

UDSKRIFT
AF
HØJESTERETS DOMBOG

HØJESTERETS DOM
afsagt fredag den 25. januar 2013

Sag 318/2012

(1. afdeling)

Rigsadvokaten

mod

Tiltalte

(advokat Mikael Skjødt, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt dom af Retten i Esbjerg den 13. marts 2012 og af Vestre Landsrets 10. afdeling den 13. august 2012.

I pådømmelsen har deltaget ni dommere: Børge Dahl, Lene Pagter Kristensen, Niels Grubbe, Thomas Rørdam, Jon Stokholm, Michael Rekling, Hanne Schmidt, Jan Schans Christensen og Kurt Rasmussen.

Påstande

Dommen er anket af Tiltalte med påstand om frifindelse, subsidiært formildelse.

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse.

Anbringender

Tiltalte har til støtte for påstanden om frifindelse navnlig gjort gældende, at forholdet ikke er strafbart efter straffelovens § 124. Bestemmelsens ordlyd omfatter ikke den, der forlader sin bolig i strid med vilkårene for strafudståelse på bopælen. Den omstændighed, at der i forarbejderne til straffuldbyrdelseslovens kapitel 13 a henvises til straffelovens § 124, giver ikke tilstrækkelig hjemmel til at gøre forholdet strafbart, jf. straffelovens § 1.

Anklagemyndigheden har navnlig gjort gældende, at straffelovens § 124, stk. 5, jf. stk. 1, også omfatter personer, der afsoner fængselsstraf på bopælen under intensiv overvågning og kontrol (elektronisk fodlænke). Det fremgår også klart af forarbejderne til kapitel 13 a i straffuldbyrdelsesloven, at det er strafbart at "flygte" under de angivne omstændigheder. Afsoning under intensiv overvågning og kontrol må anses for en frihedsberøvelse, der indebærer stort set samme begrænsninger i den dømtes bevægelsesfrihed som strafafsoning i fængsel. Afsoningen i hjemmet på den anførte måde må endvidere anses for omfattet af udtrykket "institution mv." i straffelovens § 124, stk. 5, der efter forarbejderne bl.a. omfatter afsoning i familiepleje eller egnet hjem. Det er endvidere anerkendt i hidtidig byrets- og landsretspraksis, at der kan straffes efter straffelovens § 124, stk. 5, jf. stk. 1, hvis man uden tilladelse forlader sin bopæl under fodlænkeordningen.

Supplerende sagsfremstilling

I en udtalelse til Procesbevillingsnævnet fra Statsadvokaten for Fyn, Syd- og Sønderjylland af 19. september 2012 hedder det bl.a.:

"Tiltalen var for byretten formuleret således:

"overtrædelse af straffelovens § 124, stk. 5, jf. stk. 1, ved den 6. december 2011 kl. 02.23 på **Adresse 1** i Brørup, som fodlænke-afsoner, at have afmonteret sin fodlænke hvorved han flygtede fra afsoning".

Det skal hertil bemærkes, at som straffelovens § 124, stk. 1, er formuleret, er det ikke afmonteringen af senderen, der opfylder gerningsindholdet i bestemmelsen, men derimod den omstændighed, at domfældte uden tilladelse forlod bopælen. Da der ikke var strid om, at domfældte havde forladt bopælen uden tilladelse, kunne dette med fordel være berigtiget under anken, men det blev imidlertid ikke gjort til et tema."

Retsgrundlaget

Ved lov nr. 382 af 6. juni 2002 blev der indsat følgende bestemmelser i straffelovens § 124:

"Stk. 1. Den, der flygter som anholdt eller fængslet, straffes med bøde eller fængsel indtil 2 år.

...

Stk. 4. Bestemmelserne i stk. 1-3 gælder også i forhold til personer i forvaring samt personer, der i stedet for varetægtsfængsel, i forbindelse med straffuldbyrdelse uden for kriminalforsorgen eller i medfør af straffelovens § 74 a er frihedsberøvet i institution m.v."

Bestemmelsen i § 124, stk. 4, er senere flyttet til stk. 5. Det oprindelige lovforslag, der blev fremsat den 27. februar 2002, indeholdt alene bestemmelsen i stk. 1. Det hedder i bemærkningerne til lovforslaget bl.a. (Folketingstidende 2001-02, lovforslag nr. L 140, 2. samling, tillæg A, side 3320 ff.):

"2. Fangeflugt

2.1. Gældende ret

2.1.1. Tidligere og nugældende regler i straffeloven

Der findes ikke i dag i straffeloven bestemmelser, der gør det strafbart for den anholdte eller fængslede at flygte fra politiet eller fra det fængsel eller arresthus mv., hvor den pågældende opholder sig.

...

2.2. Justitsministeriets overvejelser

Frihedsberøvelse bør ske under forhold, der væsentligt begrænser risikoen for flugt. Det gælder både ved afsoning af fængselsstraf mv. og i forbindelse med varetægtsfængslinger og anholdelser.

