



FOB 05.208

Tidlig prøveløsladelse efter straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2. Gode personlige forhold. Skøn under regel?

En 57-årig indsat klagede over at Direktoratet for Kriminalforsorgen som betingelse for prøveløsladelse efter halv tid havde stillet vilkår om at den indsatte havde et arbejde. Baggrunden for afgørelsen var direktoratets praksis hvorefter det er en forudsætning for at en indsat - der er rask og i den arbejdsdygtige alder - opfylder en betingelse om at have gode personlige forhold, at han/hun har et arbejde eller er i gang med en uddannelse. Dette blev meddelt den indsatte i et efterfølgende brev hvori direktoratet uddybede begrundelsen for afgørelsen. Direktoratet henviste i sin første udtalelse til ombudsmanden til den uddybende begrundelse.

FOB 05.208

Strafferet 3.7

I en foreløbig redegørelse udtalte ombudsmanden at ordlyden af straffelovens § 40 a og sammenhængen mellem de enkelte stykker i bestemmelsen klart taler imod at der kan opstilles ufravigelige betingelser for prøveløsladelse ud over dem som er nævnt i loven. Ombudsmanden gav endvidere udtryk for sin foreløbige opfattelse at direktoratets praksis savnede det fornødne hjemmelmæssige grundlag og derfor var ulovlig.

Direktoratet beklagede at beskrivelsen af praksis i den uddybende begrundelse havde været formuleret for generelt og ufravigeligt, og skrev at det beror på en konkret vurdering af den enkelte sag om der skal stilles krav om arbejde mv.

Ombudsmanden udtalte herefter at det havde været ønskeligt om dette var kommet frem i forbindelse med direktoratets besvarelse af ombudsmandens høringskrivelse.

Ombudsmanden konkluderede at direktoratet delte ombudsmandens opfattelse af lovgrundlaget, og tilsluttede sig endvidere direktoratets beklagelse for så vidt angik direktoratets beskrivelse af praksis over for den indsatte. Da direktoratet indirekte havde tilkendegivet at direktoratet var indstillet på at genoptage behandlingen af den konkrete sag - og en række lignende sager - afstod ombudsmanden fra at afgive en henstilling på dette punkt til direktoratet. Direktoratet traf en ny afgørelse i forhold til den indsatte.

Direktoratet fastholdt i afgørelsen det stillede vilkår - nu med en konkret begrundelse. Den indsatte klagede igen til ombudsmanden der herefter iværksatte endnu en undersøgelse som endnu ikke er afsluttet.

(J.nr. 2004-3269-623).

Sagens nærmere omstændigheder er følgende:

Den 11. marts 2003 blev A i Østre Landsret idømt tre års fængsel.

Den 12. august 2004 indstillede Statsfængslet i Horserød til Direktoratet for Kriminalforsorgen at A blev prøveløsladt efter straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, på nærmere angivne vilkår (herunder udførelse af samfundstjeneste). Statsadvokaten for København, Frederiksberg og Tårnby havde forinden ikke udtalt sig imod tidlig prøveløsladelse af A.

Hvad angår spørgsmålet om A's forsørgelse efter en eventuel prøveløsladelse efter den ovennævnte bestemmelse, havde hans familie - skriftligt - erklæret at indestå for hans forsørgelse frem til den 29. januar 2005 (tidspunktet for prøveløsladelse efter 2/3 tid).

Den 19. august 2004 bemyndigede Direktoratet for Kriminalforsorgen Statsfængslet ved Horserød til at løslade A på prøve. Direktoratets afgørelse var imidlertid betinget af at der - ud over et konkret samfundstjenestested - tillige forelå et konkret tilbud om arbejde til A.

Direktoratet anførte bl.a. følgende i brev af 22. september 2004 til A som svar på hans brev af 2. september 2004 (som jeg havde sendt videre til direktoratet til besvarelse):

“De har videre i Deres skrivelse oplyst følgende:

‘(..) Det er lagt til grund at jeg opfylder betingelserne i straf. § 40 a, stk. 1, nr. 2, om gode personlige forhold, etc. Jeg er derfor af den opfattelse at direktoratet ikke derudover kan stille betingelsen under lovens stk. 1 nr. 2, om arbejde fordi Folketinget allerede i loven jf. stk. 6, har taget stilling vedrørende dette, hvor det fremgår at der er sikret den dømte passende ophold og arbejde eller andet underhold (..).’

