

Til lovforslag nr. L 150. Betænkning afgivet af Retsudvalget den 18. maj 1990

Betænkning

over

Forslag til lov om ændring af retsplejeloven

(Dommeres habilitet, SSP-samarbejdet og advokatselskaber m.v.)

Udvalget har behandlet lovforslaget i en række møder og har herunder stillet spørgsmål til justitsministeren, som denne har besvaret dels skriftligt, dels i samråd.

Som bilag til betænkningen er optrykt en række af ministerens svar til udvalget. Endvidere er optrykt en udtalelse, som Den Danske Dommerforening har afgivet over lovforslaget, samt en artikel af landsdommer Peter Rørdam fra Juristen.

Endvidere har udvalget modtaget skriftlige og/eller mundtlige henvendelser fra:

Berning, Klaus, advokat, Silkeborg,
 Dansk Arbejdsgiverforening,
 Dansk Socialrådgiverforening,
 Danske Husmandsforeninger,
 De Danske Landboforeninger,
 Det Retsvidenskabelige Institut B,
 Funktionærernes og Tjenestemændenes
 Fællesråd,
 Håndværksrådet,
 Landsforeningen Ungdomsringen,
 Nielsen, Aksel Holst, advokat, Silkeborg,
 Skandinavisk Holding A/S,
 Socialarbejdernes Fællesudvalg,
 Werlauff, Erik, advokat, Silkeborg, og
 Willadsen, Olav, advokat, Glostrup.

Herefter indstiller et *mindretal* (Det Konservative Folkepartis, Venstres, Fremskridtspartiets, Det Radikale Venstres og Centrum-Demokraternes medlemmer af udvalget) lovforslaget til *vedtagelse uændret*.

Mindretallet lægger i den forbindelse navnlig vægt på det retspolitiske sigte, der ligger bag

lovforslagets enkelte dele, hvorefter de foreslåede regler skal sikre dommerenes upartiskhed og advokatstandens uafhængighed og skabe bedre muligheder for, at SSP-samarbejdet kan tilrettelægges på en hensigtsmæssig måde til gavn for de unge.

Et *andet mindretal* (Socialdemokratiets og Socialistisk Folkepartis medlemmer af udvalget) indstiller lovforslaget til *forkastelse* ved 3. behandling og ønsker at udtale følgende:

Mindretallet er i løbet af udvalgsbehandlingen af lovforslagets bestemmelser om dommeres habilitet blevet bekendt med den meget kraftige kritik af lovforslagets udformning fra bl.a. Den Danske Dommerforening. Mindretallet finder, at det er altafgørende, at den lovgivning, der skal revideres på baggrund af en dom ved Menneskerettighedsdomstolen, er så klar og gennearbejdet, at der ikke i løbet af kort tid på ny vil vise sig konfliktpunkter. Som det fremgik af mindretallets bemærkninger ved lovforslagets 1. behandling, er mindretallet positivt optaget af emnet, hvorfor mindretallet lægger så meget mere vægt på kvaliteten af de ændringer, der gennemføres. Mindretallet vil opfordre til, at lovforslaget trækkes for at iværksætte en fornyet høringsprocedure med henblik på vedtagelse af et revideret lovforslag straks i næste folketingsår.

Mindretallet finder, at lovforslagets bestemmelser om advokater ikke er tilstrækkelig sammenhængende og gennearbejdede.

Mindretallet kan principielt støtte, at der sker en modernisering af grundlaget, hvorpå

advokatforretning drives. Dette drejer sig om adgang til selskabsdannelse, som der kan være organisatoriske begrundelser for, begrundelser, der dog nok overskygges af privatøkonomiske begrundelser. I denne sammenhæng lægger mindretallet afgørende vægt på at få inddraget efteruddannelsesspørgsmål, der desværre ikke er medtaget i lovforslaget.

Endelig tillægger mindretallet det en væsentlig betydning, at der klart og i lovform beskrives advokaters rettigheder og forpligtelser afhængigt af deres placering som selvstændige eller ansatte. Her har lovforslaget skabt en uklarhed, som ikke forekommer hensigtsmæssig. Det er uacceptabelt, at foreningers og organisationers adgang til at anvende deres egne advokater ændres, uden at dette forhold er meget nøje belyst og vurderet.

Mindretallet kan således kun modsætte sig gennemførelsen af lovgivning på det nuværende grundlag, men ville have været rede til på ovennævnte præmisser at medvirke til en sammenhængende løsning.

Et flertal inden for mindretallet (Socialdemokratiets medlemmer af udvalget) ønsker om bestemmelserne angående SSP-samarbejdet at udtale:

Socialdemokratiet mener, at lovforslaget vil vanskeliggøre en fornuftig udvikling af SSP-samarbejdet, da fortrolighedsprincippet nedbrydes. Hovedvægten i SSP-samarbejdet skal efter Socialdemokratiets mening fortsat lægges på det generelle arbejde, hvor der ikke er problemer for medarbejderne i relation til tavshedspligt eller fortrolighed. I det individuelle arbejde med den enkelte unge er der først og fremmest grund til at anvende de samtykkeregler, der eksisterer i dag. Derudover er det muligt at anvende eksisterende regler i bistandsloven, når der er ønske om formidling af personlige oplysninger.

Endelig finder Socialdemokratiet, at det vil være en stor hjælp for den enkelte medarbejder, om den usikkerhed om tavshedspligt, der er opstået som følge af bl.a. ombudsmandens udtalelse vedrørende Københavns Kommune, bringes ud af verden ved en konkret og fyldig vejledning. I stedet for at bringe usikkerheden ud af verden har regeringen desværre valgt at bruge usikkerheden til at understøtte en politisering af emnet helt i modstrid med den ånd,

der hidtil har præget SSP-samarbejdet og den politiske stillingtagen hertil.

Et mindretal inden for mindretallet (Socialistisk Folkepartis medlemmer af udvalget) ønsker at udtale følgende om SSP-delen af lovforslaget:

Baggrunden for SSP-delen af lovforslaget er forvaltningslovens bestemmelser om samtykke ved videregivelse af personlige oplysninger.

Der er i udvalget stillet flere spørgsmål for at få konkrete eksempler på, hvordan samtykkekravet har været en reel hindring for SSP-samarbejdet. Justitsministeriet har ikke kunnet give Retsudvalget sådanne eksempler, men har alene henvist til Politimesterforeningens hørings svar, hvoraf det fremgår: »at der i mange politikredse føles et stort behov for en afklaring af videregivelse af oplysninger i forbindelse med SSP-samarbejdet«, jf. svaret på spørgsmål 15, der er optrykt som bilag til betænkningen. Før lovforslaget kom til behandling i Folketinget, blev justitsministeren spurgt om konkrete eksempler på vanskelighederne for SSP-samarbejdet foranlediget af samtykkereglerne. Justitsministeren oplyste, at »Folketinget vil i forbindelse med lovforslaget [dvs. nærværende lovforslag] få lejlighed til at drøfte spørgsmålet nærmere«. Der henvises til svar på spørgsmål nr. S 1098 og 1099, jf. Folketingstidende 1988-89, forhandlingerne sp. 11831-11833.

Mindretallet må nu konstatere, at det har udvalget ikke fået lejlighed til, da justitsministeren ikke har givet udvalget materiale til en sådan drøftelse.

En række organisationer har i høringssvar og ved direkte henvendelse til Retsudvalget kommenteret SSP-forslaget.

Det er karakteristisk for besvarelserne, at bortset fra politiets organisationer, så taler de organisationer, som repræsenterer personale, der dagligt arbejder direkte med børn og unge, imod forslaget. De organisationer eller sammenslutninger, som repræsenterer overordnet personale eller politikere, støtter forslaget. Gennemgående for organisationernes besvarelse er, at de er positive over for SSP-samarbejdet, men – som det skrives i Danmarks Læreforenings høringssvar: »... der skabes risiko for brud på tillidsforholdet i skole-hjem samarbejdet...«, eller som Dansk Socialrådgiverfor-

ening påpeger: »[at] . . . offentlige myndigheds handlen bag om ryggen og hen over hovedet på den berørte borger dels er uetisk, dels erfaringsmæssigt kontraindicerer et positivt og varigt resultat.«

Landsforeningen Ungdomsringen (Sammenslutningen af fritids- og ungdomsklubber i Danmark) udtaler bl.a.: »Den fortrolighed, som ofte opstår mellem en ung og en voksen klubmedarbejder, bør aldrig føre til, at personlige oplysninger videregives til andre instanser i et SSP-samarbejde . . .

Klubmedarbejdere og fritidsledere må *aldrig* opfattes som »farlige voksne«, som man helst skal holde sin mund lukket over for! Hvis dette bliver tilfældet, mister vi kontakten til *netop* de børn og unge, som måske har mest brug for en »håndsrækning«.

