

Udvalgets generelle bemærkninger i betænkning 1023/1984, side 18-23, om reguleringsmuligheder vedrørende straffeprocessuelle tvangsindgreb, herunder definitioner af "indikationskrav", "kriminalitetskrav" m.v.

1.5. Reguleringsmuligheder.

I det omfang anvendelsen af straffeprocessuelle tvangsmidler tillades, opstår der spørgsmål om en nærmere regulering heraf. Sådant regulering kan angive, hvilken myndighed, der skal afgøre, om indgrebet må anvendes (kompetenceregler), under hvilke former beslutning herom skal truffes (formregler), hvilke materielle betingelser, der skal stilles for at tillade anvendelsen, samt de krav, der må stilles til selve gennemførelsen af indgrebet.

For så vidt der findes behov for regulering af andre efterforskningsmidler, opstår tilsvarende spørgsmål.

1.5.1. Kompetencerregler.

Efterforskning af strafbare forhold varetages af politiet, jfr. retsplejelovens § 742. Det er derfor naturligt, at initiativet til iværksættelse af straffeprocessuelle tvangsindgreb udgår fra politiet.

I et vist omfang, navnlig når der er tale om mindre byrdefulde indgreb, kan afgørelsen af, om indgrebet må foretages og på hvilken måde, henlægges til politiet, der i så fald ikke behøver at indhente andres tilladelse for at foretage indgrebet. Dette gælder således en anholdelse, der ikke udstrækkes udover 24 timer.

Interne kompetenceregler i politiet kan medføre, at den polititjenestemand, der iværksætter et tvangsindgreb, skal indhente tilladelse fra sin foresatte. Den interne kompetencefordeling i politiet er ikke i dag reguleret i retsplejeloven, men beror på tjenesteforskrifter, idet kompetencen principielt tilkommer vedkommende chef (politimester, politidirektør) og af denne kan delegeres til det øvrige personale.

Kompetencen til at træffe bestemmelse om iværksættelse af et straffeprocessuelt tvangsindgreb kunne også tænkes henlagt til vedkommende statsadvokat eller rigsadvokaten. I den gældende affattelse af retsplejeloven findes dog ingen kompetenceregler af denne art.

I det omfang politiet ikke kan træffe beslutning om et tvangsindgreb, er kompetencen efter de hidtil gældende regler henlagt til retten, hvorved man har etableret en retlig kontrol, der harmonerer vel med rettens overordnede funktion ved afgørelse af tvistigheder om lovligheden af politiets efterforsknings-skridt, jfr. retsplejelovens § 746. Ved grundlovens §§ 71 og 72 er det foreskrevet, at kompetencen til at træffe bestemmel-

se om varetægtsfængsling, husundersøgelse (ransagning), undersøgelse af breve og andre papirer samt brud på post-, telegraf- og telefonhemmeligheden skal være henlagt til retten.

Ved de straffeprocessuelle tvangsindgreb, for hvilke kompetencen er henlagt til retten (bortset fra varetægtsfængsling, hvor politiet har en selvstændig kompetence til forudgående frihedsberøvelse i 24 timer (anholdelse)), opstår der et særligt problem, såfremt indgrebet haster, og øjemedet med dets foretagelse vil forspildes ved at skulle afvente en retskendelse ("periculum in Mora"). I de fleste af disse tilfælde hjemler retsplejeloven politiet adgang til at foretage en foreløbig **iværksættelse** af indgrebet. Hvis indgrebet er længerevarende, f.eks. beslaglæggelse eller telefonaflytning, skal dets **iværksættelse** og fortsættelse inden 24 timer forelægges retten til godkendelse. Hvis indgrebets indhold er udtømt inden udløbet af denne frist, hvilket typisk vil være tilfældet ved ransagning, skal indberetning indgives til retten inden fristens udløb.

"Periculum in mora" - tilfældene er formentlig egnede til en fælles regulering for så vidt angår alle straffeprocessuelle tvangsindgreb, idet de **problemer**, der opstår herved, i vidt omfang er fælles. Under hensyn til kommissoriet for nærværende betænkning har udvalget dog udformet en særlig "**periculum in mora**" - regel i forbindelse med indgreb i meddelelshemmeligheden.

1.5.2. Formregler.

Navnlig i de tilfælde, hvor kompetencen til at træffe afgørelse om et straffeprocessuelt tvangsindgreb er henlagt til retten, kan der være behov for en nærmere • gulering af afgørelsens form og tilblivelse. Dette gælder således spørgsmålet, om afgørelsen kræver kendelse eller kan ske ved beslutning, om der skal stilles særlige krav til begrundelsen i kendelsen, om forudgående retsmøde, underretning af den mistænkte og om eventuel beskikkelse af forsvarer. I forbindelse hermed behandles spørgsmålet om omgørelse af kendelser.