Direktoratet skal hertil bemærke, at bestemmelsen i straffelovens § 40 a, stk. 6, er udtryk for en almindelig utilrådelighedsvurdering, og at det ifølge praksis er en forudsætning for, *at man kan siges at have gode personlige forhold*, jf. straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, at man har et arbejde, eller at man skal til at påbegynde eller er i gang med en uddannelse ved løsladelsen. Dette krav stilles naturligvis ikke, såfremt man ikke er rask eller man har nået pensionsalderen.

Direktoratet skal således fastholde, at De alene kan siges at have gode personlige forhold, såfremt De har et konkret arbejdstilbud ved løsladelsen.

Direktoratet skal i forlængelse heraf bemærke, at direktoratet finder, at bestemmelsen i straffelovens § 40 a, stk. 6, er opfyldt i Deres tilfælde, idet De er sikret ophold og underhold.”

Direktoratet bemærkede afslutningsvis i brevet til A at direktoratet burde have præciseret at forudsætningen om gode personlige forhold, jf. straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, efter praksis indebærer at der er sikret den dømte passende arbejde.

I en udtalelse af 9. november 2004 på baggrund af A's klage til mig henholdt direktoratet på dette punkt sig til afgørelsen af 19. august 2004 og brevet af 22. september 2004 til A.

I en foreløbig redegørelse af 12. maj 2005 udtalte jeg følgende:

Ombudsmandens foreløbige udtalelse

“Den (yderligere) mulighed for tidlig løsladelse som straffelovens § 40 a åbner, blev indført ved Folketingets vedtagelse af forslag til lov om ændring af straffeloven og lov om fuldbyrdelse af straf m.v. (Tidlig prøveløs-

ladelse af dømte) - den senere lov nr. 219 af 31. marts 2004. Lovforslaget blev fremsat den 17. december 2003, og loven trådte i kraft den 1. april 2004. Loven supplerer den tidligere og fortsat gældende bestemmelse om tidlig prøveløsladelse i straffelovens § 38, stk. 2.

(A) har under sagens behandling i Direktoratet for Kriminalforsorgen og over for mig gjort gældende at direktoratet ikke som betingelse for prøveløsladelse efter straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, kan stille krav om at den dømte har arbejde/arbejdstilbud. (A) har i den forbindelse bl.a. henvist til at 'arbejde' i lovens § 40 a, stk. 6, er nævnt som alternativ til 'andet underhold'. (A) har endvidere henvist til forarbejderne til § 40 a.

1. Direktoratet for Kriminalforsorgens praksis

1. Efter § 30 i direktoratets bekendtgørelse nr. 380 af 19. maj 2004 (løsladelsesbekendtgørelsen) træffer Direktoratet for Kriminalforsorgen afgørelse i sager om løsladelse på prøve efter straffelovens § 40 a. Det er i lovbemærkningerne til § 40 a forudsat at afgørelseskompetencen i hvert fald i en opstartsperiode ligger hos direktoratet for at sikre en ensartet praksis.

Det fremgår af direktoratets brev af 22. september 2004 - som direktoratet i sin udtalelse til mig som nævnt har henholdt sig til - at der efter praksis stilles vilkår om arbejde/arbejdstilbud (eller om uddannelse som alternativ hertil) over for alle dømte i den arbejdsdygtige alder (som er raske). Kravet om arbejde (eller uddannelse) indgår i direktoratets praksis som et integreret element i vurderingen af om betingelserne i § 40 a, stk. 1, nr. 2, er opfyldt. I brevet af 22. september 2004 har direktoratet udtrykt dette således: '...det [er] ifølge praksis en forudsætning for, at man kan siges at have gode personlige forhold, jf. straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, at man har et arbejde...'