De med unge dagligt arbejdende lærere, socialrådgivere og pædagogers modstand hviler på fortrolighedsforholdet til de unge og deres familier, medens politiet og de overordnede organisationers accept af forslaget hviler på ikke-afklarede problemer med samarbejde med forældre og unge.

I undersøgelsen »SSP-arbejdet i Kommunerne«, foretaget af Amternes- og Kommunernes Forskningsinstitut ved Jill Mehlbye, er Det særlig påpeget, at det nogle steder i SSP-samarbejdet er opfattelsen, at samtykkeerklæring er et besværligt led i arbejdet, fordi forældrene skal inddrages. Som det hedder i undersøgelsen: »De [forældrene] har måske en anden mening om, hvordan deres eller deres barns problemer skal løses, end de professionelle har, eller de kan måske finde på at blande sig i eventuelle tiltag« (s. 151).

Justitsministeren har i svaret på spørgsmål 6 (optrykt som bilag) understreget, at: »SSP-samarbejdet omkring bestemte børn og unge bygger på et princip om frivillighed. . . . Lovforslaget bygger på en forudsætning om, at forældrene i almindelighed giver samtykke til en nærmere drøftelse af barnets eller den unges forhold, når en foreløbig drøftelse i SSP-regi har vist, at en bestemt gruppe af børn og unge eller bestemte børn og unge kan have behov for en særlig indsats.« Det er således så som så med frivilligheden i samtykkeerklæringen, idet justitsministeren har bekræftet (jf. svaret på spørgsmål 50-51, der er optrykt som bilag), at drøftelserne godt kan gå i gang uden, at »det

skal konstateres, at forældrene ikke vil samarbejde, . . .«.

Justitsministeren har i svaret på spørgsmål 64 (optrykt som bilag) bekræftet, at udvekslingen af oplysninger om »rene private forhold« også dækker oplysninger om forældre, søskende og andre, der bor i hjemmet. Samtidig har justitsministeren oplyst, at det ikke kun er i sager, hvor der er tale om enkeltpersoner (subjektiv prævention), men også i generelle situationer (objektiv prævention), der kan ske udveksling af fortrolige oplysninger i forbindelse med SSP-samarbejde, jf. svaret på spørgsmål 62, der er optrykt som bilag. Samtidig er det over for udvalget oplyst, at kriminalpræventivt arbejde eller SSP-samarbejde ikke kan afgrænses til bestemte situationer eller arbejdsmetoder, men er meget vilkårligt. Samarbejde mellem skole og hjem eller ved offentlige arrangementer som f.eks. loppemarked eller skovtur kan være SSP-samarbejde og derved omfattet af bestemmelsen om udveksling af personlige oplysninger.

Bistandsloven rummer mulighed for, at politiet og skolevæsenet meddeler oplysninger om børn og unge, som efter disse myndigheders opfattelse har behov for bistand.

Det er under udvalgsarbejdet oplyst, at Justitsministeriet ikke har fundet anledning til at give nærmere vejledning om forpligtelsen for offentligt ansatte efter § 19 i bistandsloven til at oplyse de sociale myndigheder om børn og unge, som har behov for bistand.

Der findes inden for den nugældende lovgivning mulighed for at meddele de sociale myndigheder de oplysninger, som er nødvendige for at iværksætte sociale foranstaltninger.

Det er netop den sociale sektors styrke, at de oplysninger, som gives til de sociale myndigheder, ikke bruges til andre formål.

Justitsministeren har oplyst, at der ikke er sikkerhed for, at oplysninger, som udveksles i forbindelse med SSP-samarbejdet, ikke anvendes i efterforskningsøjemed. I svaret på spørgsmål 22-23 (optrykt som bilag) oplyser justitsministeren: »Sker det [at der videregives oplysninger til politiets efterforskning] alligevel i særlige tilfælde, at politiet gennem SSP-samarbejdet bliver bekendt med oplysninger, som kan have betydning for efterforskningen af en alvorlig straffesag, vil politiet kunne benytte oplysningerne i forbindelse med efterforskningen«.

I svaret på spørgsmål 56 (optrykt som bilag) oplyser justitsministeren, at: »Ved vurderingen af, om der er tale om alvorlig kriminalitet, foretages et samlet skøn med hensyn til karakteren af det eller de konkrete strafbare forhold, som lovovertrædelsen vedrører«.

Det må således konstateres, at der ikke er sikkerhed for garantien i § 115 b, stk. 2, 2. pkt., idet justitsministerens besvarelse af spørgsmålet afslører, at det kun er et procedurespørgsmål, hvordan politiet får oplysningerne. Denne usikkerhed giver en stor mangel på retsgaranti.

Det er efter besvarelserne fra Justitsministeren uafklaret, hvem der i forvaltningerne har kompetencen til at afgøre, om der skal ske udveksling af oplysninger.

Justitsministeren går dog ud fra, at der tages hensyn til, hvilke fagetiske regler der må antages at gælde for de medarbejdergrupper, som berøres af SSP-samarbejdet.

Udvalgsarbejdet omkring SSP-delen har således afsløret en ikke ubetydelig usikkerhed med hensyn til folks retssikkerhed og en direkte advarsel om, at det sociale arbejde med børn og unge forringes. Det frygtes tillige, at den del af SSP-samarbejdet, der vedrører de generelt forebyggende indsatser, vil få vanskeligere vilkår samtidig med, at justitsministeren ikke opnår den tilsigtede styrkelse af den del af samarbejdet, der vedrører enkeltpersoner. SF vil advare justitsministeren mod at gennemføre lovforslaget.

Et *tredje mindretal* (Kristeligt Folkepartis medlem af udvalget) indstiller lovforslaget til *vedtagelse*, men tilføjer, at mindretallet vil overveje en eventuel præcisering vedrørende ikke-erhvervsdrivende landboforeninger, fagforeninger m.fl.s mulighed for at yde juridisk rådgivning og bistand til medlemmer.

Grethe Fenger Møller (KF) fmd. Fischer (KF) Helge Adam Møller (KF) Bjørn Elmquist (V)

Inge Dahl-Sørensen (V) Knud Lind (FP) Kirsten Lee (RV) Søren Bastholm (CD)

Inger Stilling Pedersen (KRF) Erling Christensen (S) Ole Espersen (S) Søren Hansen (S)

Torben Lund (S) Lissa Mathiasen (S) Carsten Andersen (SF) Leif Hermann (SF)

Ebba Strange (SF) nfmd.

Bilag 1

En række af udvalgets spørgsmål til justitsministeren og dennes svar herpå

Spørgsmål 6:

Ministeren bedes kommentere afsnit 9.1. (s. 148-157) vedrørende tavshedspligt og samtykkepligt i AKF-undersøgelsen »SSP-samarbejdet i kommunerne«, særligt for så vidt angår problematikken som beskrevet på side 151, nederste afsnit: »Man kunne stille sig følgende spørgsmål: handler problemet om tavshedspligt også om, at det er besværligt at inddrage forældrene, fordi tingene dermed tager længere tid. De har måske en anden mening om, hvordan deres eller deres barns problemer skal løses, end de professionelle har, eller de kan måske finde på at blande sig i eventuelle tiltag«.

Svar:

Som det fremgår af pkt. 9.1. i Amternes og Kommunernes Forskningsinstituts undersøgelse (AKF-undersøgelsen) kan det ikke undgås i et uformelt tværfagligt samarbejde om bestemte børn og familier at drøfte de enkelte børns og unges forhold. Det fremgår endvidere af pkt. 9.1.1. i undersøgelsen, at spørgsmålet om tavshedspligten af de fleste som deltager i SSP-arbejdet opleves som et problem, dels fordi det er umuligt at undgå at tale om enkeltpersoner såvel i SSP-udvalgsarbejdet som i det uformelle SSP-samarbejde, dels fordi de interviewede SSP-medarbejdere ikke finder at kunne varetage hensynet til barnets tarv, hvis tavshedspligten skal opretholdes.

Med hensyn til bemærkningerne på side 151 i undersøgelsen finder Justitsministeriet grund til at understrege, at SSP-samarbejdet omkring bestemte børn og unge bygger på et princip om frivillighed. Justitsministeriet er derfor, som det også fremgår af de almindelige bemærkninger til § 115 b, enig i, at det i langt de fleste tilfælde vil være naturligt og nødvendigt at inddrage forældrene i løsningen af barnets eller den unges problemer. Lovforslaget bygger på

en forudsætning om, at forældrene i almindelighed giver samtykke til en nærmere drøftelse af barnets eller den unges forhold, når en foreløbig drøftelse i SSP-regi har vist, at en bestemt gruppe af børn og unge eller bestemte børn og unge kan have behov for en særlig indsats.