I overensstemmelse hermed foretager kriminalforsorgen løbende en vurdering af forholdene i fængsler og arresthuse med henblik på at kunne afpasse de forskellige sikkerhedsforanstaltninger.

Imidlertid kan der udover de rent sikkerhedsmæssige forhold også være behov for andre tiltag, som medvirker til at skabe en så effektiv og sikker frihedsberøvelse som muligt.

Det er i den forbindelse omtalt ovenfor, at straffeloven kriminaliserer undvigelse i den forstand, at bistand til den, som undviger, er strafbar, jf. straffelovens § 124, stk. 1. Undvigelse er derimod ikke strafbar for den, som undviger.

Hensynet til at begrænse antallet af flugter og flugtforsøg taler efter Justitsministeriets opfattelse for, at også den, som flygter eller forsøger herpå og ikke kun personer, som eventuelt bistår vedkommende bør kunne straffes.

Hertil kommer, at det umiddelbart kan virke stødende for retsbevidstheden, at det alene er bistand til undvigelse, der er strafbar, mens det ikke er strafbart for den anholdte eller fængslede at flygte fra politiet eller fra det fængsel eller arresthus mv., hvor den pågældende opholder sig.

På den anførte baggrund foreslår Justitsministeriet, at straffelovens § 124 ændres, således at det i fremtiden bliver muligt at straffe også den, der flygter som anholdt eller fængslet.

2.2.1. Ligesom den nugældende bestemmelse i straffelovens § 124, stk. 1, omfatter den foreslåede bestemmelse både anholdte og fængslede. Derimod omfatter forslaget ikke tvangsanbragte personer, hvilket indebærer, at der fortsat alene vil kunne idømmes straf

til den, som måtte yde bistand til en tvangsanbragt persons undvigelse. Udenfor bestemmelsen falder således f.eks. personer, der i medfør af straffelovens §§ 68 og 69 er dømt til anbringelse i hospital for sindslidende eller i institution for personer med vidtgående psykiske handicap.

Efter bestemmelsen er en fængslet en person, der afsoner fængsels- eller forvandlingsstraf for bøde, er anbragt i forvaring eller er varetægtsfængslet. Bestemmelsen omfatter således indsatte i arresthuse og fængsler, herunder indsatte i såvel åbne som lukkede fængsler.

Desuden omfatter bestemmelsen personer, der i medfør af straffuldbyrdelseslovens § 78 afsoner fængselsstraf på hospital, i familiepleje, i egnet hjem eller institution (alternative afsoningsformer) og personer, der i medfør af udgangsbekendtgørelsen § 50 afsoner fængselsstraf under udstationering fra fængsel eller arresthus, ligesom bestemmelsen omfatter personer, der i medfør af straffelovens § 74 a, stk. 1, efter rettens bestemmelse skal undergive sig en struktureret, kontrolleret socialpædagogisk behandling (ungdoms-sanktion). Endvidere omfatter bestemmelsen varetægtsarrestanter, der i medfør af retsplejelovens § 765, stk. 2, nr. 3, efter rettens bestemmelse har ophold i egnet hjem eller institution (surrogatanbragt), eller som i medfør af retsplejelovens § 777 er anbragt i anstalt for personer, der udstår fængselsstraf eller forvaring, eller i hospital mv. (overført til fuldbyrdelsesanstalt mv.). Det er naturligvis en forudsætning, at der i det enkelte tilfælde er tale om en anbringelse, som har karakter af frihedsberøvelse.

...

2.2.2. Som nævnt kræves det efter den foreslåede bestemmelse, at den anholdte eller fængslede flygter. Heri ligger, at den anholdte eller fængslede aktivt unddrager sig den frihedsberøvelse, som den pågældende i anledning af en mistanke om et strafbart forhold eller afsoningen af en fængsels- eller forvandlingsstraf for bøde mv. er underlagt. Bestemmelsen vil således f.eks. omfatte den indsatte, som måtte flygte fra lukket fængsel eller arrest.

En varetægtsfængslet, der er surrogatanbragt, eller en indsat, der er anbragt i et åbent fængsel eller under alternative afsoningsformer, f.eks. i sikrede institutioner for børn og unge eller i kriminalforsorgens pensioner, vil være at anse for flygtet, hvis den pågældende forlader anbringelsesstedet uden tilladelse. Det samme gælder, hvis en indsat i forbindelse med transport eller under ledsaget udgang undviger fra transporten eller den ledsagende fængselsfunktionær.

Derimod vil det ikke være strafbart efter den foreslåede bestemmelse, hvis en indsat udebliver fra fængslet efter uledsaget udgang. Sådan udeblivelse vil imidlertid blive omfattet af de nye skærpede regler for udgang, jf. pkt. 2.3. nedenfor."

I Retsudvalgets betænkning af 23. maj 2002 om lovforslaget hedder det bl.a. (Folketingstidende 2001-02, lovforslag nr. L 140, 2. samling, tillæg B, side 1560 f.):

"Ændringsforslag

...

