

HØJESTERETS KENDELSE

afsagt torsdag den 20. februar 2020

Sag 131/2019

Anklagemyndigheden

mod

T

(advokat Susan Jørgensen, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Retten i Næstved den 13. maj 2019 (3974/2019) og af Østre Landsrets 3. afdeling den 24. maj 2019 (S-1394-19).

I påkendelsen har deltaget fem dommere: Jon Stokholm, Poul Dahl Jensen, Jens Peter Christensen, Henrik Waaben og Michael Rekling.

Påstande

T (herefter T) har nedlagt påstand om stadfæstelse af byrettens kendelse, og at anklagemyndigheden som følge heraf afskæres fra at dokumentere socialrådgiver As referat af hjemmebesøg den 6. december 2018.

Anklagemyndigheden har nedlagt påstand om stadfæstelse af landsrettens kendelse.

Sagsfremstilling

Den 19. november 2018 indgav Slagelse Kommune anmeldelse til Sydsjællands og Lolland-Falsters Politi vedrørende mistanke om vold i hjemmet begået af T. Anmeldelsen blev indgivet i anledning af en underretning fra den børnehave, hvor Ts yngste barn gik.

Den 6. december 2018 afholdt politiet videoafhøring af fire af Ts børn i Børnehuset Sjælland. Til stede i monitorrummet var bl.a. socialrådgiver A fra Slagelse Kommune, bistandsadvokaten for børnene og forsvareren for T, som var blevet beskikket uden hans vidende.

Efter videoafhøringen af børnene tog socialrådgiver A samme dag på hjemmebesøg hos familien. Hun udarbejdede i den forbindelse referat om besøget.

Ved anklageskrift af 5. april 2019 blev der rejst tiltale mod T for vold med karakter af mishandling efter straffelovens § 245, stk. 1, jf. § 81, nr. 11, begået mod børnene. Ved tilkendegivelse af 6. maj 2019 blev der endvidere nedlagt påstand om udvisning.

Straffesagen mod T blev indledt ved Retten i Næstved den 13. maj 2019. Under hovedforhandlingen afgav T forklaring, og videoafhøringen af børnene blev afspillet. Anklagemyndigheden ønskede endvidere at føre bl.a. socialrådgiver A som vidne. Ved kendelse af samme dato tillod Retten i Næstved ikke anklagemyndigheden at afhøre vidnet. I kendelsen hedder det bl.a.:

”Efter det oplyste, kørte socialrådgiver A efter at have overværet videoafhøringerne af 4 af tiltaltes børn den 6. december 2018 direkte til tiltaltes bopæl for at gennemføre et hjemmebesøg. Efter anklagerens oplysninger foreholdt hun under denne samtale tiltalte, at der under videoafhøringerne var fremkommet oplysninger om vold i hjemmet.

Retten lægger efter anklagerens formulering af afhøringstemaet til grund, at A er indkaldt til som vidne i retten at afgive forklaring om, hvad tiltalte udtalte til hende i anledning af, at hun foreholdt ham oplysninger om, at nogle af hans børn i den netop overståede videoafhøring havde forklaret, at han havde udøvet vold mod dem.

Den 6. december 2018 var T endnu ikke sigtet, og han var følgelig ikke blevet gjort bekendt med sine rettigheder som sigtet i en straffesag, herunder retten til ikke at udtale sig.

Under disse omstændigheder og sammenholdt med, at A har overværet fire vidneforklaringer i sagen, finder retten, at afgørende retssikkerhedsmæssige hensyn til tiltalte taler imod at lade anklagemyndigheden føre vidnet A i sagen mod ham.”

Anklagemyndigheden kærede byrettens kendelse til Østre Landsret, som den 24. maj 2019 hjemviste sagen til byretten. I kendelsen hedder det bl.a.:

”Landsretten lægger til grund, at den samtale, som A har haft med tiltalte den 6. december 2018, og hendes referat af samtalen har været led i hendes arbejde som socialrådgiver i forvaltningen. Oplysningerne er derimod ikke indhentet til brug for straffesagen og har derfor ikke karakter af ulovligt tilvejebragte beviser til brug for straffesagen. Oplysningerne kan derfor ikke afvises af den grund.