I visse tilfælde må det imidlertid erkendes, at forældrene til børn, som i en ganske ung alder kommer ind i kriminalitet, ikke kan overskue myndighedernes ønske om og behov for at samarbejde om løsningen af barnets problemer. Det kan f.eks. skyldes, at forældrene er angste eller problemfornægtende og måske nærer en dybtliggende mistillid til offentlige myndigheder. Det kan også skyldes, at forældrene befinder sig i en misbrugssituation, der gør dem ude af stand til at varetage barnets tarv. Der tænkes i denne situation også på de børn, der i AKF-undersøgelsen, side 152, omtales som »gadebørn«. Herom anføres i rapporten:

»Endelig er der spørgsmål om, hvad man gør i forholdet til de børn og unge, som så at sige ingen kontakt har med forældrene mere. De er smidt ud hjemmefra eller er selv gået hjemmefra. Når vi taler om »gadebørnene«, hvordan etableres så et samarbejde med forældre, der reelt har givet slip på deres børn eller ikke ønsker at samarbejde omkring deres børn, og hvor en tvangsanbringelse heller ikke er på tale.«

Et andet område, hvor det kan komme på tale at undlade at indhente forældresamtykke til at videregive oplysninger, er tilfælde, hvor det drejer sig om større børn og unge og en henvendelse til forældrene kan puste sagen unødigt op og skabe yderligere problemer for barnet.

Bl.a. for at fjerne den usikkerhed, der også gives udtryk for i AKF-undersøgelsen, er der foreslået indført regler, hvorefter der i de ovenfor nævnte situationer ikke kræves samtykke til videregivelse af de fornødne oplysninger. Det er op til SSP-udvalget og dets medlemmer selv at vurdere, om der i disse særlige tilfælde skal

forsøges indhentet samtykke, eller om oplysningerne med det samme kan videregives. Også her skal det understreges, at der alene er tale om en mulighed for at videregive oplysninger uden samtykke, men ikke en pligt hertil. Finder en medarbejder, som deltager i SSP-samarbejdet, på trods af, at der måske er de ovenfor nævnte problemer med forældrene, at en videregivelse vil kunne skade den pågældendes klientforhold, kan en videregivelse af følsomme oplysninger undlades, jf. også besvarelsen af spørgsmål nr. 40.

Den foreslåede ændring er således *ikke* begrundet i det synspunkt, at det er for besværligt at inddrage forældrene. Tværtimod er det som nævnt i bemærkningerne til lovforslaget forudsat, at forældrene, når problemstillingen ligger klar, forud for en mere indgående drøftelse af bestemte børns og unges forhold, inddrages i sagen og giver samtykke til, at sagen drøftes i SSP-regi.

Spørgsmål 15:

Har der været sager, hvor samtykkekravet om videregivelse af oplysninger har været en reel hindring og ikke blot en vanskelighed at overvinde?

Der ønskes en fremstilling af de enkelte sager.

Svar:

Som det fremgår af det hørings svar fra Foreningen af Politimestre i Danmark, som blev fremsendt til Folketingets Retsudvalg den 5. april 1990, har Politimesterforeningen foretaget et rundspørge til samtlige politikredse. Det fremgår af denne undersøgelse, at der i mange politikredse føles et stort behov for en afklaring af spørgsmålene om videregivelse af oplysninger i forbindelse med SSP-samarbejdet.

På baggrund af denne udtalelse og på baggrund af udtalelsen fra Kommunernes Landsforening, som ligeledes er blevet fremsendt til Folketingets Retsudvalg den 5. april 1990, har Justitsministeriet ikke fundet anledning til at indhente oplysninger om de konkrete sager.

Spørgsmål 22:

Hvilke oplysninger fra en kommunal forvaltning om en given person vil politiet kunne have brug for i sin »faktiske forvaltningsvirksomhed«, der efter bemærkningerne (pkt. 3.5., s.

12) ligger uden for politiets efterforskning af straffesager?

Spørgsmål 23:

Kan ministeren bekræfte, at formuleringen af § 115 b, stk. 2, 2. pkt., betyder, at politiet i straffesager kan bruge oplysninger fra det kriminalitetsforebyggende arbejde videregivet fra den kommunale forvaltning, selv om disse oplysninger ikke er videregivet med henblik på efterforskning af straffesager? Forholdet bedes beskrevet også med relation til politiets handlepligt.

Svar:

Offentlige myndigheder er efter forvaltningslovens § 31, jf. § 28, stk. 2, nr. 3, allerede i dag forpligtet til på begæring af politiet at videregive oplysninger, som myndighederne er i besiddelse af, hvis videregivelsen sker til varetagelse af offentlige eller private interesser, der klart overstiger hensynet til de interesser, der begrundes hemmeligholdelse, herunder hensynet til den, oplysningen angår. Det samme princip gælder efter retsplejelovens regler om vidnepligt. Der er efter disse regler muligheder for at pålægge vidner, herunder medarbejdere hos de sociale myndigheder, at afgive forklaring om forhold, der anses for at være af afgørende betydning for en sags udfald og sagens beskaffenhed og dens betydning for vedkommende part eller samfundet findes at berettige hertil, jf. retsplejelovens § 169, stk. 2, § 170, stk. 2, § 171, stk. 2, og § 172, stk. 2.

Medarbejdere i skole- og socialforvaltning er således allerede i dag forpligtet til at videregive oplysninger til politiet, når det drejer sig om alvorligere lovovertrædelser.

Medarbejderne i den offentlige forvaltning kan på baggrund af disse regler og som følge af forvaltningslovens regler om partsaktindsigt ikke give de personer, som myndigheden kommer i forbindelse med, et tilsagn om fortrolighed eller lignende.

Det foreliggende lovforslag indebærer ikke, at andre myndigheder i videre omfang, end det allerede følger af gældende lovgivning, skal videregive oplysninger til politiet til brug for efterforskningen. Tværtimod er det i lovforslaget understreget, at politiet skal benytte de allerede eksisterende regler, når politiet ønsker oplysninger til efterforskningen.

Hertil kommer, som det anføres i besvarelsen af spørgsmål 21, at videregivelse af oplysninger i forbindelse med det kriminalitetsforebyggende samarbejde ikke må skade de pågældende myndigheders klientforhold. Der er derfor i lovforslaget i § 115 b, stk. 1 og 2, alene givet myndighederne en mulighed for, men ikke en pligt til, at videregive oplysninger.

Det fastsættes også udtrykkeligt i § 115 b, stk. 2, 2. pkt., at oplysninger ikke i forbindelse med det kriminalitetsforebyggende arbejde må videregives med henblik på politiets efterforskning af straffesager. Herved understreges, at reglerne i forslaget om videregivelse alene finder anvendelse i forbindelse med den del af politiets faktiske virksomhed, der retter sig mod kriminalitetsforebyggende samarbejde.

Politiet er efter retsplejelovens § 108 forpligtet til at opretholde sikkerhed, fred og orden samt at foretage fornøden hindring af forbrydelser og efterforske og forfølge eventuelle straffelovsovertrædelser. Det er ikke sigtet med lovforslaget, at politiet som led i det kriminalitetsforebyggende samarbejde skal få oplysninger vedrørende konkrete lovovertrædelser. Tværtimod er det som nævnt bestemt, at de andre myndigheder i SSP-samarbejdet ikke med det formål, at oplysningerne skal indgå i politiets efterforskning, må videregive sådanne oplysninger. Sker det alligevel i særlige tilfælde, at politiet gennem SSP-samarbejdet bliver bekendt med oplysninger, som kan have betydning for efterforskningen af en alvorlig straffesag, vil politiet kunne benytte oplysningerne i forbindelse med efterforskning. Bestemmelsen i § 115 b, stk. 2, 2. pkt., udelukker derimod, at politiet, med henblik på efterforskning, i SSP-samarbejdet indhenter oplysninger med det formål at bruge oplysningerne til efterforskning.

Spørgsmål 50:

Ad svar (L 150 - bilag 38) på spørgsmål 6, 2. afsnit

Skal svaret forstås således, at det skal konstateres, at forældrene ikke vil samarbejde, før der sker udveksling af oplysninger uden deres samtykke?

Hvem afgør, om en henvendelse til forældre kan puste sagen unødigt op, og efter hvilke kriterier sker afgørelsen?

Spørgsmål 51:

Ad svar (L 150 - bilag 38) på spørgsmål 6, sidste afsnit

Skal udtrykket »... at forældrene, når problemstillingen ligger klar, forud for en mere indgående drøftelse af bestemte børns og unges forhold, inddrages i sagen ...« forstås således, at problemstillingen afklares uden forældrenes viden/medvirken?

Svar:

Som det anføres i lovforslagets almindelige bemærkninger og blandt andet ved besvarelsen af spørgsmål nr. 18, bygger SSP-samarbejdet omkring børn og unge på et princip om frivillighed. I langt de fleste tilfælde vil det derfor være naturligt at inddrage forældrene i løsningen af barnets eller den unges problemer.