I § 124 indsættes efter stk. 3 som nyt stykke:

”Stk. 4. Bestemmelserne i stk. 1-3 gælder også i forhold til personer i forvaring samt personer, der i stedet for varetægtsfængsel, i forbindelse med straffuldbyrdelse uden for kriminalforsorgen eller i medfør af straffelovens § 74 a er frihedsberøvet i institution m.v.”

...

Bemærkninger

Til nr. 1

Præsidenterne for Københavns Byret og retterne i Århus, Odense, Aalborg og Roskilde samt den Danske Dommerforening har i deres høringssvar bl.a. anført, at det kunne overvejes at lade det udtrykkeligt fremgå af den foreslåede bestemmelse, at bestemmelsen omfatter personer, der i medfør af straffelovens § 74 a efter rettens bestemmelse skal undergive sig en struktureret socialpædagogisk behandling (ungdomssanktion) eller er undergivet varetægtsurrogat (retsplejelovens § 765, stk. 2, nr. 3 og 4).

Endvidere har Rigsadvokaten i sit høringssvar fundet, at det kunne overvejes, hvorvidt det bør komme klarere til udtryk i lovteksten, at ophold i døgninstitution eller godkendt opholdssted efter straffelovens § 74 a, stk. 2, (ungdomssanktion) sidestilles med ophold i fængsel.

På den baggrund finder Justitsministeriet det rigtigst, at det med hensyn til en række persongrupper udtrykkeligt præciseres i lovteksten, at de pågældende personer ligesom indsatte i arresthuse og fængsler, herunder indsatte i såvel åbne som lukkede fængsler er omfattet af udtrykket ”fængslet” i bestemmelserne i straffelovens § 124.

Som det fremgår af ændringsforslaget, omfatter straffelovens § 124 således personer, der i medfør af straffelovens § 70 er anbragt i forvaring, og frihedsberøvede personer, der i medfør af straffelovens § 74 a efter rettens bestemmelse skal undergive sig en struktureret, kontrolleret socialpædagogisk behandling (ungdomssanktion).

Bestemmelserne i straffelovens § 124 omfatter også personer, der i medfør af straffuldbyrdelseslovens § 78 afsoner fængselsstraf på hospital, i familiepleje, i egnet hjem eller institution (alternative afsoningsformer), samt personer, der i medfør af udgangsbehandlingens § 50 afsoner fængselsstraf under udstationering fra fængsel eller arresthus.

Endvidere omfatter straffelovens § 124 personer, som i medfør af retsplejelovens § 765, stk. 2, nr. 3, efter rettens bestemmelse i stedet for varetægtsfængsling har ophold i egnet hjem eller institution, eller som i medfør af retsplejelovens § 765, stk. 2, nr. 4, skal undergive sig psykiatrisk behandling eller afvænningsbehandling for misbrug af alkohol, narkotika eller lignende, om fornødent på hospital eller særlig institution (surrogatanbragt), samt varetægtsarrestanter, som i medfør af retsplejelovens § 777 er anbragt i anstalt for personer, der udstår fængselsstraf eller forvaring, eller i hospital m.v. (overført til fuldbyrdelsesanstalt m.v.).

I hvert enkelt tilfælde er det naturligvis en forudsætning for at kunne straffe efter straffelovens § 124, at der er tale om et institutionsophold m.v., som har karakter af frihedsberøvelse.

Særligt med hensyn til ungdomssanktion forudsættes det dog, at den foreslåede bestemmelse i straffelovens § 124, stk. 1, kun omfatter personer, der flygter fra en sikret institution, hvor den pågældende opholder sig som led i en ungdomssanktion efter straffelovens § 74 a, stk. 1. Bestemmelsen omfatter derimod ikke personer, der uden tilladelse forlader en ikkesikret institution, hvor den pågældende opholder sig i en senere fase af en idømt ungdomssanktion, selv om anbringelsen i det konkrete tilfælde måtte have karakter af en frihedsberøvelse.

Socialministeriet har således over for Justitsministeriet lagt vægt på, at den foreslåede bestemmelse i straffelovens § 124, stk. 1, kun omfatter personer, der som led i en ungdomssanktion efter straffelovens § 74 a, stk. 1, opholder sig i en sikret institution. Det bemærkes herved, at hovedindholdet i den ungdomssanktion, som blev indført i 2001, består i et længerevarende socialpædagogisk behandlingsforløb, der på længere sigt kan få den unge på ret kurs. Dette kan tale for, at der ikke idømmes en sanktion i form af straf i tilfælde, hvor den unge uden tilladelse forlader en ikkesikret institution i forbindelse med gennemførelse af ungdomssanktionen. I stedet kan det i et sådant tilfælde komme på tale at tilbageføre vedkommende til en sikret institution.”

Straffuldbyrdelsesloven indeholder efter den seneste lovbekendtgørelse nr. 435 af 15. maj 2012 bl.a. følgende bestemmelser:

”Kapitel 7

Valg af afsoningsinstitution m.v. og senere overførsel mellem afsoningsinstitutioner

Institutioner m.v.

