

Lukkede døre

## **HØJESTERETS KENDELSE** **afsagt tirsdag den 26. november 2019**

**Sag 84/2019**

(1. afdeling)

Anklagemyndigheden

vedrørende

Foranstaltning under efterforskning

(advokat Stefan Reinel)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Københavns Byret den 23. april 2019 og af Østre Landsrets 14. afdeling den 6. maj 2019.

I påkendelsen har deltaget fem dommere: Poul Dahl Jensen, Jens Peter Christensen, Hanne Schmidt, Kurt Rasmussen og Jens Kruse Mikkelsen.

### **Påstande**

Advokat Stefan Reinel har nedlagt påstand om, at der ikke burde være givet tilladelse til, at Københavns Politi ved hjælp af en gps eller et andet lignende apparat fik mulighed for at registrere ukendte personers færden i en nærmere bestemt bil tilhørende en ikke mistænkt.

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse.

### **Sagsfremstilling**

Den 23. april 2019 anmodede anklagemyndigheden Københavns Byret om tilladelse til at foretage gps-observation, jf. retsplejelovens § 791 a, stk. 5, nr. 2, af en bil af mærket Skoda Felicia med registreringsnummer ... tilhørende en person, der ikke var mistænkt. Anmodningen blev fremsat med henvisning til en kilderapport, hvori var anført:

”Dato 2019-04-23

Vedr.: Skoda Felicia med reg.nr. ...

Fra en kilde, som er politiet bekendt, er der tilgået informationer om at en omrejsende kriminel gruppering benytter en Skoda Felicia, reg.nr. ... til at begå berigelses-kriminalitet.

Kilden oplyser, at det drejer sig om 2-4 personer af østeuropæisk udseende.

Kilden vurderes som troværdig.”

Anklagemyndigheden anførte i retsmøde den 23. april 2019, at indgrebet er af væsentlig betydning for efterforskningen, idet køretøjet formodes at blive benyttet af omrejsende kriminelle grupperinger, som primært begår tyveri og indbrud. Anklagemyndigheden oplyste, at den anonyme kildeoplysning er fremkommet i forbindelse med efterforskning af organiseret indbrudstyveri i en anden verserende sag.

Advokat Stefan Reinel, der blev beskikket i forbindelse med rettens behandling af anklagemyndighedens anmodning, protesterede imod indgrebet og bemærkede særligt, at mistankegrundlaget ved en enkelt anonym kildeangivelse ikke er tilstrækkeligt.

Ved kendelse af 23. april 2019 tog Københavns Byret anklagemyndighedens anmodning til følge med følgende begrundelse:

”Ved de foreliggende oplysninger, herunder særligt anklagerens oplysning om baggrunden for den anonyme kildeoplysning, må det antages, at de pågældende personer med rette er mistænkt for overtrædelse af den anførte lovbestemmelse, der kan medføre fængsel i 1 år og 6 måneder eller derover. Da endvidere det begærede indgreb efter det af anklagemyndigheden anførte må antages at være af væsentlig betydning for efterforskningen, tages begæringen til følge som nedenfor bestemt, jf. retsplejelovens § 791 a, stk. 5, nr. 2, og stk. 8, jf. § 783, stk. 1.”

Advokat Stefan Reinel kærede afgørelsen til landsretten med påstand om, at indgrebet ikke tillades.

Ved kendelse af 6. maj 2019 stadfæstede Østre Landsret byrettens kendelse i henhold til byrettens begrundelse.

Det er oplyst, at den tilladte observation ikke blev iværksat, idet bilen skiftede ejer.

## Retsgrundlag

Retsplejelovens § 791 a, stk. 5, nr. 2, er sålydende:

”Stk. 5. Må indgrebet antages at være af væsentlig betydning for efterforskningen, og vedrører efterforskningen en lovovertrædelse, der kan medføre fængsel i 1 år og 6 måneder eller derover, kan politiet foretage teleobservation ved

...

2) på anden måde ved hjælp af en gps eller et andet lignende apparat at registrere

a) en mistænks færden eller

b) en anden persons færden, hvis den pågældende har tilknytning til en mistænkt eller til samme køretøj eller ejendom som en mistænkt el.lign.”