De situationer, hvor det kan komme på tale at udveksle oplysninger uden samtykke, er beskrevet i lovforslagets almindelige bemærkninger og ved besvarelsen af spørgsmål nr. 6, 18 og 45. Om man i de dér nævnte tilfælde alligevel skal forsøge at få samtykke fra forældrene, eller om oplysningerne blot skal videregives, må, ligesom spørgsmålet om, hvornår der i øvrigt er grund til ikke at indhente samtykke, afgøres i de enkelte tilfælde efter et skøn over sagens omstændigheder. Svaret på spørgsmål 6 skal således ikke forstås sådan, at det skal konstateres, at forældrene ikke vil samarbejde, før der sker udveksling af oplysninger uden samtykke.

Det er op til SSP-udvalget og dets medlemmer selv at vurdere, om der i de tilfælde, der er beskrevet i lovforslaget, skal søges indhentet samtykke, eller om oplysningerne med det samme kan videregives, jf. også besvarelsen af spørgsmål nr. 40.

Spørgsmål 56:

Ad svar (L 150 - bilag 38) på spørgsmål 22 og 23

Hvorledes skelner politiet mellem alvorlige og ikke alvorlige straffesager?

Svar:

Ved vurderingen af, om der er tale om alvorlig kriminalitet, foretages et samlet skøn med hensyn til karakteren af det eller de konkrete straffbare forhold, som lovovertrædelsen vedrører. Der indgår en række faktorer, som i sagens natur ikke kan angives udtømmende.

Der kan ved vurderingen blandt andet lægges vægt på grovheden af det strafbare forhold, jf. straffelovens § 80. Lovovertrædelsens grovhed udtrykker en værdi, som straffen kan sættes i forhold til, og giver dermed udgangspunktet for en proportionalitet mellem lovovertrædelse og straf, som bidrager til lighed i strafvalget og strafudmålingen, jf. Vagn Greve m.fl., Kommenteret Straffelov, (Alm. del) 1989, side 312.

Der kan ved vurderingen også lægges vægt på gerningsmandens tilregnelser og på, om forholdet er begået af flere i forening, eller om der eventuelt er tale om gentagelsestilfælde. Også motivet til at begå det strafbare forhold kan indgå i vurderingen.

Spørgsmål 61:

Ad svar på spørgsmål 55 (L 150 – bilag 51), ad svar på spørgsmål 46 (L 150 – bilag 38), ad svar på spørgsmål 16 (L 150 – bilag 38) og ad svar på spørgsmål 13 (L 150 – bilag 38).

Skal svarene på spørgsmål 55, 46, 16 og 13 forstås således, at ministeren forudsætter, at ansatte i politiet alene gennem deres almene skoleuddannelse har kendskab til bistandslovens § 19 og den dertil hørende bekendtgørelse, hvorfor der ikke efter ministerens opfattelse er behov for en særlig instruks på dette område?

Svar:

Justitsministeriet kan i anledning af spørgsmålet oplyse, at politiets grunduddannelse i en lang årrække har indeholdt en gennemgang af visse socialretlige emner, herunder bl.a. bistandslovens § 19. Såvel faget polititeori som faget socialret beskæftiger sig med bestemmelsen, ligesom også politiets lederuddannelse berører emnet.

Spørgsmål 62:

Ad kommentar til bilag 31 (L 150 – bilag 50) samt svar på spørgsmål 28 (L 150 – bilag 38).

Det bedes oplyst, om videregivelse af fortrolige oplysninger kan finde sted i anden sammenhæng end uden for den helt subjektive kriminalprævention.

Svar:

Som anført i besvarelsen af spørgsmål 28 er det især de foranstaltninger, der er knyttet til

den subjektive kriminalprævention, der i praksis kan nødvendiggøre, at fortrolige oplysninger om enkeltpersoner videregives efter den foreslåede bestemmelse i § 115 b. Lovforslaget udelukker imidlertid ikke, at videregivelse af fortrolige oplysninger også kan finde sted inden for den objektive kriminalprævention, hvis det i særlige tilfælde findes nødvendigt.

Spørgsmål 63:

Ad svar på spørgsmål 53 (L 150 – bilag 51).

Skal svaret forstås således, at ministeren er ude af stand til at fremlægge konkrete eksempler på reelle hindringer i forbindelse med samtykkekravet og SSP-arbejdet?

Svar:

Som det anføres ved besvarelsen af spørgsmål nr. 15 (L 150 – bilag 38) har Justitsministeriet på baggrund af de høringssvar fra Foreningen af Politimestre i Danmark og Kommunernes Landsforening, som blev fremsendt til Folketingets Retsudvalg den 5. april 1990, ikke fundet anledning til at indhente oplysninger om konkrete sager.

Justitsministeriet kan fortsat henholde sig hertil.

Spørgsmål 64:

Ad svar på spørgsmål 54 (L 150 – bilag 51).

Idet der i svaret henvises til svaret på spørgsmål 25 og 20 (L 150 – bilag 38), som omhandler rene sociale problemstillinger i den unges familiebaggrund, bedes det oplyst, om ministeren kan bekræfte, at udtrykket »rene private forhold« således også dækker oplysninger om forældres, søskendes og andre, der bor i hjemmets, private forhold?

Svar:

Spørgsmålet kan besvares bekræftende. Det følger således af lovforslaget, at der i forbindelse med SSP-samarbejdet kan udveksles oplysninger om rent private forhold med hensyn til berørte børns og unges familie, herunder om forældres og søskendes forhold.

Det er dog en forudsætning, at oplysningerne findes at være nødvendige for det konkrete kriminalitetsforebyggende samarbejde, der retter sig mod det pågældende barn eller unge.

Spørgsmål 66:

Ad svar på spørgsmål 58 og 59 (L 150 – bilag 55).

Vil lovforslaget indebære, at de faglige organisationers og brancheorganisationers ansatte advokater kan repræsentere organisationen eller et medlem af denne ved andre retter end arbejdsretten, eksempelvis i sager vedrørende afskedigelse eller arbejdsskadesager?

Svar:

Lovforslaget indebærer ikke nogen ændring i reglerne om rettergangsfuldmægtige i retsplejelovens kapitel 25.

Faglige organisationer og brancheforeninger vil således som hidtil kunne lade sig repræsentere i retten ved en ansat advokat.

En organisations ansatte advokater vil endvidere kunne møde i retten for et medlem af organisationen, såfremt organisationen som mandatar har påtaget sig for en part at føre en

sag, der ligger inden for organisationens interesseområde. Denne sag vil f.eks. kunne dreje sig om et principielt ansættelsesretligt spørgsmål, der har væsentlig betydning også for organisationen.

Som det fremgår af lovforslagets bemærkninger og de tidligere besvarelser, vil en gennemførelse af lovforslaget kun få betydning, såfremt bistanden til medlemmet udstrækker sig til, at en ansat advokat møder i retten som advokat for medlemmet ved de almindelige domstole, herunder i de i spørgsmålet nævnte typer sager og i sager f.eks. vedrørende skilsmisse, køb og salg af fast ejendom m.v.

Det er denne form for juridisk virksomhed – at føre almindelige retssager for andre – der er kerneområdet for advokatvirksomhed. Det er på dette område, at advokatvirksomhedens uafhængighed af uvedkommende interesser er af fundamental betydning.

Bilag 2

Ministerens talepapir i forbindelse med samrådet om spørgsmål A

Justitsministeriet

Udkast til besvarelse af samrådsspørgsmål A vedrørende forslag til lov om ændring af retsplejeloven (Dommeres habilitet. SSP-samarbejdet og advokatselskaber m.v.)

Spørgsmål:

Udvalget ønsker en redegørelse for baggrunden for begrænsningen af organisationer m.fl.s ret til at yde advokatbistand i det nuværende omfang.

Svar:

Efter lovforslaget skal advokatvirksomhed kun kunne udøves i selskabsform under nogle særlige betingelser. I forslaget til § 124, stk. 3, foreslås således en begrænsning af den kreds, der kan besidde aktier eller anparter i et advokatselskab.

Baggrunden for disse regler er ønsket om at sikre, at det personlige tillidsforhold, der består mellem klient og advokat, og som hviler på den enkelte advokats uafhængighed og loyale varetagelse af klientens interesser, ikke afsvækkes som følge af, at advokaten virker i et advokatselskab. Efter bestemmelsen vil det således kun være bestallingshavende advokater, der aktivt driver advokatvirksomhed, som gennem ejerskab kan øve indflydelse på driften af et advokatselskab.

