede at dette kan ikke skje og at han ville sultestreike umiddelbart. Han reagerte også med fortvilelse, tårer og gikk umiddelbart inn på sin bocelle og ble der i ca. 20 min før vi fikk han i tale igjen. Tilsynelatende i bedre form (med "maske"), men det skinte klart igjennom at han hadde det svært vanskelig."

I dagene etter observerte de ansatte *"klare tegn på svikt av kognitive ferdigheter (glemte ting/info), han så forvirret ut"*. Det er videre beskrevet at hans tilstand normaliserte seg etter noen dager.

Breivik har selv rapportert om for eksempel langvarig hodepine, som han betegner som *"isolasjonshodepine"*, svimmelhet og trykk i hodet. At han eventuelt kan ta en hodepinetablett, er ikke spesielt interessant for retten. Det er ikke behandlingen av hodepinen som er det sentrale her – det er årsaken til hodepinen man må rette oppmerksomheten mot. Fra hans journaler fremgår også at han har beskrevet motløshet og oppgitthet, at han sover dårlig og har vanskelig for å konsentrere seg om studier. Dette rapporterte han særlig fra høsten 2014 og utover. Det er også en rekke eksempler på at han har beskrevet til helsepersonell at han er i fin form og *"aldri har vært lykkeligere"*. Dette var spesielt i perioden ved Ila fengsel og forvaringsanstalt.

Retten mener at det er en større fare for at Breivik underrapporterer helseproblemer enn at han lyver om symptomer. Han vil være frisk, og ønsker å fremstå som en lederskikkelse. Dette kommer direkte til uttrykk i journal av 17. november 2014:

"...Oppgir at han nesten daglig er plaget med svimmelhet og "trykk i hodet". Har selv lest at dette kan være bivirkninger av isolasjonen. Sier han synes det er vanskelig å innrømme at han opplever disse plagene da han anser at dette er et tegn på svakhet. Oppgir at han har "angst" for åpenhet vedr. event. helseplager overfor helsetjenesten, da han er redd for lekkasjer til pressen."

Breivik ønsker ikke lenger å møte psykiater.

Breiviks psykiske helse var et sentralt tema under straffesaken. Av de rettsoppnevnte sakkyndige konkluderte to med at han var psykotisk på gjerningstidspunktet og dermed strafferettslig utilregnelig, og to konkluderte med at han var tilregnelig. Som kjent kom tingretten til at Breivik var tilregnelig.

Å være strafferettslig tilregnelig er ikke ensbetydende med å være frisk. Det innebærer ikke at Breiviks mentale helsetilstand dermed er å anse som uproblematisk. At Breivik ikke er psykisk frisk – i betydningen diagnosefri – er det liten tvil om. Også de to rettsoppnevnte sakkyndige som konkluderte med tilregnelighet, fastslo at Breivik har psykiatriske diagnoser (narsissistisk personlighetsforstyrrelse og dyssosial personlighetsforstyrrelse). Vitnet Rosenquist mener at Breivik tilfredsstillende diagnosekriteriene for dramatiserende personlighetsforstyrrelse, og flere av diagnosekriteriene for dyssosial personlighetsforstyrrelse.

Advokat Storrвик fremholdt at Breivik må vurderes som en person med en mental sårbarhet. Det er retten enig i. Det må man ta tilbørlig hensyn til under soningen, og det er all grunn til å være forsiktig med å utsette ham for langvarig isolasjon, selv om han tilsynelatende klarer seg bra. Denne dimensjonen synes ikke å være tilstrekkelig hensyntatt ved vurderingen. Retten kan ikke se at problemstillingen er drøftet i de vedtak som er truffet.

3.3.5 *Isolasjon - konklusjon*

Kriminalomsorgen stilles overfor store utfordringer ved håndteringen av Breivik og hans soningsforhold. Enorme ressurser og betydelig arbeid er nedlagt i saken. Det er på ingen måte grunn til å stille spørsmål ved myndighetenes motiver for restriksjonene; det er ikke noe som tyder på at man har tatt utenforliggende hensyn ved vurderingene. Etter rettens syn har imidlertid de sikkerhetsmessige aspektene tatt overhånd ved fastleggningen av Breiviks soningsregime.