§ 20. Fængselsstraf fuldbyrdes i fængsel eller i arresthus.

Stk. 2. Fængselsstraf kan dog efter reglerne i § 78 om anbringelse i og overførsel til særlig institution m.v. i særlige tilfælde fuldbyrdes i kriminalforsorgens pensioner og i institutioner m.v. uden for kriminalforsorgen.

Stk. 3. I særlige tilfælde kan fængselsstraf endvidere fuldbyrdes på den dømtes bopæl under intensiv overvågning og kontrol efter reglerne i §§ 78 a-78 f.

...

Kapitel 13

Fuldbyrdelse af fængselsstraf i kriminalforsorgens pensioner og i institutioner m.v. uden for kriminalforsorgen

§ 78. Justitsministeren eller den, der bemyndiges dertil, kan bestemme, at den dømte midlertidigt eller for hele eller resten af straffetiden anbringes på hospital, i familiepleje, i egnet hjem eller institution, når

1) den dømte har behov for særlig behandling eller pleje, som i væsentlig grad kan tilgodeses i den pågældende institution m.v.,

2) der på grund af den dømtes alder, helbredstilstand eller andre særlige omstændigheder er særlige grunde til ikke at anbringe eller beholde den dømte i fængsel eller arresthus og

3) afgørende hensyn til retshåndhævelsen ikke taler imod anbringelse uden for fængsel og arresthus.

...

Kapitel 13 a

Fuldbrydelse af straf på bopælen under intensiv overvågning og kontrol

Anvendelsesområde

§ 78 a. Justitsministeren eller den, der bemyndiges dertil, kan efter ansøgning fra personer, der er idømt fængselsstraf i indtil 5 måneder, meddele tilladelse til, at straffen udstås på bopælen under intensiv overvågning og kontrol efter reglerne i lovens §§ 78 b-78 f.

...

Stk. 3. Justitsministeren fastsætter regler om den administrative behandling af ansøgninger om strafudståelse på bopælen under intensiv overvågning og kontrol. Justitsministeren kan i forbindelse hermed bestemme, at der kun tillægges ansøgninger indgivet inden udløbet af bestemte frister opsættende virkning, således at straffuldbrydelsen udsættes. En ansøgning kan dog ikke tillægges opsættende virkning, hvis politidirektøren har underrettet kriminalforsorgen om, at hensynet til politiets forebyggende virksomhed skønnes at kræve, at den dømte påbegynder straffuldbrydelsen uden at afvente behandlingen af en sådan ansøgning.

Betingelser for meddelelse af tilladelse

§ 78 b. Tilladelse til strafudståelse på bopælen under intensiv overvågning og kontrol kan meddeles, hvis

- 1) den dømtes boligforhold er af en sådan beskaffenhed, at straffuldbrydelse på bopælen kan gennemføres under intensiv overvågning og kontrol,
- 2) den dømtes beskæftigelsesforhold i form af arbejde, uddannelse el. lign. er af en sådan beskaffenhed, at straffuldbrydelsen kan gennemføres under intensiv overvågning og kontrol,
- 3) den dømte, når denne tidligere har udstået straf af fængsel efter bestemmelserne i dette kapitel, ikke i et tidsrum af 2 år forud for idømmelsen af den straf, som ansøgningen vedrører, er idømt højere straf end bøde, og
- 4) personer, der har samme bopæl som den dømte, og som er over 18 år, meddeler samtykke til, at straffen kan fuldbyrdes på den fælles bopæl.

Stk. 2. Tilladelse til strafudståelse på bopælen nægtes meddelt, hvis denne fuldbyrdelsesform som følge af den dømtes forhold ikke findes hensigtsmæssig, herunder hvis der er grund til at antage, at den dømte ikke vil overholde de vilkår, som gælder for fuldbyrdelse på bopælen.

Stk. 3. Kriminalforsorgen foretager til brug for afgørelsen af, om den dømte opfylder betingelserne i stk. 1, nr. 1-4, en nærmere undersøgelse af den dømtes personlige for-

hold, herunder vedkommendes boligforhold, beskæftigelsesforhold samt fysiske og psykiske tilstand. Hvis kriminalforsorgen finder det fornødent, kan denne i forbindelse med undersøgelsens foretagelse bestemme, at den dømte skal aflægge udåndingsprøver og urinprøver.

Stk. 4. Hvis den dømte ikke medvirker til den i stk. 3 nævnte undersøgelse, kan tilladelse til strafudståelse på bopælen ikke meddeles.