Det er endvidere et krav, at aktionæren eller anpartshaveren gennem sin virksomhed er tilknyttet det pågældende advokatselskab enten direkte eller gennem virke i dets moder- eller datterselskab. Endvidere foreslås i § 124, stk. 4, at der skal være en begrænsning i kredsen af de personer, der kan være medlem af bestyrelsen for et advokatselskab. Denne bestemmelse tilsigter ligeledes at varetage hensynet til selskabets uafhængighed af uvedkommende interesser. Endvidere fastsættes, at den daglige ledelse af advokatselskabet, der forestås af direktionen, alene kan varetages af personer, der gen-

nem virke som advokat i det pågældende selskab er tæt knyttet til virksomheden.

Gennem disse krav sikres det, at selskabet i samme omfang som en personligt drevet advokatvirksomhed vil være uafhængig af interesser, der er advokatvirksomheden uvedkommende, og som kan være stridende mod klientens interesser. Det tillægges i den forbindelse stor betydning, at advokatvirksomheder ikke på grund af finansieringen af virksomhedernes kapitalgrundlag kan domineres af interesser, der ville kunne svække den generelle tillid til advokaters uafhængighed, og at de ikke som andre ansatte med almindelig funktionærstatus er underlagt instruktionsbeføjelse fra andre end advokater.

Det foreslås derfor samtidig, at andre juridiske personer end advokatselskaber ikke må udøve advokatvirksomhed, således som dette nærmere er afgrænset i lovforslaget.

Baggrunden herfor er, at det vil være i strid med formålet med de foreslåede regler at stille særlig strenge krav til advokatselskabers uafhængighed m.v., hvis det samtidig tillades andre juridiske personer at drive advokatvirksomhed uden at opfylde disse betingelser.

Jeg kan også sige det på en lidt stærkere måde.

Det har ingen mening med den ene hånd at stille de nævnte strenge krav til advokatselskaber, hvis man med den anden hånd tillader, at andre juridiske personer – dvs. organisationer og foreninger, der jo ikke er ejet og ledet af advokater – skal kunne udøve den samme generelle form for advokatvirksomhed uden at opfylde disse krav. Der må med andre ord stilles ens krav.

Åbnes der mulighed for, at foreninger, banker, forsikringselskaber, de faglige organisationer på arbejdstager- og arbejdsgiverside osv. kan drive almindelig advokatvirksomhed vil det kunne betyde en fundamental ændring af advokaterhvervet og dermed af den uafhængighed, som hidtil har karakteriseret advokatvirksomhed her i landet, og som af retsplejemæssige hensyn bør tillægges betydelig vægt.

Endelig vil jeg fremhæve, at lovforslaget kun rammer den virksomhed, der udøves af ansatte advokater, såfremt denne udstrækker sig til at møde i retten som advokat for et medlem ved de almindelige domstole – og ikke ved Arbejdsretten eller i en voldgiftssag. Det er således kun dette kerneområde for advokatvirksomhed, nemlig at føre almindelige retssager for andre, som vil blive berørt af lovforslaget, fordi det er af fundamental betydning på dette område at

bevare advokatvirksomhedens uafhængighed af uvedkommende interesser.

Den udenretlige bistand og rådgivning, der ydes til medlemmerne, og som også f.eks. kan bestå i at skrive skøder for de pågældende, vil derimod kunne fortsætte som hidtil.

Hertil kommer, at organisationerne ved deres ansatte advokater vil kunne møde i retten for et medlem af organisationen, såremt organisationen som mandatar påtager sig for en part at føre en sag, der ligger inden for organisationens interesseområde. En sådan sag vil f.eks. kunne dreje sig om et principielt ansættelsesretligt spørgsmål, der har væsentlig betydning også for organisationen. Jeg kan her henvise til besvarelsen af spørgsmål 66, som jeg netop har besvaret.

(Om mandatarforhold henvises i øvrigt til vedlagte notits. (Ej optrykt her))

Den Danske Dommerforening
Den 8. marts 1990

Justitsministeriet

Ved skrivelse af 23. januar 1990 (j. nr. 1989-40002-63) har Justitsministeriet anmodet om en udtalelse om lovforslag nr. L 150 til ændring af retsplejeloven.

Vedrørende lovforslagets § 1, nr. 3-5, om dommers habilitet har der været afholdt et møde mellem landsretspræsidenterne, byretspræsidenterne og Dommerforeningen, som er enige om at udtale følgende:

Forslaget til ændret affattelse af § 60, stk. 2, giver ikke anledning til bemærkninger, jf. dog bemærkningerne nedenfor om forlængelse af varetægtsfængsling under meget langvarige domsforhandlinger.

§ 61 er en rent sproglig omskrivning af den gældende § 62, stk. 1, 1. pkt., jf. bemærkningerne s. 18 venstre spalte. Det fremgår imidlertid af bemærkningerne, at der uanset den reelt uændrede lovtekst, tilsigtes en væsentlig udvidelse af området for inhabilitet, navnlig til visse sager om »bandekriminalitet«, visse hjemviste sager og visse sager om erstatning i anledning af strafferetlig forfølgning.

Man skal ikke udtale sig imod en sådan udvidelse af området for inhabilitet, men må af principielle grunde lægge vægt på, at denne kommer til at fremgå af selve lovteksten og ikke kun af bemærkningerne. Selv om det måtte være vanskeligt, som anført i bemærkningerne s. 7 højre spalte, at formulere en generel regel, som klart angiver kriterier for, i hvilke tilfælde inhabilitet foreligger, må det i hvert fald være muligt i lovteksten at angive de hovedtilfældegrupper, som udvidelsen omfatter, og afgrænse deres almindelige rækkevidde.

En sådan tydeliggørelse af lovteksten er ikke kun påkrævet af lovtekniske grunde, men også fordi rækkevidden af den tilsigtede udvidelse af området for inhabilitet – særligt med hensyn til sagerne om »bandekriminalitet« – giver an-

ledning til tvivl. Bemærkningerne s. 18 venstre spalte forneden synes at måtte forstås således, at inhabilitet altid skal foreligge, hvis dommeren i fældende afgørelser i sager mod medgeringsmænd har lagt til grund, at den nu tiltalte har begået det forhold, han tiltales for, hvori- mod afgørelsen af habilitetsspørgsmålet efter bemærkningerne s. 7 venstre spalte skal ske efter en konkret vurdering, jf. således også Justitsministerens fremsættelsestale. Der kan endvidere rejses spørgsmål om, hvad der skal gælde, hvis en sag, som er rejst mod flere tiltalte, afsluttes med dom for nogles vedkommende, men udsættes med henblik på yderligere bevisførelse for så vidt angår de resterende. Dette vil f.eks. kunne forekomme, hvor en eller flere af de tiltalte vælger at tilstå på baggrund af den bevisførelse, som allerede har fundet sted. Som et andet eksempel kan nævnes, at en eller flere af de tiltalte er udeblevet.

Medfører en domfældelse af nogle af de tiltalte, at retten herefter bliver inhabil for så vidt angår de øvrige tiltalte, vil dette indebære, at sagen enten må udsættes for alle de tiltaltes vedkommende, eller at sagen må gå helt om med nye dommere for så vidt angår de resterende tiltalte.

Ingen af de nævnte alternativer er særlig hensigtsmæssige, og det synes dernæst noget inkonsekvent at anse retten for inhabil i den beskrevne situation, når retten dog i medfør af forslaget til § 60, stk. 2, også fremover skal kunne træffe afgørelse om varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 2, under domsforhandlingen. Rækkevidden af forslaget § 60, stk. 2, i sidstnævnte henseende synes i øvrigt at kunne give anledning til overvejelse i forhold til menneskerettighedskonventionen i tilfælde af meget langvarige domsforhandlinger.

Der kan endvidere være anledning til at pege på, at bemærkningerne til § 61, s. 19 sidste afsnit, kun omtaler habilitetsspørgsmålet for den dommer og de domsmænd, der fandt den erstatningsøgende skyldig, mens landsretten fri fandt. Inhabilitet synes dog så meget desto mere at måtte foreligge hos den dommer, der har afsagt fængslingskendelse, idet det er den uforskyldte fængsling – ikke den urigtige domfældelse – der er grundlag for erstatningskravet.

På baggrund af det anførte skal man henstille, at lovforslaget for så vidt angår habilitetsbestemmelserne ikke gennemføres i den foreliggende udformning, men undergives en nærmere lovteknisk gennemgang.

I lovforslagets almindelige bemærkninger anføres side 15 højre spalte, at den foreslåede udvidelse af området for dommeres inhabilitet vil betyde en øget belastning af domstolene i bl.a. personalemæssig og administrativ henseende. Der henvises i den forbindelse til, at der i 67 af landets 82 retskredse kun er 1 dommer til at behandle straffesager, således at der ved disse embeder skal beskikkes en sættestemmer i tilfælde, hvor der efter de foreslåede regler indtræder inhabilitet.