Breivik er en farlig person, som trolig vil tilbringe resten av sitt liv i fengsel. Det er grunn til å hindre ham i å opprette kontakt med meningsfeller for å unngå at han inspirerer andre individer, jf. dommens punkt 4. Inne i fengselets høysikkerhetsavdeling kan retten imidlertid ikke se at det er grunnlag for å konkludere med at han representerer en tilsvarende ekstrem risiko. Etter rettens syn er det ikke samsvar mellom de risikovurderinger som er foretatt av ham, hans gode oppførsel i fengselet siden pågripelsen, og det strenge regimet han fortsatt er underlagt.

Retten er etter en samlet vurdering av sakens forhold kommet til at soningsregimet innebærer en umenneskelig behandling av Breivik; terskelen for alvorlighet er overskredet. Som det fremgår av drøftelsen ovenfor, er de viktigste momentene i denne sammenheng isolasjonens lange varighet, mangelfull begrunnelse ved vurderingen av om isolasjon er strengt nødvendig, og begrensede forvaltningsmessige klagemuligheter. Videre er det ikke iverksatt nok kompensierende tiltak, og retten kan heller ikke se at man ved fastleggingen av soningsforholdene i tilstrekkelig grad har tatt hensyn til hans psykiske helsetilstand.

3.3.6 Omfanget av kontroller ved Ila fengsel og forvaringsanstalt

Retten vil også bemerke omfanget av kontroller som Breivik ble utsatt for under oppholdet på Ila fengsel og forvaringsanstalt.

Ved alle forflytninger, også ved forflytning til nabocellen innenfor gitterporten, var det fast rutine at Breivik måtte strekke hendene ut gjennom luken, han ble påsatt håndjern og fulgte med da døren ble åpnet, mens han fortsatt hadde hendene ut av luken. Han ble deretter som regel undersøkt med metalldetektor. Tre betjenter var alltid til stede under disse forflytningene. Man hadde derfor til enhver tid god kontroll på Breivik.

Det var videre fast rutine at det ble foretatt nakenundersøkelse av Breivik i de tilfeller han skulle ut og inn av fengselet, for eksempel når han skulle i avhør, i fengslingsmøter og i hovedforhandling i straffesaken. Det innebar at han måtte kle av seg alt og bøye knærne. Hans klær ble deretter undersøkt. Dette skjedde inne på en celle med tre betjenter til stede. Retten har fått opplyst at samme rutine gjaldt når han skulle inn og ut av politihuset eller tinghuset. Politiet foretok denne kontrollen. Det betyr at han disse dagene ble nakenundersøkt minst fire ganger. I tillegg ble han nakenundersøkt i fengselet hver gang han hadde vært i luftegården. Det ble også jevnlig foretatt uvarslede rutinekontroller.

Retten har forståelse for at det i mange tilfeller er nødvendig å foreta denne typen undersøkelser. Spesielt gjelder det i de tilfeller den innsatte har vært utenfor fengselet, for å forsikre seg om at det ikke smugles med gjenstander som kan benyttes som våpen. I den første fasen etter pågripelsen var man spesielt påpasselig, noe som er naturlig.

Retten stiller derimot spørsmål ved nødvendigheten av å foreta nakenundersøkelser etter hver lufting. Luftegården var kameraovervåket, i tillegg til at en fengselsbetjent var i posisjon for å holde oppsyn med Breivik mens han befant seg der alene. Riktignok ble den samme luftegården også benyttet av andre innsatte, men den reelle muligheten for at Breivik skulle klare å bringe noe med seg fra luftegården uten at dette ble observert av de ansatte, må anses som svært liten. Retten har inntrykk av at kontrollene ble foretatt fordi dette var den ordinære rutine i fengselet. Når en person sitter isolert og ellers er underlagt strenge sikkerhetsrestriksjoner, er det særlig uheldig å koble nakenundersøkelser til aktiviteter som anbefales gjennomført for å forhindre isolasjonsskader. Breivik forklarte i retten at han i mange tilfeller unnlot å luften seg for å slippe nakenundersøkelsene.

Videre mener retten at uvarslede nakenkontroller også burde vært unngått, selv om det ellers er rutine i fengselet. Sett i sammenheng med de andre strenge restriksjoner han var underlagt, kan disse ikke sies å ha vært nødvendige ut fra et sikkerhetsmessig perspektiv.

I van der Ven mot Nederland fra 2003 ble ukentlige rutinemessige nakenundersøkelse av en innsatt ansett som et brudd på EMK artikkel 3. Undersøkelsen inkluderte en utvendig analinspeksjon "*which required him to adopt embarrassing positions*". EMD påpekte at det var tale om rutinemessige undersøkelser som ikke var basert på et konkret sikkerhetsmessig behov eller den innsattes oppførsel. Den innsatte hadde depressive symptomer. Han var underlagt et regime der han ikke kunne ha kontakt med flere enn tre innsatte av gangen, han måtte motta besøk med glassvegg med unntak av besøk fra familien, og måtte iføres håndjern ved transport ut av fengselet, og i noen tilfeller også inne i fengselet.