Vilkår

§ 78 c. Tilladelse til strafudståelse på bopælen under intensiv overvågning og kontrol meddeles på vilkår af, at den dømte i fuldbyrdelsesperioden

- 1) ikke begår strafbart forhold,
- 2) kun forlader sin bopæl inden for de af tilsynsmyndigheden fastsatte tidsrum,
- 3) kun forlader sin bopæl for at deltage i aktiviteter, som tilsynsmyndigheden har godkendt,
- 4) ikke indtager alkohol, euforiserende stoffer eller andre stoffer, der er forbudt efter den almindelige lovgivning,
- 5) ikke helt eller delvis udebliver fra sit arbejde, uddannelse el.lign.,
- 6) deltager i et program efter tilsynsmyndighedens nærmere bestemmelse, der har til formål at forbedre den dømtes muligheder for fremover at leve en kriminalitetsfri tilværelse,
- 7) undergiver sig kriminalforsorgens tilsyn og kontrol, herunder elektronisk kontrol m.v., og overholder de forskrifter, som kriminalforsorgen fastsætter til gennemførelsen af tilsynet, samt
- 8) holder tilsynsmyndigheden underrettet om forhold af betydning for straffuldbyrdelsen på bopælen og møder op hos tilsynsmyndigheden efter dennes nærmere bestemmelse.

Stk. 2. Der kan endvidere fastsættes andre vilkår, der findes hensigtsmæssige, herunder vilkår om, at den dømte i fuldbyrdelsesperioden underkaster sig en struktureret, kontrolleret alkoholbehandling.

Gennemførelse af tilsyn, kontrol m.v.

§ 78 d. Under fuldbyrdelsen fører kriminalforsorgen tilsyn med den dømte, herunder med overholdelsen af de i § 78 c nævnte vilkår for tilladelsen. Inden fuldbyrdelsen iværksættes, skal tilsynsmyndigheden vejlede den dømte om de rettigheder og pligter, som tilsynet og de for fuldbyrdelsen fastsatte vilkår indebærer, herunder om virkninger af vilkårsovertrædelser.

Stk. 2. Overtræder den dømte de vilkår, der gælder for straffuldbyrdelse på bopælen under intensiv overvågning og kontrol, opfylder den dømte ikke længere betingelserne herfor, eller kan kriminalforsorgens tilsyn og kontrol med den dømte ikke gennemføres på grund af dennes adfærd, afgiver tilsynsmyndigheden indberetning herom til Direktoratet for Kriminalforsorgen.

Stk. 3. Justitsministeren fastsætter regler om tilsynets gennemførelse, herunder om tilsynets iværksættelse, kontakthypighed, elektronisk overvågning, kontrolbesøg, foretagelse af udåndingsprøver og urinprøver m.v.

Tilbagekaldelse af tilladelse

§ 78 e. Tilladelse til strafudståelse på bopælen under intensiv overvågning og kontrol kan tilbagekaldes af justitsministeren eller den, der bemyndiges dertil, hvis

- 1) den dømte anmoder derom,
- 2) den dømte inden fuldbyrdelsens iværksættelse har begået strafbart forhold,
- 3) den dømte på tidspunktet for fuldbyrdelsens iværksættelse eller under denne frihedsberøves af anden grund end til fuldbyrdelse af den fængselsstraf, tilladelsen vedrører, eller
- 4) den dømte på tidspunktet for fuldbyrdelsens iværksættelse eller under denne ikke længere opfylder de i § 78 b, stk. 1, nr. 1, 2 og 4, nævnte betingelser.

Stk. 2. En tilladelse kan endvidere tilbagekaldes, hvis den dømte under fuldbyrdelsen overtræder et eller flere af de i § 78 c, stk. 1, nr. 1-8, nævnte vilkår. Det samme gælder, hvis den dømte overtræder et vilkår fastsat i medfør af § 78 c, stk. 2, eller hvis kriminalforsorgens tilsyn og kontrol med den dømte ikke kan gennemføres på grund af dennes adfærd.

Stk. 3. Den dømte underrettes snarest muligt om tilbagekaldelsen af tilladelsen.

§ 78 f. Tilbagekaldes en tilladelse til strafudståelse på bopælen under intensiv overvågning og kontrol efter fuldbyrdelsens iværksættelse, skal den dømte overføres til fængsel eller arresthus til afsoning af reststraffen.

Stk. 2. Tilsynsmyndigheden kan bestemme, at den dømte midlertidigt skal overføres til fængsel eller arresthus, mens spørgsmålet om tilbagekaldelse behandles.

Stk. 3. Justitsministeren fastsætter regler om midlertidig overførsel af dømte til fængsel eller arresthus.”

I lovforslaget vedrørende straffuldbyrdelsesloven, lov nr. 432 af 31. maj 2000, hedder det bl.a. (Folketingstidende 1999-2000, lovforslag nr. L 145, tillæg A, side 3794 f.) for så vidt angår § 78:

”Bestemmelsen vedrører spørgsmålet om fuldbyrdelse af en fængselsstraf i institution mv. uden for fængsel og arresthus...

Det er et fællestræk for anbringelse efter § 78, at den dømte i stedet for at være anbragt i en afsoningsinstitution anbringes under andre institutions- eller institutionslignende forhold med en heri liggende kontrol af den dømtes tilstedeværelse og adfærd. § 78 er derfor ikke anvendelig i tilfælde, hvor den dømte ønskes anbragt under forhold, der indebærer, at den pågældende er uden tilsyn eller kontrol i et ikke uvæsentligt omfang.”