Man finder anledning til at fremhæve, at denne sættestemmerproblematik illustrerer nødvendigheden af, at domstolenes struktur tages op til overvejelse. Løsningen på længere sigt af de praktiske problemer, som måtte følge af lovforslaget, bør derfor indgå i overvejelserne i den arbejdsgruppe, som Dommerforeningen har foreslået Justitsministeren at nedsætte med henblik på udarbejdelsen af et oplæg om

domstolenes fremtidige struktur og arbejdsområde.

Bestemmelsen i retsplejelovens § 46, stk. 1, om kompetencen med hensyn til beskikkelse af sættestemmer fik sin formulering ved lov nr. 218 af 11. juni 1959. Den kompetence, som Justitsministeriet tidligere havde på dette område, blev overført til domstolene. I bemærkningerne til lovforslaget – Folketingstidende 1958–59, tillæg A. sp. 1719 – begrundedes ændringen således: »Da beskikkelse af sættestemmere er et rent domstolsanliggende, foreslås det, at al myndighed i denne henseende henlægges til domstolene«. Det nu foreliggende lovforslag indeholder ingen ændring af retsplejelovens § 46, stk. 1, hvilket man har bemærket sig.

Man er enig i at en gennemførelse af lovforslaget kræver oprettelse af yderligere dommerstillinger, men placeringen af stillingerne bør gøres til genstand for en forhandling mellem Justitsministeriet, præsidenterne og Dommerforeningen.

Man skal endelig, jf. senest foreningens skrivelse af 24. januar 1990, påpege det meget uheldige i, at et lovforslag, som det foreliggende, der på væsentlig måde berører domstolenes virksomhed, ikke har været genstand for forudgående behandling i et udvalg eller en arbejdsgruppe eller i hvert fald en forudgående høring af domstolene.

Dommerforeningen har ikke bemærkninger til lovforslaget for så vidt angår bestemmelserne om SSP-samarbejdet og advokatselskaber m.v. Denne del af lovforslaget har ikke været drøftet med retspræsidenterne.

Claus Larsen

Bilag 4

Justitsministeriet
Den 23. marts 1990

Kommentarer til Dommerforeningens og retspræsidenternes høringsudtalelse om de foreslåede nye regler om dommeres habilitet (L 150)

1. Indledningsvis er det værd at fremhæve, at Dommerforeningen og retspræsidenterne – bortset fra spørgsmålet om varetægtsfængsling under meget langvarige domshandlinger – ikke har bemærkninger til den centrale bestemmelse i lovforslaget (§ 60, stk. 2), der er den direkte følge af Menneskerettighedsdomstolens afgørelse i Hauschildtsagen.

2. I høringsvaret gives udtryk for, at lovforslagets bemærkninger giver anledning til tvivl om rækkevidden af den tilsigtede udvidelse af området for inhabilitet efter § 61 – særligt med hensyn til sagerne om »bandekriminalitet«.

Det har jeg lidt svært ved at forstå.

Både i lovforslagets almindelige bemærkninger (side 7, højre spalte, 4. afsnit) og i bemærkningerne til de enkelte bestemmelser (side 18, venstre spalte, sidste afsnit) anføres klart det afgørende kriterium, nemlig om dommeren har deltaget i pådømmelsen af en tidligere sag, hvor der er lagt omstændigheder til grund som bevist, som på ny skal gøres til genstand for bevisførelse under den nu foreliggende sag, som ikke kan afgøres på grundlag af tiltaltes tilståelse.

Når det i bemærkningerne (side 7, venstre spalte, sidste afsnit) anføres, at det må bero på en konkret afgørelse, er det for at understrege, at det må afgøres fra sag til sag, om dommeren i den tidligere sag har foretaget en sådan bevisbedømmelse.

De tilfælde om »bandekriminalitet«, der er omtalt i høringsudtalelsen side 2, 1. afsnit, skal således alle afgøres efter det nævnte kriterium, og det skulle ikke kunne volde tvivl i praksis.

Når det dernæst anføres, at denne retstilstand ikke er særlig hensigtsmæssig, forstår jeg

det navnlig som en udtalelse om, at det vil give anledning til en øget belastning i form af udsættelser af domsforhandlinger, eller at en anden dommer (og andre domsmænd) skal deltage i domsforhandlingen mod de resterende tiltalte. Dommeren giver derimod ikke udtryk for indvendinger mod grundprincippet i det nævnte kriterium.

Jeg er enig i, at de foreslåede nye regler vil medføre en sådan merbelastning af (bl.a.) domstolene, således som det også er anført i lovforslagets bemærkninger om de økonomiske og administrative konsekvenser. Det er imidlertid den naturlige og uundgåelige konsekvens af en udvidelse af området for dommeres inhabilitet som følge af afgørelsen i Hauschildtsagen.

3. Det udtales herefter, at det synes noget inkonsekvent at anse retten for inhabil i disse tilfælde med flere gerningsmænd, når afgørelser under domsforhandlingen om varetægtsfængsling ikke medfører inhabilitet. Endvidere anføres, at denne retstilstand »i øvrigt synes at kunne give anledning til overvejelse i forhold til Menneskerettighedskonventionen i tilfælde af meget langvarige domsforhandlinger«.

Denne meget forsigtige formulering opfatter jeg ikke på den måde, at dommerne finder, at der bør statuere inhabilitet i sådanne tilfælde.

I lovforslagets bemærkninger (side 16–17) er der nøje redegjort for baggrunden for, at afgørelser under domsforhandlingen ikke skal medføre inhabilitet. Der henvises navnlig til, at et sådant resultat har direkte støtte i afgørelsen i Hauschildtsagen og Højesterets kendelse af 1. november 1989 i Jydebrødresagen.

4. I høringsudtalelsen gives der endvidere udtryk for, at der i erstatningssager også bør gælde inhabilitet for den dommer, der har afsagt fængslingskendelsen, hvilket må sigte på tilfælde, hvor der ikke er truffet afgørelse om en særlig bestyrket mistanke.

Det er jeg ikke enig i. Det ville være et brud på det grundprincip, som lovforslaget bygger på, og hvorefter grundlaget for inhabilitet skal være en kvalificeret skyldvurdering enten i form af en afgørelse om særlig bestyrket mistanke eller en domfældelse.

Som nævnt har dommerne ikke givet udtryk for indvendinger mod dette grundprincip.

5. Som det fremgår, tilslutter Dommerforeningen og retspræsidenterne sig den helt overvejende del af indholdet af de foreslåede nye bestemmelser.

Indvendingerne går på den lovtekniske udformning, hvor man af principielle grunde finder, at »hovedgruppetilfældene« af inhabilitet bør angives i selve lovteksten i stedet for at følge af det generelle kriterium i § 61 om, at der ikke må foreligge omstændigheder, som er egnede til at rejse tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed.

Det er min opfattelse, at lovforslagets bemærkninger er udformet på en sådan måde, at det udvidede område for inhabilitet efter § 61 er angivet så klart som muligt. Indholdet af de foreslåede regler, der primært retter sig mod dommerne, skulle således ikke kunne give anledning til tvivl i praksis.

Da der er tale om afgørelser, der skal træffes i det enkelte tilfælde efter en vurdering af sagens konkrete omstændigheder, er det endvidere i overensstemmelse med sædvanlige lovtekniske principper i sådanne situationer – særlig når der som her er tale om en såkaldt opsamlingsbestemmelse – at affatte lovteksten efter generelt formulerede kriterier, forudsat at det tilsigtede anvendelsesområde er klart angivet i bestemmelsens forarbejder. Formuleringen svarer i øvrigt til den gældende affattelse af § 62. Endvidere findes i forvaltningslovens § 3, stk. 1, nr. 5, en tilsvarende opsamlingsbestemmelse om inhabilitet.

6. I høringsudtalelsen anføres, at placeringen af de 5 yderligere dommerstillinger bør drøftes med retspræsidenterne og Dommerforeningen.

Jeg er enig i, at der i givet fald skal finde sådanne drøftelser sted.

7. Endelig udtales, at man finder det meget uheldigt, at et lovforslag som det foreliggende, der på væsentlig måde berører domstolens virksomhed, ikke har været genstand for forudgående behandling i et udvalg eller en arbejdsgruppe eller i hvert fald en forudgående høring af domstolene.

Jeg har noget svært ved at forstå denne kritik.

Jeg går ud fra, at alle er enige om, at det på grund af Menneskerettighedsdomstolens afgørelse i Hauschildtsagen i maj 1989 er nødvendigt, at Folketinget i denne samling vedtager nye regler om dommers inhabilitet. Det har derfor ikke i dette tilfælde været muligt at lade spørgsmålene behandle i et udvalg.

Hertil kommer, at den endelige udformning af lovforslaget viste sig først at kunne fastlægges efter Højesterets afgørelser af 1. november 1989 og 21. december 1989, således som det fremgår af lovforslagets bemærkninger.