Også en væsentlig del af disse spørgsmål er fælles for alle straffeprocessuelle tvangsindgreb.

1.5.3. Materielle betingelser m.v.

Betingelserne for at iværksætte et straffeprocessuelt tvangsindgreb kan udsondres i forskellige typer af krav, jfr. nærmere Gammeltoft-Hansen, straffeprocessuelle tvangsindgreb, 1981, s. 95 ff.

Kriminalitetskravet angiver, hvilke kvalifikationer den lovovertrædelse, som mistanken angår, skal opfylde. Kriminalitetskravet kan udformes, således at det vedrører strafferammen for lovovertrædelsen, jfr. f.eks. kravet om fængsel i 1 år og 6 måneder og fængsel i 6 år for varetægtsfængsling efter henholdsvis § 762, stk. 1 og stk. 2, i retsplejeloven. Kriminalitetskravet kan også udformes, således at det vedrører den konkrete forskyldte straf, jfr. f.eks. reglen i § 762, stk. 3, om at det ved varetægtsfængsling ikke må påregnes, at lovovertrædelsen vil medføre straf af bøde eller hæfte. Endelig kan kriminalitetskravet udformes således, at bestemmelsen om det pågældende indgreb specificerer, hvilke lovovertrædelser der skal kunne danne grundlag for indgrebet. Ved nogle indgreb stilles der ingen (eller meget beskedne) krav om særlige kvalifikationer ved den påsigtede lovovertrædelse. Dette er således tilfældet ved anholdelse, hvor det ifølge § 755, stk. 1, er tilstrækkeligt, at der foreligger mistanke om strafbart forhold, der er undergivet offentlig påtale.

Mistankekravet angiver graden af den styrke, som mistanken om forbindelsen med lovovertrædelsen skal have. Ved varetægtsfængsling skal der således efter § 762, stk. 1, foreligge "begrundet mistanke", medens der for at varetægtsfængsle efter § 762, stk. 2, kræves, at der foreligger en "særlig bestyrket mistanke". § 755 om anholdelse kræver kun, at den pågældende "med rimelig grund mistænkes".

Ved indikationskravet forstås angivelsen af, hvilke hensyn

der kan begrunde anvendelsen af det konkrete tvangsindgreb, samt hvilken styrke disse hensyn skal have i den konkrete sag. For varetægtsfængsling er indikationskravet i retsplejeloven angivet ved opregningen af de i § 762, stk. 1, nr. 1, 2 og 3, og stk. 2 anførte hensyn (flugtfare, gentagelsesfare, bevisødelæggelsesfare og retshåndhævelsesbehov) samt ved angivelsen af, i hvilket omfang faren eller behovet skal være til stede ("bestemte grunde" og "skannes at kræve").

Ved ethvert straffeprocessuelt tvangsindgreb antages der at galde en proportionalitetsgrundsætning, ifølge hvilken der ikke må være misforhold mellem på den ene side den skade og de forstyrrelser, som indgrebet forvolder hos dem, det rammer, og på den anden side sagens betydning og indgrebets nødvendighed. Proportionalitetsgrundsætningen kan siges at udgøre en grundlaggende betingelse for al anvendelse af straffeprocessuelle tvangsindgreb. Flere af de øvrige opstillede krav har sammenhang med proportionalitetsgrundsætningen. Også selv om de øvrige krav er opfyldt, bør proportionalitetsgrundsætningen dog tages i betragtning ved vurdering af omstændighederne i den enkelte sag.

I proportionalitetsgrundsætningen kan formentlig også indlægges et krav om, at indgrebet ikke må foretages, såfremt dets øjemed kan tilgodeses ved et mindre byrdefuldt efterforskningsmiddel.

Proportionalitetsgrundsætningen er nu lovfestet med hensyn til anholdelse og varetægtsfængsling i retsplejelovens § 755, stk. 4, § 762, stk. 3, og - for så vidt angår den sidstnævnte forgrening af grundsætningen - i § 765 om varetagtsurrogater.

Ved en samlet omskrivning af hele afsnittet i retsplejeloven om sagens forberedelse, inden tiltale rejses, ville det formentlig være hensigtsmæssigt at udforme en generel proportionalitetsregel.

Endelig antages der ved siden af proportionalitetsgrundsætningen at galde en generel "skånsomhedsgrundsætning", ifølge hvil-

ken ethvert tvangsindgreb skal søges gennemført på en måde, der er så skånsom som muligt over for den eller dem, som rammes af indgrebet. Også denne grundsætning er nu lovfæstet for så vidt angår anholdelse og varetægtsfængsling, jfr. retsplejelovens §§ 758 og 770. På samme måde som proportionalitetsgrundsætningen kunne skånsomhedsgrundsætningen ved en samlet nyredigering af retsplejeloven udformes som en generel regel.