Det ble uttalt i dommen:

"In the present case, the Court is struck by the fact that the applicant was subjected to the weekly strip-search in addition to all the other strict security measures within the EBI".

Breivik var underlagt et strengere regime enn det som beskrives i van der Ven-saken. Staten har påpekt at det ikke ble foretatt en tilsvarende analinspeksjon hos Breivik som den som beskrives i dommen. Retten kan for sin del ikke se at det i denne sammenheng er noen avgjørende forskjell mellom sakene. Også i van der Ven-dommen var det tale om en utvendig inspeksjon. Ved undersøkelse av Breivik, måtte han bøye knærne. Formålet var det samme – å kontrollere at han ikke skjulte gjenstander analt eller mellom bena. Posisjonen må uansett anses som pinlig å innta. Det kan ikke være tvilsomt at slike undersøkelser kan være ydmykende for den det gjelder. Retten viser også til at det ved enkelte anledninger var kvinnelige betjenter til stede ved undersøkelsen, noe Breivik forklarte at han opplevde som en tilleggsbelastning. Etter det retten er kjent med, er mannlige betjenter ikke til stede ved nakenundersøkelse av kvinnelige innsatte.

Nakenundersøkelsene som ble foretatt i forbindelse med lufting og ved uvarslede rutinekontroller må ses i sammenheng med alle de andre strenge sikkerhetsrestriksjonene Breivik på samme tid var underlagt. Det vises til øvrige nakenundersøkelser av ham ved opphold utenfor fengselet, isolasjon fra andre innsatte, utstrakt bruk av håndjern og metalldetektor og begrensninger i besøk og kommunikasjon. Videre ble det foretatt nattlige inspeksjoner av ham gjennom celledøren hver halvtime i alle fall i det første året, hvor han måtte gi et livstegn eller ble lyst på med lommelykt. Etter rettens syn må den ekstrabelastning nakenundersøkelsene innebar anses som en nedverdiggende behandling i konvensjonens forstand.

3.3.7 *Samlet konklusjon*

Retten ser ikke grunn til å gå nærmere inn på tidsperiodene for brudd på artikkel 3. Retten nøyer seg med å fastslå som bevist utover rimelig tvil at EMK artikkel 3 er brutt overfor Breivik under hans fengselsopphold.

4. *EMK artikkel 8*

4.1 *Innledning*

EMK artikkel 8 lyder slik:

"1. Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.

2. Det skal ikke skje noe inngrep av offentlig myndighet i utøvelsen av denne rettighet unntatt når dette er i samsvar med loven og er nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter."

Et inngrep i retten til privatliv og korrespondanse er altså ikke konvensjonsstridig dersom inngrepet er i samsvar med loven, ivaretar et lovlig hensyn og er nødvendig i et demokratisk samfunn.

Selve gjennomføringen av straff vil i seg selv innebære begrensninger i retten til respekt for privatlivet, men omfanget av inngrepet må vurderes individuelt. Den innsatte må sikres et visst minimum av privatliv, og inngrepene må ikke gå lenger enn nødvendig, jf. Ot.prp. nr. 5 (2000-2001) s. 16.

4.2 Brevkontroll

Breivik har fremholdt at brevkontrollen er et svært tyngende inngrep overfor ham, ved at den hindrer hans mulighet til å kommunisere med meningsfeller.

Det er ikke bestridt fra statens side at brevkontrollen utgjør et inngrep i artikkel 8s forstand. Spørsmålet er om inngrepet er tillatt etter artikkel 8 nr. 2.

Det fremgår av straffegjennomføringsloven § 30 annet ledd at kriminalomsorgen "*skal*" kontrollere postsendinger til og fra innsatte i avdeling med SHS. I bestemmelsens fjerde ledd er det uttalt at postsending kan nektes utlevert eller sendt "*dersom sendingen inneholder opplysninger om planlegging eller gjennomføring av straffbar handling, unndragelse av gjennomføringen eller handlinger som vil forstyrre ro, orden eller sikkerhet*".