Spørgsmålet om A kan afhøres som vidne og om referatet kan fremlægges som bevis i straffesagen bør herefter afgøres af byretten efter retsplejelovens § 170, stk. 3.”

Anbringender

T har anført navnlig, at afgørende retssikkerhedsmæssige hensyn må afskære anklagemyndigheden fra at føre socialrådgiver A som vidne i sagen, ligesom hendes referat af mødet ikke kan dokumenteres. Beviserne er tilvejebragt i strid med forbuddet mod selvinkriminering.

På tidspunktet for hjemmebesøget var han ikke sigtet i sagen og var ikke bekendt med, at han ikke havde pligt til at udtale sig om de beskyldninger, som blev fremført af socialrådgiveren. Socialrådgiveren kom til besøget direkte fra afhøring af børnene i Børnehuset og var derfor bekendt med, at der ville blive indledt en politimæssig efterforskning i sagen.

Der er enighed om, at der ikke er grundlag for at antage, at der forelå en aftale med politiet om, at socialrådgiveren efter at have overværet børnenes vidneforklaringer i Børnehuset skulle henvende sig til ham og ægtefællen med henblik på at skaffe oplysninger om mulige strafbare forhold. Formålet med hjemmebesøget må antages at have været fremadrettet med henblik på at sikre børnenes fremtidige trivsel. Uagtet at formålet med hjemmebesøget og det udarbejdede referat ikke oprindeligt har været at skulle indgå i den politimæssige efterforskning, er det faktisk sket. Socialrådgiveren måtte – henset til det samarbejde, der er mellem kommunen og politiet – være bekendt med, at oplysningerne i referatet også ville tilgå politiet og indgå i sagens videre efterforskning. Også af den grund er der sket en væsentlig tilsidesættelse af hans retssikkerhedsmæssige garantier.

Da socialrådgiveren ved hjemmebesøget havde en konkret mistanke om, at der var tale om en lovovertrædelse, uden at gøre ham opmærksom på selvinkrimineringsforbuddet, overtrådte hun princippet i lov om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter § 10, der modsvarer de retssikkerhedsgarantier, som en sigtet har i forbindelse med en straffesag.

Under hjemmebesøget blev T foreholdt, at han slog sine børn, og direkte spurgt om, hvornår han slog sine børn. Han var antageligvis ikke pålagt en egentlig oplysningspligt, men henset til omstændighederne, hvorunder samtalen fandt sted, herunder den direkte trussel om, at børnene ikke ville kunne bo hos forældrene, hvis ikke forældrene ændrede adfærd, kan udtalel-

serne ikke uden videre anses for at være fremsat spontant. Dette bestyrker, at der var tale om en situation, hvor socialrådgiveren efter princippet i lov om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter § 10 burde have gjort ham bekendt med selvinkrimineringsforbuddet.

Uanset at vidneførslen af socialrådgiveren ikke er det eneste bevis i sagen, og uanset at han under sagen vil have mulighed for at afgive supplerende forklaring om forløbet af samtalen, er beviset tilvejebragt ved tilsidesættelse af så væsentlige retssikkerhedsmæssige garantier, at anklagemyndigheden må afskæres fra at anvende beviset og dermed fra at indkalde socialrådgiveren til at afgive forklaring til skade for ham. Anklagemyndigheden må som konsekvens heraf ligeledes afskæres fra at dokumentere referatet fra hjemmebesøget.

Anklagemyndigheden har anført navnlig, at der ikke i denne sag er grundlag for at afvise vidneførsel af socialrådgiver A om Ts udtalelser under hjemmebesøget den 6. december 2018 eller for at nægte fremlæggelse af referatet med den begrundelse, at der er tale om et ulovligt tilvejebragt bevis eller som følge af forbuddet mod selvinkriminering.