Straffuldbyrdelseslovens kapitel 13 a (§§ 78 a - 78 f) om ”Fuldbyrdelse af straf på bopælen under intensiv overvågning og kontrol” blev indsat ved lov nr. 367 af 24. maj 2005. Samtidig indsattes i § 20 et nyt stk. 3, ligesom der i overskriften til kapitel 7 efter ”afsoningsinstitution” indsattes ”m.v.” Om den nye ordning hedder det i lovforslaget bl.a. (Folketingstidende 2004-05, lovforslag nr. L 12, 2. samling, tillæg A, side 430 ff.):

”1.1. Formålet med lovforslaget er at indføre en ny afsoningsform, hvorefter personer, der er idømt ubetinget fængselsstraf... og som opfylder en række yderligere betingelser, kan udstå den idømte fængselsstraf på bopælen under intensiv overvågning og kontrol frem for i fængsel eller arresthus. Under fuldbyrdelsen skal den dømte bære en sender om anklen (en såkaldt elektronisk fodlænke).

...

2.3. Justitsministeriets overvejelser

2.3.1. Indledning

Som anført ovenfor under pkt. 2.2.1. har man i Sverige haft gode erfaringer med en ordning, hvorefter personer, der idømmes kortere, ubetingede fængselsstraffe, har mulighed for at udstå straffen på bopælen under intensiv overvågning og kontrol.

...

Den foreslåede ordning er ikke en ny strafferetlig sanktion, men en alternativ afsoningsform, som bør reguleres på linje med de øvrige afsoningsformer med hensyn til idømte frihedsstraffe i straffuldbyrdelsesloven.

Straffuldbyrdelseslovens gældende bestemmelser om fuldbyrdelse i kriminalforsorgens institutioner, pensioner samt i institutioner m.v. uden for kriminalforsorgen overlader det i vidt omfang til justitsministeren at fastsætte nærmere regler om den administrative og praktiske gennemførelse af straffuldbyrdelsen. Justitsministeriet har imidlertid ved udformningen af lovforslaget fundet det rigtigt, at anvendelsen af den helt nye afsoningsform på bopælen reguleres forholdsvis detaljeret i loven. Dette indebærer ingen ændringer med hensyn til reguleringen af de øvrige afsoningsformer.

...

2.3.5. Vilkår for straffuldbyrdelse på bopælen

Som anført under pkt. 2.3.3.1. er straffuldbyrdelse på bopælen med elektronisk fodlænke m.v. et alternativ til straffuldbyrdelse i fængsel, og afsoningsformen bør derfor efter Justitsministeriets opfattelse indrettes på en sådan måde, at den dømtes bevægelsesfrihed m.v. i fuldbyrdelsesperioden stort set indskrænkes i samme omfang som ved strafafsoning i fængsel. Bl.a. med henblik herpå foreslås en række vilkår for straffuldbyrdelse på bopælen.

2.3.5.1. Efter den foreslåede § 78 c, stk. 1, nr. 1, er det et vilkår, at den dømte ikke i fuldbyrdelsesperioden begår strafbart forhold. Dette vilkår svarer til, hvad der f.eks. gælder for dømte, der prøveløslades, jf. straffelovens § 39, stk. 1, dømte, der meddeles tilladelse til udsættelse af straffuldbyrdelsen, jf. straffuldbyrdelseslovens § 13, stk. 1, og dømte, der meddeles tilladelse til midlertidigt eller for hele eller resten af straffetiden anbringes på hospital, i familiepleje, i egnet hjem eller institution, jf. straffuldbyrdelseslovens § 78, stk. 3.

Efter forslaget er det endvidere et vilkår, at den dømte i fuldbyrdelsesperioden kun forlader sin bopæl inden for de af tilsynsmyndigheden fastsatte tidsrum, jf. den foreslåede § 78 c, stk. 1, nr. 2.

Tilsynsmyndigheden vil inden fuldbyrdelsens iværksættelse i samarbejde med den dømte udarbejde et aktivitetsskema for den dømte. Af skemaet vil det bl.a. fremgå, inden for hvilke tidsrum den dømte har pligt til at opholde sig på bopælen, inden for hvilke tidsrum den dømte skal befinde sig på sit arbejde, uddannelsesinstitution eller lignende, samt inden for hvilke tidsrum den dømte skal deltage i programvirksomhed, behandling, kontrolbesøg hos tilsynsmyndigheden m.v.

Ligesom det er tilfældet efter den svenske ordning, vil det i den dømtes aktivitetsskema endvidere blive fastsat, inden for hvilke tidsrum den dømte kan forlade sin bopæl med henblik på foretagelse af personlige indkøb, tøjvask m.v. (2-4 timer ugentlig), ligesom det i aktivitetsskemaet vil blive fastsat, at den dømte på dage, hvor den pågældende ikke har aktiviteter uden for sin bopæl (f.eks. i weekender og på helligdage), har tilladelse til 1 times dagligt ophold uden for boligen.

...

