

JUSTITSMINISTERIET

Den 7. september 1973.

Notat om forholdet mellem grundlovens § 71, stk. 6, og disciplinarmidlet „tilbageholdelse på tjenestestedet“ i udkastene til love om ændring af lov om civilforsvaret og lov om værnepligtiges anvendelse til civilt arbejde.

1. Ved lov nr. 216 og lov nr. 218 af 26. april 1973 er der gennemført væsentlige ændringer af henholdsvis den militære straffe- og retsplejelovgivning. Som et led i reformen er de særlige militære strafarter vagt-arrest og kvarterarrest blevet afskaffet, medens området for anvendelsen af disciplinarmidler til gengæld er blevet udvidet. Der henvises i det hele til kapitel 15 i den militære retsplejelov.

Som følge heraf har indenrigsministeriet udarbejdet forslag til ændring af civilforsvars- og civilværnepligtslovene med henblik på at søge tilvejebragt ensartede regler om straf og disciplinarmidler for de forskellige grupper af værnepligtige. I denne forbindelse er der rejst spørgsmål om, hvorvidt det vil være foreneligt med grundlovens § 71, stk. 6, uden domstolskontrol at indføre disciplinarmidlet „tilbageholdelse på tjenestestedet“ i de nævnte love.

Om anvendelsen af dette disciplinarmiddel bestemmer den militære retsplejelovs § 38, stk. 2, at tilbageholdelsen ikke må udstrækkes ud over 14 dage. Forsvarsministeren er i øvrigt bemyndiget til at fastsætte de nærmere regler om anvendelse af disciplinarmidler, jfr. § 38, stk. 3. Det er over for justitsministeriet oplyst, at der for tiden er nedsat en arbejdsgruppe under forsvarsministeriet med den opgave at udarbejde sådanne regler.

Afgørelser vedrørende pålæg af disciplinarmidler kan efter den militære retsplejelovs § 43 forlanges forelagt et disciplinarnævn til afgørelse med rekurs til et ankenævn. Ankenævnet, der oprettes af forsvarsministeren, består af en formand og to andre medlemmer. Formanden skal være en civil person, der opfylder betingelserne for at kunne beskikkes som lands-

dommer. De øvrige medlemmer er generalauditøren og en advokat, der udpeges af Advokatrådet, jfr. § 43, stk. 4. Ankenævnets afgørelse kan ikke indbringes hverken for forsvarsministeren eller for domstolene.

Ved indførelsen af disciplinarmidlet „tilbageholdelse på tjenestestedet“ i civilforsvars- og civilværnepligtslovene er det forudsat, at den endelige afgørelse med hensyn til tilbageholdelsens lovlighed på tilsvarende måde skal træffes af ankenævn uden mulighed for at få afgørelsen prøvet ved de almindelige domstole. Ankenævnene tænkes sammensat på samme måde som ankenævnet efter den militære retsplejelov, dog at der i stedet for generalauditøren udpeges en statsadvokat efter justitsministerens bestemmelse.

2. Bestemmelsen i grundlovens § 71, stk. 6, har følgende ordlyd:

„Stk. 6. Uden for strafferetsplejen skal lovligheden af en frihedsberøvelse, der ikke er besluttet af en dømmende myndighed, og som ikke har hjemmel i lovgivningen om udlændinge, på begæring af den, der er berøvet sin frihed, eller den, der handler på hans vegne, forelægges de almindelige domstole eller anden dømmende myndighed til prøvelse. Nærmere regler herom fastsættes ved lov.“

Reglerne i grundlovens § 71, stk. 6, om kontrollen med administrative frihedsberøvelser blev indsat ved grundlovsændringen i 1953. Baggrunden herfor var et ønske om at indføre en mere effektiv rets kontrol med de kvalificerede indgreb i den personlige frihed, der har karakter af frihedsberøvelse.

Ved bedømmelsen af forholdet mellem grundlovsbestemmelsen og de påtænkte regler om disciplinarmidlet „tilbageholdelse på tjenestestedet“ i civilforsvars- og civil-

værnepligtslovene må der tages stilling til,
a) om tilbageholdelse på tjenestestedet (i indtil 14 dage) er udtryk for en frihedsberøvelse, der er omfattet af grundlovens § 71, stk. 6,

og i bekræftende fald,

b) om reglerne om ankenævnsprøvelsen opfylder grundlovsbestemmelsens krav til den retlige kontrol med indgreb af denne art.

Det bemærkes, at det foreliggende problem ikke har været aktuelt og derfor ikke givet anledning til overvejelser i forbindelse med indførelsen af det tilsvarende disciplinarmiddel i den militære retsplejelov. Dette skyldes, at bestemmelserne i grundlovens § 71, herunder om retskontrollen med administrative frihedsberøvelser kan fraviges for forsvarsmagtens vedkommende i de militære love, jfr. grundlovens § 85.

3.a. Hverken bemærkningerne til grundlovsforslaget eller forfatningskommissionens betænkning indeholder nogen beskrivelse af, hvilke indgreb der er omfattet af begrebet „frihedsberøvelse“ i grundlovens § 71, stk. 6.

Under rigsdagsforhandlingerne blev der imidlertid givet en række bidrag til fortolkningen af bestemmelsens rækkevidde i denne henseende, idet flere rigsdagsmedlemmer fremhævede en række eksempler på anvendelsesområdet, således navnlig indgreb inden for lovgivningen om sindssyge og åndssvage, anbringelse af forsømmelige forsørgere og børns fjernelse fra hjemmet.