2. Straffelovens § 40 a, stk. 1, lyder således:

'§ 40 a. Når halvdelen af straffetiden, dog mindst 4 måneder er udstået, kan justitsministeren eller den, ministeren bemyndiger dertil, ud over de i § 38, stk. 2, nævnte tilfælde beslutte, at den dømte skal løslades på prøve, hvis hensynet til retshåndhævelsen skønnes ikke at tale imod det, og 1) den dømte har ydet en særlig indsats for ikke på ny at begå kriminalitet, herunder ved at deltage i behandlings- eller uddannelsesforløb, eller 2) den dømtes forhold taler derfor.'

Som det fremgår af bestemmelsen, er det en grundlæggende betingelse for begge muligheder for tidlig prøveløsladelse at hensynet til retshåndhævelsen ikke skønnes at tale herimod. Herudover kræves det (nr. 1) at den dømte har ydet en særlig indsats for ikke på ny at begå kriminalitet, eller (nr. 2) at den dømtes forhold taler derfor, (i forarbejderne benævnt som gode personlige forhold).

De øvrige stykker i § 40 a (stk. 2-6) indeholder bestemmelser om forskellige vilkår for prøveløsladelsen. Vilkårene er som udgangspunkt fakultative (dvs. at de kan, men ikke nødvendigvis skal stilles). Der skal dog altid fastsættes vilkår om tilsyn indtil to tredjedele af straffetiden er forløbet, og - ved prøveløsladelse efter stk. 1, nr. 2 (gode personlige forhold) - om (ulønnet) samfundstjeneste.

I § 40 a, stk. 6, er det således forudsat - at den dømtes forhold ikke gør løsladelse utilrådelig,

- at der er sikret den dømte passende ophold og arbejde eller andet underhold, samt

- at den dømte er egnet til og erklærer sig villig til at overholde de vilkår for løsladelsen som fastsættes efter stk. 3 og 4.

Efter § 40 a, stk. 3, kan der 'fastsættes et eller flere yderligere vilkår efter reglerne i § 57'.

I straffelovens § 57 der angår vilkår for udsættelse af straffastsættelsen (betingede domme), er opregnet en række forskellige forhold - herunder opholdssted, arbejde, uddannelse, afvænningsbehandling og betaling af erstatning - som kan indgå som vilkår for en afgørelse om udsættelse af straffastsættelsen.

Som det fremgår af det anførte, skal afgørelsen om tidlig prøveløsladelse træffes på baggrund af et forholdsvis frit skøn. Efter min foreløbige opfattelse taler ordlyden af straffelovens § 40 a og sammenhængen mellem de enkelte stykker i bestemmelsen klart imod at der kan opstilles generelle ufravigelige betingelser for prøveløsladelse ud over dem som er nævnt i loven.

3. I de almindelige bemærkninger til lovforslaget (LSF 122, Folketings Tidende 2003-2004, tillæg A, s. 4433 ff.) er anført følgende om formålet med § 40 a (i afsnit 3.1.):

'Efter Justitsministeriets opfattelse bør der i videre omfang skabes mulighed for tidlig prøveløsladelse af indsatte, (...) hvor det på grundlag af en samlet vurdering af den enkeltes personlige forhold, den begåede kriminalitet og afsoningsforløbet findes unødvendigt, at den pågældende afsoner resten af straffen i fængsel, hvis der i stedet fastsættes vilkår om samfundstjeneste.'

Af lovforslagsbemærkningernes afsnit 3.3. fremgår følgende om bestemmelsen i § 40 a, stk. 1, nr. 2:

'Det foreslås *for det andet*, at åbne mulighed for at anvende tidlig prøveløsladelse i tilfælde, hvor den indsatte forhold samlet set taler for, at det er unødvendigt, at den pågældende afsoner resten af straffen i fængsel, hvis der i stedet kan fastsættes vilkår om samfundstjeneste.

Det vil dreje sig om indsatte, som typisk har gode og stabile personlige forhold og et godt socialt netværk samt er uden misbrugsproblemer, og hvis forbrydelse ikke er udtryk for et kriminelt mønster. Det er en forudsætning, at den pågældendes afsoningsforløb har været i det væsentlige problemfrit, (...)

...