2.3.11. Undvigelse

Efter straffelovens § 124, stk. 1, straffes med bøde eller fængsel indtil 2 år den, der som anholdt eller fængslet flygter. Som anført under pkt. 2.1.4. omfatter denne bestemmelse ikke udelukkende indsatte i arresthuse, fængsler, kriminalforsorgens institutioner m.v., men ligeledes personer i forvaring samt personer, der i stedet for varetægtsfængsel, i forbindelse med straffuldbyrdelse uden for kriminalforsorgen eller i medfør af straffelovens § 74 a er frihedsberøvet i institution m.v., jf. straffelovens § 124, stk. 4.

Straffelovens § 124, stk. 4, omfatter også tilfælde, hvor en idømt fængselsstraf udstås på bopælen under intensiv overvågning og kontrol efter de foreslåede regler. En dømt, der under strafudståelsen på bopælen under intensiv overvågning og kontrol, flygter, vil derfor kunne straffes efter straffelovens § 124, stk. 1.

Som anført under pkt. 2.1.4. forstås ved begrebet "flygter", at den anholdte eller den fængslede aktivt unddrager sig den frihedsberøvelse, som den pågældende er underlagt. En person, der udstår straf på bopælen under intensiv overvågning og kontrol, må anses for flygtet, hvis den pågældende i fuldbyrdelsesperioden forlader sin bopæl uden for de af tilsynsmyndigheden fastsatte tidsrum med henblik på at unddrage sig frihedsberøvelsen. Dette svarer til, hvad der gælder for indsatte i arresthuse og fængsler, samt f.eks. personer, der i medfør af straffuldbyrdelseslovens § 78 udstår fængselsstraf på hospital, i familiepleje, i egnet hjem eller institution (alternative afsoningsformer).

En person, der udstår straf på bopælen under intensiv overvågning og kontrol, og som har forladt sin bopæl på det i aktivitetsskemaet fastsatte tidspunkt, men ikke vender tilbage til sin bopæl på det tidspunkt, hvor vedkommende efter aktivitetsskemaet har pligt dertil, anses derimod ikke for flygtet med den følge, at vedkommende kan straffes efter straffelovens § 124, stk. 1. Dette svarer til, hvad der gælder for en indsat, der udebliver fra fængslet efter uledsaget udgang. Der vil i et sådant tilfælde imidlertid foreligge en vilkårsovertrædelse, der vil medføre, at den meddelte tilladelse til strafudståelse på bopælen under intensiv overvågning og kontrol kan tilbagekaldes, jf. den foreslåede § 78 e, stk. 2. Den dømte vil i så fald skulle afsone den resterende del af straffen i fængsel eller arresthus.

...

Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser

...

Til nr. 2

Ændringen af overskriften til straffuldbyrdelseslovens kapitel 7 er en konsekvens af lovforslagets § 1, nr. 8 (§§ 78 a - 78 f), hvorefter fængselsstraf skal kunne fuldbyrdes ikke alene i en af kriminalforsorgens afsoningsinstitutioner, men ligeledes på bopælen under intensiv overvågning og kontrol.

Til nr. 3 (§ 20, stk. 3)

Straffuldbyrdelseslovens § 20 indeholder en angivelse af de institutioner m.v., hvori fængselsstraf kan fuldbyrdes. Det følger af § 20, at fængselsstraf normalt fuldbyrdes i fængsel eller arresthus. Fuldbydelse af fængselsstraf kan dog i visse særlige tilfælde ligeledes finde sted i kriminalforsorgens pensioner og i institutioner m.v. udenfor kriminalforsorgen efter lovens § 78.

Den foreslåede bestemmelse i *stk. 3* indebærer, at fængselsstraf i særlige tilfælde herudover kan fuldbyrdes på den dømtes bopæl under intensiv overvågning og kontrol efter de foreslåede regler i §§ 78 a - 78 f.

Vedrørende de nærmere betingelser for adgangen til at udstå straf på bopælen under intensiv overvågning og kontrol henvises til bemærkningerne til §§ 78 a - 78 f."

I vejledning nr. 68 af 5. juli 2002 om anbringelse af dømte i institution mv. uden for fængsel og arresthus (§ 78-vejledningen) hedder det bl.a.:

"Kapitel 4

Anbringelsesstedet

Institutionstyper

19. Anbringelse kan ske på hospital, i familiepleje, i egnet hjem eller i institution. Anbringelse kan finde sted på såvel private som offentlige institutioner og hjem, herunder på en af kriminalforsorgens pensioner. Hvis anbringelse sker i familiepleje, er det en forudsætning, at opholdet kan ske på betingelser af tilsvarende karakter, som forudsættes opfyldt af en institution.

Krav til institutionen

20. Anbringelsesstedet skal påtage sig den behandling eller pleje, der er formålet med opholdet. Behandlingen kan eventuelt suppleres af aktiviteter uden for institutionen, f.eks. ambulante behandlingsforløb, hvis den indsatte forhold, herunder karakteren af kriminaliteten, forløbet af en eventuel tidligere eller hidtidig afsoning eller af et eventuelt tidligere eller forudgående ophold på stedet, gør det forsvarligt.