Da den almindelige frist for fremsættelse af lovforslag er fastsat til medio januar, var det ikke muligt at sende forslaget til høring inden fremsættelsen. I den forbindelse kan jeg i øvrigt nævne, at Dommerforeningen og retspræsidenterne har meddelt, at svar på høringer som regel først kan forventes at foreligge mindst 2 måneder efter høringens iværksættelse.

Jeg kan også nævne, at Justitsministeriet har opfattet udformningen af de foreslåede nye regler som en stort set bunden opgave som følge af dommen i Hauschildtsagen og Højesterets nævnte afgørelser.

Endelig kan jeg oplyse, at Dommerforeningens formand til drøftelse i bestyrelsen allerede i august 1989 modtog et notat på 27 sider med lovudkast og bemærkninger som et resultat af Justitsministeriets foreløbige overvejelser med anmodning om bemærkninger hertil af såvel teknisk som substantiel karakter, eventuelt på et møde.

Justitsministeriet modtog herefter et notat fra Dommerforeningen med tekniske bemærkninger til udkastet, som er indgået i udarbejdelsen af det endelige lovforslag.

Skrivelsen til Dommerforeningens formand vedlægges.

Underbilag

Justitsministeriet
København, den 23. august 1989

Den Danske Dommerforening
v/ adm. dommer Claus Larsen
Howitsvej 32
2000 Frederiksberg

Kære Claus Larsen

Vedlagte notat [ej vedlagt her] er resultatet af Justitsministeriets foreløbige overvejelser om ændringer af retsplejeloven i anledning af Menneskerettighedsdomstolens afgørelse i Hauschildtsagen.

Hovedlinjerne i notatet er godkendt af justitsministeren.

Efter aftale med ministeren vil jeg bede dig se på notatet, og alle bemærkninger (tekniske som

substantielle) er meget velkomne. Eventuelt kan vi holde et møde om sagen. Overvejelserne skulle gerne være afsluttet senest medio september.

Endelig har ministeren bedt om, at kendskab til notatets indhold bliver inden for en snæver kreds.

Et tilsvarende brev er sendt til rigsadvokaten.

Med venlig hilsen
Torsten Hesselbjerg

Bilag 5*Juristen, nr. 3, 26. marts 1990***Justitsministeriets lovforslag om dommerinhabilitet
Af landsdommer Peter Rørdam****I. Indledning**

Ved lov nr. 386 af 10. juni 1987 indsattes den bestemmelse i retsplejelovens § 60, stk. 2, at ingen må deltage som dommer under domsforhandlingen i en straffesag, såfremt han tidligere i sagen har truffet bestemmelse om at varetægtsfængsle den pågældende alene efter § 762, stk. 2, medmindre sagen behandles efter § 925 eller § 925 a. Efter Menneskeretsdomstolens afgørelse i Hauschildtsagen blev det klart, at det famøse ord »alene« måtte udgå, og at det i det hele taget måtte overvejes meget nøje, hvilke konsekvenser Hauschildtsagen skulle få for vor hidtidige opfattelse af dommerhabiliteten i forskellige situationer. Behovet for en lovregulering blev stærkt understreget ved Højesterets dom af 21. december 1989, som direkte henviste lovgivningsmagten til at give regler for, hvornår en dommer har umuliggjort sin medvirken i et sagskompleks, når han ved en tidligere afgørelse i et eller andet omfang har foregrebet sin stillingtagen også til det, der nu skal træffes afgørelse om.

Justitsministeriet havde, allerede da Hauschildtdommen var blevet afsat, bebudet, at man ville komme med et lovforslag. Det foreligger nu som forslag til forskellige ændringer i retsplejeloven, herunder af inhabilitetsreglerne, fremsat i Folketinget den 17. januar 1990. For at sige det pænt er forslaget meget lidt vellykket, og jeg skal i det følgende omtale nogle af de momenter, der efter min mening bevirker, at forslaget ikke egner sig til at blive vedtaget i den form, hvori det nu foreligger.

II. Forslagets nr. 3 og 4 lyder således:**»3. § 60, stk. 2, affattes således:**

»Stk. 2. Ingen må deltage som dommer under domsforhandlingen i en straffesag, såfremt

den pågældende, inden domsforhandlingen er begyndt, vedrørende det forhold, som tiltalen angår, har truffet afgørelse om at varetægtsfængsle den tiltalte efter § 762, stk. 2, eller om foretagelse af foranstaltninger som nævnt i § 754 a eller om brevåbning og brevstandsning i medfør af § 781, stk. 3. Dette gælder dog ikke, hvis sagen behandles efter § 925 eller § 925 a, eller sagen i øvrigt vedrørende det forhold, der har begrundet indgreb som nævnt i 1. pkt., ikke omfatter bedømmelsen af beviserne for tiltaltes skyld.«

4. § 61 affattes således:

»§ 61. Ingen må handle som dommer i en sag, når der i øvrigt foreligger omstændigheder, som er egnede til at rejse tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed.«

Som det kan ses, skal § 60, stk. 2 regulere – og efter motiverne, jf. punkt 2.5., udtømmende regulere – de tilfælde, hvor dommeren har truffet fængslingsafgørelser samt afgørelser i forbindelse med agentvirksomhed efter § 754 a og om brevåbning og brevstandsning. § 61 skal regulere alle andre situationer.

Mine hovedindvendinger mod § 60, stk. 2, er følgende:

1) Efter forslaget bliver man i relation til fængslingsreglerne inhabil, når man har truffet afgørelse om at *varetægtsfængsle* den tiltalte efter § 762, stk. 2. Man har ved denne formulering ikke taget højde for de i praksis ikke helt sjældent forekommende tilfælde, hvor dommeren giver anklagemyndigheden medhold i, at der foreligger en særlig bestyrket mistanke, men hvor den sigtede dog løslades, fordi man ikke finder, at hensynet til retshåndhævelsen kræver fængsling. Det siger sig selv, at man også bør

være inhabil i sådanne tilfælde, selv om der sker løsladelse.

2) Efter forslaget skal inhabilitet aldrig kunne indtræde, hvis det ikke er en stk. 2-afgørelse, der er truffet, men dommerens mistankevurdering hr fundet udtryk i de ord, der bruges i § 762, stk. 1: »begrundet mistanke«. En så vidtgående begrænsning vil næppe være helt i overensstemmelse med Hauschildtdommen og heller ikke med den virkelighed, der undertiden ligger bag brugen af ordene »begrundet mistanke«.

Den afgørende passus om dette spørgsmål i Hauschildtdommen lyder således:

»Domstolen finder, at det forhold, at en dommer, i et retssystem som det danske, også træffer afgørelser under sagens indledende stadier, herunder træffer beslutning om varetægtsfængsling, ikke i sig selv kan fremkalde en berettiget tvivl vedrørende dommerens upartiskhed.

Imidlertid finder Domstolen, at der kan foreligge særlige omstændigheder i den konkrete sag, der kan berettige til en anden konklusion.« (Herefter kommer Domstolen ind på de særlige problemer, som fængslinger efter § 762, stk. 2, rejser).

Det vil let ses, at den regel, Justitsministeriet foreslår, (udelukker inhabilitet i videre omfang,) går videre, end Hauschildtdommen lægger op til. Jeg vil gerne supplere dette med følgende betragtninger.

Når dommeren under *grundlovsforhøret* statuerer, at der er begrundet mistanke om sigtelsen, vil afgørelsen normalt være truffet på grundlag af et foreløbigt materiale, og det, dommeren tilkendegiver, er noget i retning af følgende: Jeg er enig med anklagemyndigheden i, at der er så meget, der tyder på, at sigtede *kan* være skyldig i overensstemmelse med sigtelsen, at det er rimeligt, at politiet går videre med sagen for at få den fuldstændig oplyst. Denne afgørelse kan ikke gøre dommeren inhabil. Når dommeren næste gang skal tage stilling til fængslingsspørgsmålet, skulle efterforskningen helst være længere fremme, og dommeren må da på det nye grundlag vurdere, om der stadig er tilstrækkeligt hold i sigtelsen. Det er ikke svært at indse, at efterhånden som efterforskningsmaterialet fuldstændiggøres, kommer dommerens opave bestandig tættere på en forhåndsvurdering af, om sigtede vil blive

dømt. Og når dommeren også på grundlag af den fuldt afsluttede efterforskning giver udtryk for, at der stadig er en begrundet mistanke, kan man, selv om afgørelsen ikklædes nogle andre ord, alt efter efterforskningsmaterialets karakter komme meget tæt på den bevisvurdering, der foreligger, når man statuerer særlig bestyret mistanke.

Hvis fængslingen tilmed er blevet forlænget gang på gang af den samme dommer, tilspidses situationen yderligere, og jeg kan godt sætte mig ind i den uro, en tiltalt må føle, hvis han under domsforhandlingen ser, at det er den samme dommer, der nu skal tage stilling til hans sag.