Det forhold, at socialrådgiveren tog på hjemmebesøg hos familien, efter at hun havde overværet videoafhøringen af børnene, er alene udtryk for den handlepligt, som kommunen har til at beskytte børnene mod fremtidige overgreb. Denne handlepligt gælder, selv om der er en vserende efterforskning.

Der forelå ingen aftale med politiet om, at socialrådgiveren skulle henvende sig i hjemmet, foretage afhøring af T eller på anden måde skaffe oplysninger om det strafbare forhold. Hendes notat om forløbet af hjemmebesøget, herunder de spontane udtalelser, som T fremkom med, var en følge af den notatpligt, som hun har som offentligt ansat.

Vidnebeviset kan heller ikke anses for ulovligt som følge af selvinkrimineringsforbuddet, selv om T på tidspunktet for hjemmebesøget ikke var vejledt om, at han ikke havde pligt til at udtale sig. Han blev ikke vejledt herom, idet hjemmebesøget og den samtale, der fandt sted mellem socialrådgiveren og T, netop ikke var en afhøring, herunder ikke en afhøring foretaget af politiet, jf. retsplejelovens § 752, stk. 1. Hjemmebesøget og samtalen fandt sted som led i kommunens pligt til at beskytte børnene mod fremtidige overgreb og sikre den nødvendige støtte til familien.

Hverken lov om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter § 10 eller principperne heri medførte en pligt for socialrådgiveren til – i en situation som den foreliggende – at vejlede T om retten til ikke at udtale sig om en påstået forbrydelse. Bestemmelserne i lovens § 10 fastsætter, at administrative myndigheder må afstå fra at pålægge en person oplysningspligt, hvis der er en mistanke om, at personen har begået en lovovertrædelse, der kan medføre straf, og i den forbindelse vejlede om, at den pågældende person ikke har oplysningspligt i sådan en situation. Da T ikke under samtalen eller på noget andet tidspunkt blev pålagt en pligt til at meddele oplysninger til en myndighed, vil selvinkrimineringsforbuddet, der følger af artikel 6, stk. 1, i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, ikke blive krænket, hvis anklagemyndigheden tillades at føre socialrådgiveren som vidne om samtalen under hjemmebesøget.

Efter princippet om den fri bevisbedømmelse er bedømmelsen af bevisernes vægt ikke bundet af lovregler. Hvis socialrådgiveren tillades ført som vidne, vil det på baggrund af hele bevisførelsen være op til retten at bedømme, hvilken vægt hendes forklaring skal tillægges. Det forhold, at socialrådgiveren forinden samtalen med T havde overværet videoafhøringen af hans børn, samt at hans udtalelser blev fremsat på et tidspunkt, hvor han ikke var sigtet og dermed ikke vejledt om, at han ikke havde pligt til at udtale sig, kan således indgå i rettens vurdering af vidneudsagnets bevisværdi. Herudover har T i retten afgivet forklaring om forholdet, og hans forklaring vil ligeledes indgå i den samlede bevisbedømmelse. T vil desuden have adgang til at afgive supplerende forklaring om forløbet af samtalen med socialrådgiveren.

Vidneførsel af socialrådgiveren eller dokumentation af hendes referat udgør hverken det eneste eller det afgørende bevis i sagen mod T. Sagens hovedbevis vil fortsat være børnenes forklaringer afgivet under videoafhøringen. Afhøringen af socialrådgiveren vil derfor ikke være i strid med artikel 6 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.

Parterne er enige om, at Højesteret ikke skal tage stilling til, om vidneførsel skal afskæres efter retsplejelovens § 170, stk. 3, om tavshedspligt, idet afgørelsen herom i givet fald skal træffes under straffesagens fortsatte behandling i byretten.