Det er en forudsætning, at det pågældende anbringelsessted er døgnbemandet med personale. Hvis den indsattes forhold, jf. ovenfor, gør det forsvarligt, kan der dog eventuelt anvendes institutioner med tilkaldevagt om natten.

...”

Højesterets begrundelse og resultat

Sagen angår, om der i straffelovens § 124, stk. 5, jf. stk. 1, er hjemmel til at straffe en person, der uden tilladelse forlader sin bopæl under afsoning af fængselsstraf på bopælen under intensiv overvågning og kontrol efter straffuldbyrdelseslovens kap. 13 a (elektronisk fodlænke).

Efter § 124, stk. 1, straffes ”den, der flygter som anholdt eller fængslet”, og efter stk. 5, 1. pkt., gælder stk. 1 også i forhold til ”personer i forvaring samt personer, der i stedet for varetagtsfængsel, i forbindelse med straffuldbyrdelse uden for kriminalforsorgen eller i medfør af straffelovens § 74 a er frihedsberøvet i institution m.v.” Bestemmelserne blev indsat ved lov nr. 382 af 6. juni 2002, hvor fangeflugt blev kriminaliseret.

Efter en naturlig sproglig forståelse af straffelovens § 124, stk. 1, sammenholdt med stk. 5, angår ”den, der flygter som ... fængslet” i § 124, stk. 1, personer, der er indsat i et fængsel eller arresthus. Det fremgår da også af forarbejderne til 2002-loven, at udtrykket ”fængslet” i § 124, stk. 1, omfatter indsatte i arresthuse og i åbne og lukkede fængsler, jf. Folketingets Retsudvalgs betænkning (Folketingstidende 2001-02, lovforslag nr. L 140, 2. samling, tillæg B, side 1561).

Efter en naturlig sproglig forståelse angår ”personer, der ... i forbindelse med straffuldbyrdelse uden for kriminalforsorgen ... er frihedsberøvet i institution m.v.” i § 124, stk. 5, 1. pkt., ikke personer, der afsoner fængselsstraf i egen bolig. Det er da også angivet i forarbejderne, at denne del af bestemmelsen i stk. 5 omfatter ”personer, der i medfør af straffuldbyrdelseslovens § 78 afsoner fængselsstraf på hospital, i familiepleje, i egnet hjem eller institution (alternative afsoningsformer), samt personer, der i medfør af udgangsbekendtgørelsen § 50 afsoner fængselsstraf under udstationering fra fængsel eller arresthus.”

Med 2002-loven blev der i straffelovens § 124, stk. 5, 1. pkt. (dengang stk. 4), foretaget en nøje afgrænsning af, hvilke andre former for frihedsberøvelse i institution mv. end fængsling i arresthuse og åbne og lukkede fængsler, det skulle være strafbart at flygte fra. Da 2002-loven blev vedtaget, var ordningen med afsoning på bopælen med elektronisk fodlænke ikke indført.

Det skete først ved lov nr. 367 af 24. maj 2005 ved indsættelse af et nyt kapitel 13 a (omfattende §§ 78 a - 78 f) i straffuldbyrdelsesloven.

På baggrund af det anførte finder Højesteret, at der hverken efter ordlyden af straffelovens § 124, stk. 5, 1. pkt., eller forarbejderne til bestemmelsen er holdepunkter for en forståelse af udtrykket "personer, der ... i forbindelse med straffuldbyrdelse uden for kriminalforsorgen ... er frihedsberøvet i institution m.v." således, at bestemmelsen omfatter den, der uden tilladelse forlader sin bolig under afsoning af en fængselsstraf med elektronisk fodlænke. Der foreligger endvidere sådanne forskelle mellem afsoning som frihedsberøvet i en institution eller under institutionslignende forhold og afsoning på egen bopæl med elektronisk fodlænke, at det at forlade egen bolig i strid med vilkårene for afsoning af fængselsstraf på bopælen med elektronisk fodlænke ikke som krævet efter straffelovens § 1 "ganske må ligestilles" med det at flygte som frihedsberøvet i institution mv.

Højesteret finder herefter, at der ikke er hjemmel i straffelovens § 124, stk. 5, jf. stk. 1, eller dennes analogi til at straffe [redacted] Tiltalte .

Det kan ikke føre til et andet resultat, at det i forarbejderne til ændringen af straffuldbyrdelsesloven i 2005, hvor fodlænkeordningen blev indført, udtales, at en person, der udstår straf under denne ordning, er omfattet af straffelovens § 124, stk. 5, 1. pkt., med den virkning, at personen vil kunne straffes, hvis den pågældende forlader bopælen uden tilladelse.

[redacted] Tiltaltes påstand om frifindelse tages herefter til følge.

Thi kendes for ret:

[redacted] Tiltalte frifindes.

Statskassen skal betale sagens omkostninger for byret, landsret og Højesteret.

--00000--

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Højesteret, den 25. januar 2013.

[redacted] Anonymiseret
kontorfuldmægtig