Det er videre uttalt i lovens forarbeider (Ot.pr. nr. 5 (2000-2001) s. 161) at utlevering av postsending kan nektes der utsendingen "*vil kunne forstyrre ro, orden og sikkerhet*". Det vises videre til rundskriv fra Kriminalomsorgens sentrale forvaltning av 8. august 2012, der det legges til grunn at lovgivers intensjon her har vært "*å kunne fange opp tilfeller der det er begrunnet mistanke om forstyrrelse av ro, orden og sikkerhet*". Retten er enig i dette.

Det er på det rene at Breivik ikke er ilagt et generelt forbud mot å sende og motta post. I den perioden han har sittet i fengsel har han sendt og mottatt et høyt antall brev. Som det er redegjort nærmere for under saksfremstillingen, har fengslene registrert at han har sendt og mottatt til sammen nærmere 3 000 brev. Tallet er trolig en del høyere, da hans korrespondanse i perioder ikke er loggført.

Brevene som er stanset i brevkontrollen knytter seg i hovedsak til brev til og fra tre kategorier meningsfeller og støttespillere. Kategori 1, som er den største, er masseutsendelser av brev til meningsfeller. Kategori 2 er brev til/fra høyreekstreme straffedømte. Kategori 3 er brev til støttespillere som vil bistå ham i etablering av nettbaserte plattformer for hans budskap.

I tillegg er enkelte sendinger nektet fordi brevene er utformet på en måte som gjør brevkontroll vanskelig eller umulig, for eksempel brev med en rekke overstrykninger, minimal skrift eller uforståelig språk.

Kategorier brev som gjennomgående er tillatt sendt og mottatt, er mediebreve og brev til ulike instanser og organisasjoner. Videre er brev til/fra andre private utenfor kategori 1-3 i all hovedsak blitt akseptert.

Breivik er domfelt for politisk motivert terror, og det er dette som danner den faktiske kontekst for brevkontrollen. Han har vist en evne til planlegging og gjennomføring av ekstreme straffbare handlinger.

Det må videre legges til grunn at Breivik har en form for heltestatus i enkelte høyreekstreme miljøer. Det vises til fremlagt artikkel av Turner-Graham - *"Breivik is my hero": the Dystopian World of Extreme Right Youth on the Internet* - som beskriver fenomenet. Retten viser videre til fremlagt brev til Breivik fra russiske "kolleger" med *"faith in the future of White Europe"* i faktisk utdrag s. 97, der det uttales at man ønsker å samarbeide med Breivik om å etablere og utvikle et antimuslimsk nettverk i Russland, angivelig i forståelse med den terrordømte russiske nynazisten Nikola Korolev.

Staten har en sterk interesse i å kontrollere Breiviks korrespondanse med meningsfeller og hindre utviklingen av nettverk, slik at han ikke bidrar til høyreekstrem radikaliseringsprosess. Radikaliseringsprosess kan betegnes som en prosess der personer eller grupper gradvis aksepterer og tar i bruk vold som politisk virkemiddel, mens terrorisme er den ytterste konsekvens av radikaliseringsprosess. Internett er i økende grad en viktig arena for radikaliseringsprosess ("nettekstremisme"). Retten legger til grunn at sosiale medier kan ha en viktig funksjon for rekruttering og radikaliseringsprosess av høyreekstreme, og det vises til rapport *"Forebygging av radikaliseringsprosess og voldelig ekstremisme på internett"* utgitt av Politihøgskolen i 2013 (red. Inger Marie Sunde).

Det kan fastslås at Breiviks ytringer raskt spres på internett. Som eksempel vises til fremlagt utskrift fra SPAS hjemmeside, der et brev Breivik har sendt fra fengselet til en russisk "bror" er publisert.

Sett i lys av straffegjennomføringslovens formål i § 2, som blant annet er at straffen skal gjennomføres på en måte som motvirker nye straffbare handlinger og på en måte som er betryggende for samfunnet, mener retten at kriminalomsorgens praktisering av brevkontrollen er i tråd med loven.

Dersom Breivik skulle tillates å etablere og pleie et nettverk med andre høyreekstreme, vil det kunne være farlig for samfunnet. Han vil da få mulighet til inspirere andre og spre sitt budskap på nettbaserte plattformer. Selv om Breivik nå selv hevder at han tar avstand fra vold, er det nettopp de grufulle voldshandlingene han har utført som er avgjørende for at han appellerer til enkelte høyreekstreme. Dette er trolig ikke spesielt ressurssterke personer, men de kan like fullt ha en gjennomføringsevne. Det er etter rettens syn en reell risiko for at andre individer vil kunne la seg oppildne til å foreta voldelige handlinger ved å kommunisere med Breivik, uten at de registrer hans nye angivelige ikke-voldelige tilnærming til sin sak.