Retsplejelovens § 791 a, stk. 5, nr. 2, blev indsat ved lov nr. 1719 af 27. december 2018. Bestemmelsen blev indsat som en konsekvens af, at der samtidig blev indsat en ny bestemmelse i straffelovens § 264 b, hvorefter det er strafbart uberettiget at registrere en anden persons færden ved hjælp af en gps eller et andet lignende apparat. Bestemmelserne bygger på betænkning nr. 1563/2017 om freds- og ærekrænkelser afgivet af Straffelovrådet.

I lovforslagets almindelige bemærkninger (Folketingstidende 2018-19, tillæg A, lovforslag nr. L 20, s. 16), hedder det bl.a.:

”Justitsministeriet finder, at politiets registrering af en persons færden ved hjælp af en gps eller et andet lignende apparat er beslægtet med teleobservation efter retsplejelovens § 791 a, stk. 5.

...

Justitsministeriet finder, at det fortsat skal være muligt for politiet at foretage gps-overvågning af mistænkte og ikke-mistænkte personer, når det er af væsentlig betydning for politiets efterforskning.

Efter Justitsministeriets opfattelse bør betingelserne for politiets registrering af en mistænks eller anden persons færden ved hjælp af en gps eller et andet lignende apparat svare til betingelserne for at anvende teleobservation efter retsplejelovens § 791 a, stk. 5. Det er også de samme betingelser, som efter § 791 a, stk. 2, gælder for observation af en person, der befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted, ved anvendelse af fjernbetjent eller automatisk virkende kamera eller lignende.

Dette betyder, at indgrebet vil være betinget af, at det må antages at være af væsentlig betydning for efterforskningen (indikationskravet), og at efterforskningen vedrører en

lovovertrædelse, der kan medføre fængsel i 1 år og 6 måneder eller derover (kriminalitetskravet).”

Retsplejelovens § 791 a, stk. 2, blev indsat ved lov nr. 229 af 21. april 1999. Loven bygger på Strafferetsplejeudvalgets betænkning nr. 1298/1995 om fotoforevisning, konfrontation, efterlysning og observation. I betænkningen side 89 og 98 hedder det bl.a.:

*”5.2.5. Betingelserne for iværksættelse af observation med optisk udstyr på ikke frit tilgængeligt sted.*

...

*5.2.5.3. Mistankekrav*

Der foreslås ingen nærmere krav til eller beskrivelse af styrken til mistanke mod bestemte personer, idet indgrebet ikke nødvendigvis vil være rettet mod en mistænkt.

Det er tilstrækkeligt, at der er mistanke om, at en forbrydelse er begået eller forsøges begået. Det er således ikke nødvendigvis en mistænks bolig eller lignende, der observeres. Det kan f.eks. være nødvendigt at iagttage lokaliteter på det sted, hvor noget narkotika forventes afleveret. Selv om indgrebet indskrænkes til en mistænks bolig, vil udenforstående kunne blive iagttaget via deres samvær med den mistænkte. I nogle tilfælde vil mistanken være rettet mod en ubestemt kreds af personer med tilknytning til en bestemt lokalitet, f.eks. hvor den kriminelle genstand – et brev eller en pakke – skal afhentes på en privat adresse. I sådanne tilfælde kan man ikke på forhånd vide, hvem der vil være eller komme til stede. Indgrebet kan således komme til at omfatte en række personer, der er uden forbindelse med forbrydelsen. Dette er en nødvendig følge af indgrebets karakter...”

Justitsministeriet tiltrådte Strafferetsplejeudvalgets forslag, jf. Folketingstidende 1998-99, tillæg A, lovforslag nr. L 41, s. 866.

### **Anbringender**

Advokat Stefan Reinel har anført navnlig, at der i forbindelse med gps-overvågning i nærværende sag kræves en tiltrækkelig konkret mistanke om, at det pågældende køretøj benyttes til et kriminelt formål. Hvis anklagemyndigheden havde ret i, at det har været lovgivers intention, at det fortsat skal være muligt for politiet at foretage gps-overvågning af mistænkte og ikke mistænkte personer, når det er af væsentlig betydning for politiets efterforskning, er det svært at se, hvilket formål domstolskontrollen har, da politiet formentligt altid vil være af den opfattelse, at overvågning er af væsentlig betydning for efterforskningen.

Det fremgår af forarbejderne til de nye indgrebsregler, jf. Folketingstidende 2018-19, tillæg A, lovforslag nr. L 20, s.15-16, at Justitsministeriet finder, at politiets registrering af en persons færden ved hjælp af en gps eller et andet lignende apparat er beslægtet med teleobservation efter retsplejelovens § 791 a, stk. 5, og at betingelserne for politiets registrering via gps eller et andet lignende apparat bør svare til betingelserne for at anvende teleobservation.