Der foreslås derfor indsat en bestemmelse i straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, hvorefter der kan træffes beslutning om prøveløsladelse på visse betingelser, når den indsatte har udstået mindst halvdelen af straffen, hvis den pågældendes forhold taler derfor.'

Om eventuelle vilkår for prøveløsladelse efter § 40 a, stk. 1, nr. 2, fremgår følgende af afsnit 3.4.:

'Med hensyn til prøveløsladelse efter § 40 a, stk. 1, nr. 2, af dømte, hvis forhold taler herfor, vil der ikke være anledning til at overveje vilkår om afvænningsbehandling ..., idet det er forudsat, at der er tale om personer med så gode personlige forhold mv., jf. ovenfor, at særlige vilkår af denne karakter ikke er nødvendige. Ligeledes vil der som regel være personer, hvor særlige vilkår om uddannelse vil være unødvendige. Det kan derimod ikke udelukkes, at der *i visse tilfælde* [min fremhævelse] vil være behov for at fastsætte andre vilkår efter reglerne i § 57, f.eks. vedrørende overholdelse af særlige forskrifter om opholdssted, arbejde, anvendelse af fritid eller samkvem med bestemte personer. Der foreslås derfor indført en adgang hertil.'

Der er efter min foreløbige opfattelse således heller ikke i lovens forarbejder dækning for - imod lovens ordlyd - at indlægge den generelle begrænsning i skønnet som direktoratets praksis er udtryk for. Forholdet er tværtimod det at lovforslagsbemærkningerne taler herimod. Jeg sigter herved navnlig til lovforslagsbemærkningernes afsnit 3.4.

På baggrund af min foreløbige gennemgang af lovgrundlaget er det min opfattelse at direktoratets praksis ikke er lovlig idet den savner det fornødne hjemmelsmæssige grundlag.

Jeg er indstillet på at henstille til Direktoratet for Kriminalforsorgen at ændre praksis. Jeg har imidlertid anset det for mest korrekt at afgive udtalelsen i foreløbig form således at Direktoratet for Kriminalforsorgen kan få lejlighed til at kommentere det som jeg har anført, inden jeg afgiver den endelige udtalelse.

A har under sagens forløb gjort gældende at det næppe har været hensigten med § 40 a, stk. 1, nr. 2, at udelukke bestemte aldersgrupper og/eller erhvervsgrupper fra muligheden for at opnå tidlig prøveløsladelse efter bestemmelsen. Dette er jeg enig med ham i.

. Direktoratets afgørelse af 19. august 2004 og begrundelse i forhold til (A)

Det er i sagen ubestridt at forudsætningerne i straffelovens § 40 a, stk. 6, er opfyldt i (A)'s tilfælde.

Direktoratet for Kriminalforsorgen har på baggrund af direktoratets praksis i sager efter straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, ikke truffet afgørelse på baggrund af en individuel vurdering af (A)'s personlige forhold. Jeg er

derfor indstillet på at henstille til direktoratet at træffe en ny afgørelse i forhold til (A) hvis han skulle ønske det, uanset at der er sket løsladelse. Direktoratet for Kriminalforsorgen har i brevet af 22. september 2004 til (A) - som direktoratet i udtalelsen til mig har henholdt sig til - i tilknytning til (A)'s klage i brev af 2. september 2004 over direktoratets (mangelfulde) begrundelse bemærket at 'man burde have præciseret, at forudsætningen om gode personlige forhold, jf. straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, efter praksis indebærer, at der er sikret den dømte passende arbejde'. Jeg er enig med direktoratet heri. Jeg henviser herved også til at den ovennævnte hjemmelsmangel ville være fremtrådt tidligere end det skete, hvis direktoratet havde givet en nærmere forklaring på vilkåret om arbejde/arbejdstilbud. Jeg bemærker at jeg ikke herved har taget stilling til om direktoratet efter forvaltningslovens §§ 22 og 24 var forpligtet til at begrunde sin afgørelse af 19. august 2004 over for (A)."