Kommunikasjon mellom Breivik og hans meningsfeller vil derfor etter rettens syn *"forstyrre ro, orden og sikkerhet"*. Inngrepet er altså i samsvar med loven.

Inngrepet er videre begrunnet i et lovlig hensyn, som er å beskytte borgerne og forebygge uorden og kriminalitet.

Spørsmålet er så om inngrepet er *"nødvendig i et demokratisk samfunn"*.

I EMDs sak Silver mot Storbritannia er kriteriet blant annet beskrevet slik i avsnitt 97 c:

"the phrase "necessary in a democratic society" means that, to be compatible with the Convention, the interference must, inter alia, correspond to a "pressing social need" and be "proportionate to the legitimate aim pursued" [...]"

I Council of Europe human rights handbook (2012) s. 45 er det uttalt:

"As proportionality is an ingredient of the necessity requirement and of the margin of appreciation, any interference with Article 8 rights will have to be weighed on this ground: in principle it will not be considered disproportionate if it is restricted in its application and effect, and is duly attended by safeguards in national law so that the individual is not subject to arbitrary treatment."

Viktige momenter er altså om inngrepet er begrenset, og om det er gode prosessuelle garantier knyttet til inngrepet.

Inngrepet er begrenset; som nevnt er det kun post relatert til bestemte kategorier mottakere/avsendere som er blitt stanset. Sendingene som er stanset utgjør kun ca. 15 % av Breiviks totale korrespondanse. Hvert brev vurderes individuelt, og det er adgang til en forvaltningsrettslig overprøving av alle vedtak.

Brevene som er stanset er stort sett rene masseutsendelser til personer som Breivik ikke har noen kjent tilknytning til fra før. Å nekte utsendelse av denne typen brev er et mindre inngripende tiltak enn dersom det hadde vært tale om å stanse brev til hans familie, venner eller bekjente.

EMD har tillatt strenge restriksjoner for en innsatts kontakt med omverdenen når hensynet har vært å beskytte samfunnet mot terror. Det vises til sak Erdem mot Tyskland, der EMD kom til at det ikke var et uforholdsmessig inngrep at den innsattes korrespondanse med egen advokat ble kontrollert.

Domstolen uttalte i denne forbindelse (avsnitt 69):

"Having regard to the threat posed by terrorism in all its forms (see Bader, Meins, Meinhof, Grundman vs. Germany, no. 6166/73, Commission decision of 30 May 1975, Decisions and Reports 2), the safeguards attached to the monitoring of correspondence in the instant case and the margin of appreciation afforded to the State, the Court holds that the interference in issue was not disproportionate to the legitimate aims pursued."

Dette innebærer at når formålet med inngrepet er bekjempelse av eller forebygging av terrorisme, må staten tilkjennes en vid skjønnsmargin, selv i forhold til inngrep i den innsattes nære eller særlig beskyttede relasjoner.

I vår sak er det ikke tale om denne type relasjoner. Breiviks interesse i å etablere et kontaktnett må vike for statens interesse i å forhindre mulig høyreekstrem radikaliserings. Retten kan derfor ikke se at det foreligger noe brudd på EMK artikkel 8.

4.3 Besøkskontroll

Hjemmel for kontroll av besøk i fengselet finnes i straffegjennomføringsloven § 31. Utgangspunktet er at innsatte i fengsel skal kunne motta besøk, men kriminalomsorgen kan etter bestemmelsens tredje ledd nekte besøk dersom *"det er grunn til å anta at besøket vil bli misbrukt til planlegging eller gjennomføring av straffbar handling, unndragelse av gjennomføringen eller handlinger som vil kunne forstyrre ro, orden og sikkerhet"*.

Det kan fastslås at Breivik ikke er ilagt et generelt besøksforbud. Det er kun tre personer som kriminalomsorgen har nektet Breivik å få besøk av. Dette er personer som på grunn av sin bakgrunn ble vurdert som en sikkerhetsrisiko av kriminalomsorgen, og dermed ikke ble akseptert. Retten har forstått det slik at alle de tre personene har tilknytning til høyreekstreme miljøer, og at Breivik ikke kjente noen av dem fra før.

Formålet med nektelse av denne type besøk er å forebygge kriminalitet og uorden. Når det gjelder spørsmålet om inngrepet er nødvendig i et demokratisk samfunn, viser retten til tilsvarende bemerkninger i tilknytning til brevkontrollen.