Der er ikke grundlag for at antage, at mistankekravet efter retsplejelovens § 791 a, stk. 5, nr. 2, om gps-overvågning skulle være lavere end mistankekravet efter retsplejelovens § 794, stk. 1, nr. 1, om ransagning.

Det bør ikke tillægges vægt, at politiet inden lovændringen i 2018 frit kunne foretage gps-observation, hvis udstyret var anbragt uden på en bil, der befandt sig på et frit tilgængeligt sted. Efter forarbejderne til § 791 a, stk. 5, nr. 2, er lovgivers intention, at det fortsat skal være muligt for politiet at foretage gps-observation, men at dette nu er knyttet til særlige betingelser, der skal kontrolleres af domstolene.

Østre Landsrets kendelse i den foreliggende sag er uforenelig med Vestre Landsrets kendelse af 23. december 2013 (TfK 2014.325/2), hvor landsretten ikke fandt grundlag for at tillade teleobservation efter retsplejelovens § 791 a, stk. 5 (nu § 791 a, stk. 5, nr. 1), da de foreliggende oplysninger ikke gav grundlag for at statuere, at mistanken om fremtidige lovovertrædelser havde en så rimelig og konkret begrundelse, at der var hjemmel til indgrebet.

På den baggrund skal der også ved iværksættelse af gps-overvågning foreligge en rimelig og konkret begrundelse og ikke bare politiets fornemmelse af, at det pågældende køretøj vil blive brugt til kriminelle aktiviteter. En sådan rimelig og konkret begrundelse foreligger der ikke i nærværende sag, hvor der alene er givet tilladelse til indgrebet på baggrund af oplysninger fra en anonym kilde.

Højesteret har ved kendelse af 5. august 2013 (UfR 2013.3047/2) fastslået, at en anonym kildeoplysning ikke giver basis for en tilstrækkelig mistanke, når der ikke er fremlagt nærmere oplysninger om den anonyme henvendelse, herunder om politiet havde kendskab til anmelderens identitet, hvad den pågældende baserede sine oplysninger på, og om politiet skønnede

kilden troværdig, ligesom der ikke i øvrigt var fremlagt oplysninger, der kunne begrunde en mistanke.

I den foreliggende sag er der alene henvist til en kilderapport, og der er ikke dokumenteret andre omstændigheder, der støtter kilderapportens oplysninger. Anklagerens mundtlige udokumenterede oplysning til retsbog om, at den anonyme kildeoplysning er fremkommet i forbindelse med efterforskning af organiseret indbrudstyveri i en anden verserende sag, kan ikke anses for at være et tilstrækkeligt ”støtteargument” for indgreb på baggrund af anonyme meddelelser. Det forekommer endvidere at være en glidebane, hvis det tillades, at anonyme kildeoplysninger i sig selv kan danne grundlag for et indgreb, idet domstolene i sagens natur ikke kan efterprøve en anonym kildes validitet.

Indgrebet bygger i den foreliggende sag i realiteten alene på en anonym kilde, som kan komme fra politiet selv.

Anklagemyndigheden har anført navnlig, at indgrebet er omfattet af retsplejelovens § 791 a, stk. 5, nr. 2, og at gps-observation både kan rettes mod mistænkte og ikke mistænkte personer. I den foreliggende sag var indgrebet rettet mod en bil tilhørende en ikke mistænkt person. Der var dog tale om et køretøj, der også blev benyttet af personer mistænkt for at begå berigelseskriminalitet.

Retsplejelovens § 791 a, stk. 5, nr. 2, stiller hverken efter ordlyd eller forarbejder krav til styrken af mistanke mod bestemte personer. Det er som nævnt heller ikke et krav, at indgrebet skal være rettet mod en mistænkt. Det er derfor tilstrækkeligt, at der er mistanke om, at en forbrydelse er ved at blive begået.

Oplysningerne om, at en omrejsende kriminel gruppering bestående af 2-4 personer af østeuropæisk udseende benyttede et bestemt køretøj til at begå berigelseskriminalitet, der fremkom i forbindelse med efterforskningen af organiseret indbrudstyveri i en anden sag, opfylder kravet til mistanke om, at en forbrydelse var ved at blive begået. Det har i den forbindelse ikke betydning, at oplysningerne ikke angår en mistanke mod bestemte personer, eller at oplysningerne ikke angår en mistanke om en bestemt forbrydelse, herunder på et bestemt tidspunkt

eller sted. De anonyme kildeoplysninger udgør således en rimelig og konkret begrundet mistanke.