Direktoratet for Kriminalforsorgen anførte følgende i en udtalelse af 13. juni 2005 i anledning af min foreløbige redegørelse:

"Direktoratet kan om praksis for prøveløsladelse i medfør af straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2 oplyse, at de dømte typisk opfylder følgende gennemgående træk:

- Førstegangsstraffet eller førstegangsafsoner
- Gode familiemæssige og sociale forhold
- Gode boligforhold
- Arbejde eller uddannelse ved løsladelse (medmindre den indsatte er helbredsbetaget uarbejdsdygtig eller er gået på pension/efterløn)
- Ingen misbrugsproblemer
- Problemfri afsoning
- Ringe recidivrisiko
- Anklagemyndigheden er positiv.

For så vidt angår kriteriet om arbejde eller uddannelse skal direktoratet oplyse, at direktoratet som udgangspunkt finder, at den dømte skal have arbejde eller være i gang med en uddannelse, med mindre den dømte er helbredsbetaget uarbejdsdygtig eller gået på pension/efterløn.

Det vil således bero på en konkret vurdering af den enkelte sag, om dette moment skal være opfyldt.

Direktoratet kan i den forbindelse oplyse, at der er enkelte eksempler på, at der er sket prøveløsladelse, uanset at de dømte ikke aktuelt havde arbejde eller var under uddannelse. Direktoratets beskrivelse af praksis i direktoratets brev af 22. september 2004 er således formuleret for generelt/ufravigeligt, hvilket beklages.

Direktoratet har imidlertid på baggrund af den konkrete sag gennemgået alle sager, hvor der er søgt om prøveløsladelse i medfør af straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, og som er behandlet af direktoratet i perioden fra den 1. april 2004 til den 31. maj 2005.

Der er tale om i alt 125 sager. Direktoratet har i 6 af disse sager stillet det som en forudsætning for løsladelse, at den dømte har et arbejde eller er i gang

med en uddannelse. Direktoratet har herudover i en enkelt sag givet afslag på prøveløsladelse, da den pågældende ikke kunne dokumentere at have et arbejde.

Direktoratet vil nu gennemgå ovennævnte sager med henblik på en vurdering af, om momentet om arbejde/uddannelse er tillagt for stor vægt.

Såfremt dette måtte være tilfældet, vil direktoratet, såfremt de pågældende ønsker det, på ny træffe afgørelse i sagen.

Direktoratet kan afslutningsvis oplyse, at direktoratet har præciseret praksis for prøveløsladelse i medfør af straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2 over for institutionerne.”

Jeg udtalte herefter - endeligt - følgende:

Ombudsmandens endelige udtalelse

“1. Jeg gav i den foreløbige redegørelse af 12. maj 2005 udtryk for den (foreløbige) opfattelse at ordlyden af straffelovens § 40 a - og sammenhængen mellem de enkelte stykker i bestemmelsen - klart taler imod at der kan opstilles ufravigelige betingelser for prøveløsladelse ud over dem som er nævnt i loven, jf. også lovforslagsbemærkningernes afsnit 3.4.

Jeg har ikke grundlag for at ændre denne retsopfattelse.

Direktoratet for Kriminalforsorgen har i sin udtalelse af 13. juni 2005 anført at det efter direktoratets opfattelse beror på en konkret vurdering af den enkelte sag om der skal stilles krav om at den dømte har et arbejde eller er i gang med en uddannelse. Jeg lægger som sagen med direktoratets udtalelse af 13. juni 2005 er oplyst over for mig, til grund at direktoratet deler min retsopfattelse. Og jeg foretager mig ikke mere vedrørende de generelle og fremadrettede spørgsmål som (A)'s klage til mig har rejst.

2. Jeg gav i den foreløbige redegørelse endvidere udtryk for den (foreløbige) opfattelse at direktoratets praksis om tidlig prøveløsladelse efter straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, er ulovlig idet den savner det fornødne hjemmelsmæssige grundlag, jf. det som jeg har anført ovenfor under pkt. 1.

Dette spørgsmål er knyttet til den beskrivelse af direktoratets praksis som er indeholdt i direktoratets brev af 22. september 2004 til (A) (begrundelsen for afgørelsen i forhold til (A) har direktoratet uddybet i brevet af 22. september 2004). Som det fremgår af citatet ovenfor - og sagsfremstillingen - har Direktoratet for Kriminalforsorgen i udtalelsen af 13. juni 2005 beskrevet sin praksis for tidlig prøveløsladelse efter den nævnte bestemmelse på en anden måde end i brevet af 22. september 2004 til (A), og direktoratet har i fortsættelse heraf beklaget over for mig at beskrivelsen af praksis i dette brev var formuleret 'for generelt/ufravigeligt'.