Jeg vil ikke med disse bemærkninger lægge op til, at man i et stort antal tilfælde skal blive inhabil i forbindelse med almindelige fængslingsafgørelser. Men jeg er ligesom Eva Smith af den opfattelse, at inhabilitet bør indtræde i nogle af disse situationer. Jeg ved ikke, hvordan en regel herom i givet fald skulle udformes, men jeg føler mig overbevist om, at reglen i § 60, stk. 2, bør affattes således, at der åbnes en ventil for at statuere inhabilitet også på grundlag af afgørelser efter § 762, stk. 1. Det er efter min mening også utvivlsomt, at dette vil være bedst stemmende med Hauschildtdommen.

3) Efter forslaget er inhabilitetsvirkningen udtrykkelig begrænset til de afgørelser, der træffes, inden domsforhandlingen er begyndt. Denne del af forslaget er for så vidt forståelig nok. Når først domsforhandlingen er begyndt, er det kun de dommere, der behandler sagen, der har en reel mulighed for at vurdere, om beviserne stadig er så stærke, at tiltalte efter al sandsynlighed bliver dømt. Dilemmaet her er imidlertid indlysende. Hvis fængslingen forlænges, er det et klart budskab til den tiltalte om, at han efter dommerens opfattelse stadig står til domfældelse, og det er svært at se, hvordan man kan komme uden om inhabilitetsproblemer, hvis spørgsmålet på dette grundlag skulle blive forelagt for menneskeretsorganerne.

En lappeløsning kunne være at indføre en bestemmelse om, at en fængsling efter § 762, stk. 2, automatisk kører videre, når domsforhandlingen er begyndt. Det er kun en lappeløsning, fordi en dommer, der føler, at bevisgrundlaget smuldrer, må have en naturlig forpligtelse til uden begæring at løslade den sigtede, når

der ikke forbigående ikke længere er en særlig bestyrket mistanke. Udadtil fremtræder det dog som mindre iøjnefaldende, hvis der ikke udtrykkelig skal tages stilling til fængslings-spørgsmålet.

Den afgørende måde at løse problemet på ligger imidlertid efter min opfattelse et helt andet sted, nemlig ved at undgå eller stærkt begrænse brugen af stk. 2-fængslinger i disse sager. De meget langvarige sager, hvor spørgsmålet overhovedet kan opstå – der skal være tale om domsforhandlinger, der strækker sig over mere end 4 uger – er først og fremmest sager om omfattende økonomisk kriminalitet, og i disse sager bør man principielt slet ikke bruge stk. 2-fængslinger. Hvilken dommer er i stand til i disse meget indviklede sager med langstrakt bevisførelse og regnskabs gennemgang på forhånd at have en sikker mening om, hvordan sagen skal falde ud? Så er der de store narkosager, men her er det vel først og fremmest hensynet til ikke at forplumre bevisførelsen, der i et vist omfang kan bære en fortsat fængsling, selv om efterforskningen er afsluttet. Det samme synspunkt kunne muligvis også føre igennem i visse andre sagstyper.

Hertil kommer imidlertid et yderligere synspunkt, som man efter min mening har for lidt blik for i praksis, nemlig at der er grænser for, hvor langvarige fængslinger hensynet til retshåndhævelsen kan bære. De store sager, der her er på tale, vil normalt have medført langvarig fængsling inden domsforhandlingen, og der kommer vel – også i de store sager – et tidspunkt, hvor man bør konstatere, at nu har retsfølelsen fået sit. Jeg vil i denne forbindelse henlede opmærksomheden på Højesterets kendelse af 7. december 1989. Den tiltalte i denne sag havde ved nævningedom af 2. november 1989, som var anket til Højesteret, fået 3½ års fængsel for narkokriminalitet. Han havde været fængslet siden den 28. april 1988 og fik fængslingen forlænget efter domsafsigelsen. Højesteret fandt, at hensynet til retshåndhævelsen ikke krævede, at tiltalte forblev varetægtsfængslet indtil sagens afgørelse i Højesteret. En henvisning til sådanne synspunkter savnes ganske i motiverne til lovforslaget.

4) Dette fører mig videre til den afgørende indvending mod lovforslaget, at man ikke er gået til ondets rod, som ligger i de meget vidtgående bestemmelser om varetægtsfængsling af

hensyn til retshåndhævelsen og den – efter min mening – for vidtgående brug, der gøres af bestemmelserne i praksis. De inhabilitetsproblemer, der allerede er opstået, og som fremover vil opstå som følge af afgørelser om fængsling efter § 762, stk. 2, udløser efter Justitsministeriets egen tilkendegivelse ekstrabevillinger til retsvæsenet. Dette aspekt ved fængslingsbestemmelserne har af gode grunde ikke været inde i billedet, da politikerne vedtog de gældende fængslingsbestemmelser. Det forekommer mig nærliggende, at det nu politisk bliver taget op til overvejelse, hvorledes man vil prioritere. Om man i lyset af de ulemper af både økonomisk og anden karakter, som fængslingsreglerne giver anledning til i relation til inhabilitetsproblematikken, vil opretholde fængslingsbestemmelserne, som de er, eller om man ved ændret lovgivning skal foretage en begrænsning af de fængslingsafgørelser, som skaber inhabilitetsproblemerne. Hvis dette kunne blive resultatet, ville meget være vundet. Jeg skal ikke her gå ind i en fornyet diskussion hverken om den gamle eller om den nye retshåndhævelsesarrest, men blot minde om den kritik, der har været fremført overfor bestemmelserne.

III. Ved forslagens § 61 har Justitsministeriet ment at kunne løse alle andre habilitetsproblemer end dem, der knytter sig til fængslingsafgørelserne m.v. Forslaget er en afskrift af det afgørende kriterium i den gældende § 62, og man må gnide sig i øjnene, før man forstår, at det er i fuldt alvor, ministeriet har valgt denne måde at lovgive på. Vi har en kedelig tilbøjelighed herhjemme til at lovgive i motiverne, men jeg tror ikke, jeg tidligere har set et så hårrejsende eksempel herpå. Lovforslaget, der som sagt blot gentager det allerede gældende kriterium, tager ifølge motiverne sigte på at løse en lang række nye inhabilitetsproblemer, uden at lovtæksten på nogen måde blot løfter sløret for, hvad det er, man har haft i tankerne.

Jeg ser ikke noget formål med at gennemgå de situationer, som ministeriet ifølge motiverne tænker sig løst ved forslaget. Det forekommer mig klart, at forslaget ikke bør gennemføres, som det foreligger, men at der må ske en omskrivning, som i hvert fald gennem eksemplifikation afdækker typesituationerne. Det er en vanskelig opgave, for habilitetsproblemerne er uhyre komplicerede. Hertil kommer, at når der

først er taget hul på problematikken, er der formentlig ingen, der ved, hvor vi ender. Opgaven er derfor på én gang i et eller andet omfang at konkretisere situationerne og samtidig at udforme reglerne så smidigt, at de også kan fange nye situationer op, efterhånden som de opstår.

IV. Når lovforslaget er blevet så ringe, som tilfældet er, hænger det utvivlsomt sammen med en ny form for lovgivningsprocedure, som Justitsministeriet har indført for nogle år siden. Vi har været vant til, at det, der kom fra Justitsministeriet, havde en høj kvalitet. Lovforberedelsen fandt sted i udvalg eller kommissioner, der var sammensat på en sådan måde, at problemerne blev analyseret og gennearbejdet ud fra forskellige synsvinkler. Resultatet blev så sendt til høring, og først efter at høringssvarene var indhentet, udarbejdede Justitsministeriet sit lovforslag, der derefter blev fremsat i Folketinget. Alle væsentlige synspunkter var på den-

ne måde kommet frem og blevet tilgængelige for politikerne. I dag springer man udvalgs- og kommissionsarbejdet over og laver selv sine lovforslag, som tilmed fremsættes i Folketinget, uden at de forinden har været til høring hos de myndigheder og andre, som har forstand på, hvad det drejer sig om. Det er på dette stadium af lovgivningsproceduren vanskeligt at få væsentlige ændringer gennemført, fordi der allerede her ligger nogle afgørende politiske bindinger, og politikernes reelle beslutningsgrundlag er blevet stærkt forringet.

Det er særlig uforståeligt, at Justitsministeriet også i denne sag har båret sig således ad. Der er intet hastende i dette lovgivningsarbejde, som er så væsentligt, at det fortjener den størst mulige omhu. Man må håbe, at tiden ikke er forpasset til, at de meget vanskelige problemer virkelig kan blive gennearbejdet, og vi kan få en lovgivning, som vi kan være tjent med, og som det er muligt at arbejde med i praksis.