Højesterets kendelse af 5. august 2013 (UfR 2013.3047/2) vedrørte ransagning efter retsplejelovens § 794, stk. 1, nr. 1, hvorefter der stilles krav om, at den pågældende ”med rimelig grund” er mistænkt for en lovovertrædelse. Dette krav adskiller sig fra mistankekravet i retsplejelovens § 791 a, stk. 5, nr. 2, hvorefter der alene stilles krav om en mistanke om, at en forbrydelse er begået eller forsøges begået. Under alle omstændigheder udgjorde kildeoplysningerne i den foreliggende sag et tilstrækkeligt mistankegrundlag.

Der er ikke grundlag for at tilsidesætte de oplysninger, som anklagemyndigheden i retsmødet i nærværende sag gav til retten om, at kildeoplysningerne er fremkommet i forbindelse med efterforskningen af organiseret indbrudstyveri i en anden verserende sag.

Vestre Landsrets kendelse af 23. december 2013 (TfK 2014.325/2) adskiller sig fra denne sag ved, at der ikke er tale om en generel forhåndsformodning om kriminalitet, idet kildeoplysningerne tværtimod går på, at 2-4 personer aktuelt og konkret begår berigelseskriminalitet ved anvendelse af et bestemt køretøj.

Indikationskravet i § 791 a, stk. 5, nr. 2, er opfyldt, idet indgrebet var af væsentlig betydning for efterforskningen. Det var således kun muligt for politiet at indlede efterforskning ved at følge den bil, som de mistænkte personer benyttede til at begå kriminaliteten.

Inden lovændringen i 2018 kunne politiet frit foretage gps-observation, hvis udstyret var anbragt uden på en bil, der befandt sig på et frit tilgængeligt sted. Efter forarbejderne til § 791 a, stk. 5, nr. 2, er det lovgivers intention, at det fortsat skal være muligt for politiet at foretage gps-observation, når det er af væsentlig betydning for efterforskningen. Det kan ikke antages at have været formålet med lovændringen at begrænse politiets brug af gps-observation i forhold til hidtidig praksis.

Endelig er kriminalitetskravet i § 791 a, stk. 5, nr. 2, opfyldt, da efterforskningen vedrørte en lovovertrædelse, der i medfør af straffelovens § 276, jf. § 285, kunne medføre fængsel i 1 år og 6 måneder.

### **Højesterets begrundelse og resultat**

Sagen angår, om det er med rette, at Københavns Politi fik tilladelse til ved hjælp af gps eller lignende apparat at registrere mistænkte personers færden i en nærmere bestemt bil tilhørende en person, der ikke var mistænkt.

Gps-observation efter retsplejelovens § 791 a, stk. 5, nr. 2, kan foretages, hvis indgrebet må antages at være af væsentlig betydning for efterforskningen, og efterforskningen vedrører en lovovertrædelse, der kan medføre fængsel i 1 år og 6 måneder eller derover.

§ 791 a, stk. 5, nr. 2, indeholder ikke nogen nærmere angivelse af kravene til mistankens styrke. Det fremgår af forarbejderne til bestemmelsen, at betingelserne for gps-observation bør svare til betingelserne for at anvende teleobservation efter § 791 a, stk. 5 (nu § 791 a, stk. 5, nr. 1), og at det er de samme betingelser, som også gælder for observation efter § 791 a, stk. 2. Det følger af forarbejderne til § 791 a, stk. 2, at der for så vidt angår mistankekravet alene stilles krav om, at der foreligger en mistanke om, at en forbrydelse er begået eller forsøges begået.

På baggrund af den anonyme kildes oplysninger, sammenholdt med sagens øvrige oplysninger om, at politiet havde kendskab til kildens identitet og skønnede kilden troværdig, og at kildeoplysningerne var fremkommet i forbindelse med efterforskning af organiseret indbrudstyveri i en anden verserende sag, tiltræder Højesteret, at betingelserne for at iværksætte gps-observation af bilen efter retsplejelovens § 791 a, stk. 5, nr. 2, var opfyldt.

Højesteret stadfæster herefter kendelsen.

### **Thi bestemmes:**

Landsrettens kendelse stadfæstes.