Jeg kan på ovenstående grundlag tilslutte mig direktoratets beklagelse.

Da direktoratets praksis efter det der er anført i udtalelsen af 13. juni 2005, må siges at ligge inden for rammerne af loven om tidlig prøveløsladelse af dømte (lov 219/2004), finder jeg ikke at have tilstrækkelig an-

ledning til nærmere at undersøge de sager ('enkelte eksempler') som direktoratet har henvist til i forbindelse med direktoratets aktuelle beskrivelse af praksis, men som direktoratet ikke har tidsfæstet nærmere.

Jeg har som følge af det som jeg har anført ovenfor, ikke grundlag for at opretholde min foreløbige opfattelse og foretager mig ikke videre vedrørende dette spørgsmål. Jeg bemærker dog samtidig at det ville have været ønskeligt om oplysningerne i udtalelsen af 13. juni 2005 var kommet frem i forbindelse med direktoratets besvarelse af min høringskrivelse af 7. oktober 2004 (direktoratets brev af 9. november 2004).

3. Jeg lagde som nævnt - på baggrund af de oplysninger fra direktoratet som jeg havde på tidspunktet for den foreløbige redegørelse - (foreløbigt) til grund at direktoratet havde indlagt/indlægger en generel begrænsning i skønnet efter straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, som der ikke er dækning for i lovgrundlaget, og at afgørelsen i forhold til (A) var udtryk for en sådan ulovlig praksis.

Direktoratet har i udtalelsen af 13. juni 2005 som allerede nævnt oplyst at der er enkelte eksempler på at der er sket prøveløsladelse uanset at de dømte ikke aktuelt havde arbejde eller var under uddannelse. Som det fremgår af citatet ovenfor fra udtalelsen, har direktoratet endvidere - efter gennemgangen af de sager om tidlig prøveløsladelse efter straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, som direktoratet har truffet afgørelse i fra lovens ikrafttrædelse den 1. april 2004 og ind til udgangen af maj måned 2005 - oplyst at direktoratet i 'en enkelt sag [har] givet afslag på prøveløsladelse, da den pågældende ikke kunne dokumentere at have et arbejde.'

...

Om direktoratet i (A)'s sag - således som direktoratets praksis for tidlig prøveløsladelse efter straffelovens § 40 a, stk. 1, nr. 2, nu er beskrevet - har truffet afgørelse i strid med den almindelige lighedsgrundsætning, har jeg ikke fundet grundlag for at undersøge. Jeg henviser herved til at direktoratet i udtalelsen af 13. juni 2005 har oplyst at direktoratet - såfremt de pågældende måtte ønske det - på ny vil træffe afgørelse i de af de nævnte 125 sager hvor direktoratet har lagt vægt på 'momentet om arbejde/uddannelse'. Jeg henviser endvidere til den (indirekte) tilkendegivelse herom som er indeholdt i direktoratets brev af 1. juni 2005 til (A). På baggrund af den indstilling til spørgsmålet om genoptagelse som Direktoratet for Kriminalforsorgen allerede nu har givet udtryk for, har jeg ikke grundlag for at afgive en henstilling på dette punkt til direktoratet."

Den 6. september 2005 traf Direktoratet for Kriminalforsorgen på ny afgørelse i sagen. Direktoratet fastholdt at det var berettiget at direktoratet havde stillet krav om arbejde som forudsætning for tidlig prøveløsladelse. Direktoratet henviste i sin begrundelse til at dette var nødvendigt for at begrænse risikoen for den pågældende for tilbagefald til ny kriminalitet. Direktoratet fandt på den baggrund (heller) ikke grundlag for at yde A erstatning.

A indbragte herefter på ny sagen for mig, og med en høringskrivelse af 28. november 2005 iværksatte jeg endnu en undersøgelse af sagen.