Retsgrundlag

Lov om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter § 1, stk. 3, har følgende ordlyd:

”Stk. 3. Lovens kapitel 4 finder anvendelse i tilfælde, hvor der i lovgivningen m.v. er fastsat pligt til at meddele oplysninger til den offentlige forvaltning.”

Lov om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter § 10, stk. 1 og 3, har følgende ordlyd:

”Kapitel 4
Retten til ikke at inkriminere sig selv m.v.

§ 10. Hvis der er konkret mistanke om, at en enkeltperson eller juridisk person har begået en lovovertrædelse, der kan medføre straf, gælder bestemmelser i lovgivningen m.v. om pligt til at meddele oplysninger til myndigheden ikke i forhold til den mistænkte, medmindre det kan udelukkes, at de oplysninger, som søges tilvejebragt, kan have betydning for bedømmelsen af den formodede lovovertrædelse.

...

Stk. 3. En myndighed skal vejlede den mistænkte om, at vedkommende ikke har pligt til at meddele oplysninger, som kan have betydning for bedømmelsen af den formodede lovovertrædelse. Hvis den mistænkte meddeler samtykke til at afgive oplysninger, finder reglerne i § 9, stk. 4, 2. og 3. pkt., tilsvarende anvendelse.”

Lov om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter bygger på Retssikkerhedskommissionens betænkning nr. 1428/2003. Af lovforslaget (Folketingstidende 2003-04, tillæg A, lovforslag nr. L 96, side 3075-3076), fremgår bl.a. af pkt. 4.3 om Justitsministeriets overvejelser om anvendelse af oplysninger over for en mistænkt:

”4. Oplysningspligter og retten til ikke at inkriminere sig selv

...

4.3. Justitsministeriets overvejelser

4.3.1. Indledning

Justitsministeriet kan tilslutte sig, at der indføres generelle bestemmelser om adgangen for forvaltningsmyndigheder til at anvende regler om oplysningspligt, hvis der foreligger konkret mistanke om, at der er begået et strafbart forhold.

Bestemmelserne bør efter Justitsministeriets opfattelse omfatte alle tilfælde, hvor der i lovgivningen eller i medfør af lovgivningen er fastsat pligt til at meddele oplysninger til

en forvaltningsmyndighed. Det gælder således uanset, om en overtrædelse af oplysningspligten kan sanktioneres med straf eller gennemtvinges ved f.eks. tvangsbøder.

Derimod finder Justitsministeriet ikke, at de foreslåede bestemmelser skal omfatte tilfælde, hvor der efter lovgivningen mv. ikke er pligt for borgeren til at afgive oplysninger, og hvor borgerens manglede medvirken til at oplyse en sag alene kan få såkaldt processuel skadevirkning – det vil sige bevismæssig skadevirkning – for vedkommende ved sagens afgørelse. Om spørgsmål om også i disse tilfælde at vejlede den mistænkte om retten til ikke at udtale sig henvises til pkt. 4.3.2.

...

4.3.2. Anvendelse af oplysningspligter over for en mistænkt

...

Som anført omhandler lovforslaget kun tilfælde, hvor der i lovgivningen mv. er fastsat en oplysningspligt. Lovforslaget regulerer således ikke de situationer, hvor myndighederne anmoder en person om oplysninger, uden at der i lovgivningen mv. er pligt til at give oplysninger til myndigheden. Det indebærer imidlertid ikke, at en forvaltningsmyndighed i en sådan situation uden videre kan anmode en mistænkt om oplysninger, der vedrører et strafbart forhold.

Også i disse tilfælde, hvor der selv uden en mistanke om et strafbart forhold ikke ville have været pligt for vedkommende til at give oplysninger, må det antages, at en myndighed i fornødent omfang i forbindelse med en eventuel anmodning om at modtage oplysninger bør vejlede en mistænkt person om, at vedkommende ikke har pligt til at afgive oplysninger af betydning for det eller de forhold, som mistanken omfatter. For politiets vedkommende findes en udtrykkelig bestemmelse herom i retsplejelovens § 752, hvorefter politiet skal gøre en sigtet opmærksom på retten til ikke at udtale sig – hvilket gælder, selv om vedkommende heller ikke ville have pligt til at udtale sig til politiet, såfremt der ikke forelå grundlag for en sigtelse.”