Inngrepet overfor Breivik er i praksis begrenset. Han har, som andre innsatte i norske fengsler, anledning til å motta besøk. Breivik har selv ikke ønsket besøk av for eksempel sin far. I andre tilfeller skal han ha satt diverse betingelser for å motta besøk, som de besøkende ikke kunne eller ville oppfylle. At Breivik ikke tillates å motta besøk av personer med høyreekstrem tilknytning, kan etter rettens syn ikke anses som et konvensjonsbrudd.

4.4 Telefonkontroll

Hjemmel for telefonkontroll og nektelse av telefonsamtaler finnes i straffegjennomføringsloven § 32. Reglene er tilsvarende som for regulering av besøk i fengselet.

Breivik har under fengselsoppholdet hatt anledning til å telefonere 20 minutter per uke. Omfanget av hans telefonkontakt er nærmere beskrevet under saksfremstillingen.

Han er blitt nektet samtaler med personer som kriminalomsorgen mener er forbundet med sikkerhetsrisiko. Det er fremlagt et varsel fra Ila fengsel og forvaringsanstalt datert 25. februar 2013 om nektelse av telefonkontakt med en bestemt person. Om flere personer er nektet telefonkontakt, er noe uklart for retten.

Formålet med inngrepet og spørsmålet om det er nødvendig i et demokratisk samfunn, er tilsvarende i denne sammenheng.

Inngrepet er begrenset, da det først og fremst er Breiviks egen innstilling som er avgjørende i denne sammenheng. Som eksempel valgte Breivik å avslutte ukentlig telefonkontakt med en kvinne, da han mente at kontakten var meningsløs.

Det kan ikke anses som noe konvensjonsbrudd at Breivik ikke tillates telefonkontakt med personer med høyreekstrem tilknytning.

Når det gjelder spørsmålet om bruk av glassvegg under besøk, er dette behandlet som ledd i artikkel 3-vurderingen.

Retten kan etter dette ikke se at de ovennevnte inngrep, verken enkeltvis eller samlet, innebærer et brudd på EMK artikkel 8.

5. Sakskostnader

For at en sak skal anses vunnet, må en part ha fått medhold "*fullt ut eller i det vesentlige*", jf. tvisteloven § 20-2 annet ledd. Ved vurderingen tas det utgangspunkt i partenes påstander i stevning og tilsvær, som sammenholdes med domsresultatet. Der motparten kun har fått medhold på et mindre vesentlig punkt, kan saken anses for å være vunnet av den annen part. Breivik har fått medhold i påstanden om brudd på EMK artikkel 3, men ikke i påstanden om brudd på EMK artikkel 8. Sistnevnte kan ikke anses for å være et mindre vesentlig punkt, og saken er derfor ikke vunnet av Breivik.

Retten er derimot kommet til at Breivik har fått "*medhold av betydning*", jf. tvisteloven § 20-3. Retten mener videre at tungtveiende grunner tilsier at han får dekket alle sine

sakskostnader av motparten. Det vises til sakens alvor og karakter. Saken er av stor velferdsmessig betydning for ham, og styrkeforholdet mellom partene tilsier at staten bærer hans sakskostnader.

Advokat Storrvik har fremlagt kostnadsoppgave der det fremgår at det er medgått totalt 250 timer til saken, med en timesats på kroner 995. Inkludert merverdiavgift og reiseutgifter på kroner 20 000 utgjør det totale kravet kroner 330 937,50. Motparten har ikke hatt innsigelser til kravet. Retten anser kostnadene som nødvendige og rimelige, jf. tvisteloven § 20-5.

Staten dømmes etter dette til å erstatte Breiviks sakskostnader med kroner 330 937,50.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist. Grunnen er at saken har vært arbeidskrevende.

DOMSSLUTNING

1. EMK artikkel 3 er krenket overfor Anders Behring Breivik under hans fengselsopphold i Ila fengsel og forvaringsanstalt og i Telemark fengsel avdeling Skien.
2. Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet frifinnes for påstanden om krenkelse av EMK artikkel 8.
3. Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet dømmes til å erstatte Anders Behring Breiviks sakskostnader med 330 937,50 – trehundreogtredvetusennihundreogtrettisju – kroner og femti øre innen 2 – to - uker fra dommens forkynnelse.

Retten hevet



Helen Andenæs Sekulic

Rettledning om ankeadgangen i sivile saker vedlegges.