Højesterets begrundelse og resultat

Den 6. december 2018 gennemførte socialrådgiver A et hjemmebesøg hos T i anledning af påstået vold mod børnene i hjemmet. Hun udarbejdede referat om hjemmebesøget. Samme dag umiddelbart inden hjemmebesøget havde A overværet videoafhøring af fire af Ts børn i anledning af mistanke om vold i hjemmet. For Højesteret angår sagen, om anklagemyndigheden på grund af forbuddet mod selvinkriminering skal afskæres fra at føre A som vidne under straffesagen mod T for vold mod sine børn.

Tre dommere – Poul Dahl Jensen, Henrik Waaben og Michael Rekling – udtaler:

De oplysninger, som T afgav til socialrådgiver A under dennes hjemmebesøg hos ham, blev ikke tilvejebragt som led i en strafferetlig efterforskning, men med henblik på at iværksætte

en social indsats for at beskytte Ts børn mod at lide overlast. T havde i den forbindelse ingen oplysningspligt over for socialrådgiveren.

Under disse omstændigheder havde socialrådgiver A ikke pligt til efter § 10, stk. 3, i lov om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter at vejlede T om, at han ikke havde pligt til at meddele oplysninger, som kunne have betydning for bedømmelsen af den formodede lovovertrædelse. Vi finder, at der – når henses til formålet med hjemmebesøget – heller ikke på andet grundlag bestod en pligt for A til at give en sådan vejledning til T.

På den baggrund finder vi, at oplysningerne ikke er tilvejebragt i strid med forbuddet mod selvinkriminering – heller ikke bedømt efter artikel 6 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention. Vi tiltræder derfor, at oplysningerne ikke har karakter af ulovligt tilvejebragte beviser, og at anklagemyndigheden ikke på grund af forbuddet mod selvinkriminering kan afskæres fra at føre A som vidne under straffesagen mod T.

Som anført af landsretten må spørgsmålet, om A kan afhøres som vidne, og om referatet kan fremlægges som bevis, herefter afgøres af byretten efter retsplejelovens § 170, stk. 3, ud fra en bedømmelse af, om hemmeligholdelse har væsentlig betydning. Ved denne bedømmelse må de hensyn, som tavshedspligten er begrundet i, herunder mulighederne for at etablere et tillidsfuldt samarbejde med den berørte familie, afvejes over for sagens karakter og betydning.

Vi stemmer herefter for at stadfæste landsrettens kendelse.

Dommerne Jon Stokholm og Jens Peter Christensen udtaler:

Vi finder, at A i den foreliggende situation, hvor hun foretog sit hjemmebesøg hos T i umiddelbar forlængelse af videoafhøringen af Ts børn, og hvor hun var vidende om, at der samtidig med socialforvaltningens indsats ville foregå en politimæssig efterforskning, burde have vejledt T om, at han ikke havde pligt til at afgive oplysninger af betydning for de forhold, som mistanken om vold mod børnene omfattede, jf. herved forarbejderne til lov om retssikkerhed ved forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter (Folketingstidende 2003-04, tillæg A, lovforslag nr. L 96, pkt. 4.3.2).

Efter vores opfattelse må den manglende vejledning herom indgå ved byrettens stillingtagen til, om A kan afhøres som vidne, og om referatet kan fremlægges som bevis. Ved denne stillingtagen må tillige indgå en bedømmelse efter retsplejelovens § 170, stk. 3, som anført af flertallet.

Vi stemmer med denne begrundelse for at stadfæste landsrettens kendelse.

Højesteret stadfæster herefter landsrettens kendelse.

Thi bestemmes:

Landsrettens kendelse stadfæstes.

Statskassen skal betale sagens omkostninger for Højesteret.