Forarbejderne til retsplejelovens kapitel 43 a om prøvelse af administrativt bestemt frihedsberøvelse indeholder en opregning af indgreb, der anses for omfattet af grundlovens § 71, stk. 6, se F.T. 1953-54 tillæg A. sp. 1514-15. Også under folketingets behandling af særlovskomplekset af 11. juni 1954 blev spørgsmålet om den nærmere afgrænsning af begrebet frihedsberøvelse berørt, idet flere talere gav udtryk for tvivl om, hvorvidt frihedsberøvelse omfattede andre indgreb end „egentlig indespærring“ eller „korporlig indespærring“. Der henvises i det hele til gennemgangen hos *M. Johs. Mikkelsen*, *Juristen* 1961, s. 456 ff.

b. Den opregning af indgreb, der er foretaget i forarbejderne til retsplejelovens kapitel 43 a, kan ikke anses for udtømmende at angive rækkevidden af grundlovens § 71, stk. 6, jfr. således *Max Sørensen*, *Statsfor-*

fatningsret (1969) s. 330 og højesteretsdommer Gjerulffs kommentar til U.1959.346 H i TfR 1960 s. 242 (bogudgaven s. 276).

Spørgsmålet om bestemmelsens rækkevidde har da også været fremme flere gange i retspraksis, jfr. navnlig afgørelserne U. 1956.211 H, 1028 H og 1033 H, U.1959.346 H, og senest højesterets dom af 28. august 1973.

I U.1956.211 H fastslog højesteret, at spørgsmålet om, hvorvidt en person, der var inddraget under åndssvageforsorgen, skulle anbringes på anstalt eller i familiepleje, var unddraget domstolens prøvelse, medens man i U.1956.1028 H antog, at anbringelse på sikringsanstalt i Nykøbing Sjælland var væsensforskellig fra almindelig tvangsanbringelse på sindssygehospital og derfor en sådan særlig form for frihedsberøvelse, at dens lovlighed i medfør af grundlovens § 71, stk. 6, måtte kunne prøves af domstolene.

Højesteret antog i U.1956.1033 H, at hensættelse til tvangsarbejde som disciplinærstraf over for en på arbejdsanstalt tvangsmæssigt anbragt person måtte anses som en særlig form for frihedsberøvelse, hvis lovlighed kan prøves af domstolene.

Dommene er kommenteret i TfR 1957 s. 356-60 (bogudgaven s. 174).

Af særlig interesse i denne forbindelse er højesteretsdommen i U.1959.346 H. Det blev her antaget, at idømmelse af husarrest som disciplinærstraf over for civilarbejdsploktige på grund af forsømmelse eller andet slet forhold er en frihedsberøvelse, hvis lovlighed kan prøves af domstolene. Dommen er kommenteret i TfR 1960 s. 240-43 (bogudgaven s. 275-277).

Efter indenrigsministeriets reglement af 18. juli 1949, der er udstedt med hjemmel i § 7 i lov nr. 187 af 20. maj 1933 om værnepligtiges anvendelse til civilt arbejde kan disciplinærstraf ikendes enten som *husarrest* d.v.s. tvungen forbliven i kvarteret uden for arbejdstiden i et fortløbende tidsrum af indtil 4 uger eller begrænset til søndage eller andre særlige fridage, dog for en enkelt forseelse ikke ud over 5 efter hinanden følgende fridage, eller som *ekstraarbejde*, d.v.s. arbejde, der pålægges ud over det reglementerede arbejde, herunder husgering o.l. Undladelse af at efterkomme pålagte disciplinærstraffe kan bevirke anmel-

delse til vedkommende politimester med anmodning om forfølgning efter reglerne i lovens § 8, medens disciplinærstraffen ikke umiddelbart kan håndhæves ved anvendelse af tvangsmidler.

Sagen drejede sig om en værnepligtig, der var ikendt en disciplinærstraf af husarrest i 5 dage. Det var under sagen oplyst, at idømmelse af husarrest indebar, at den pågældende skulle opholde sig i samlingsstuen.

I *kommentaren til dommen* er det anført, at selve den civile værnepligt, selvom den medfører indskrænkninger i de arbejdspligtiges individuelle frihed, ikke kan antages at være omfattet af grundlovsbestemmelsen, men at det formentlig ikke herfra kan sluttes, at disciplinærstraffe, der måtte blive idømt for forseelser i tjenesten, også falder uden for bestemmelsen. Om dette er tilfældet, antages at måtte bero på, om den pågældende straf efter sin karakter må anses som frihedsberøvelse. Ved bedømmelsen heraf lægges der vægt på, at der er tale om et indgreb i lokalfriheden, der kan udstrækkes i indtil 4 uger. Indgrebet findes derfor at adskille sig væsentligt fra de indskrænkninger i friheden, som arbejdstjenesten i sig selv medfører. Der henvises endvidere til, at den, der efter de da gældende regler i den militære straffelov uden dom var pålagt den tilsvarende militære straf, kvarterarrest, kunne fordre sagen afgjort ved dom. Under hensyn til at tilsidesættelse af disciplinærstraffen kan medføre frihedsstraf under en egentlig straffesag, tillægges det ikke betydning, at disciplinærstraffen ikke direkte kan gennemtvinges. Det understreges, at der ikke fra afgørelsen kan sluttes, at også disciplinærstraffen, *ekstraarbejde*, er en frihedsberøvelse, der er omfattet af grundlovsbestemmelsen.

Der er endvidere taget stilling til rækkevidden af grundlovens § 71, stk. 6, ved højesterets dom af 28. august 1973. Højesteret har i dommen udtalt, at hensættelse af en strafafsoner i strafcelle som disciplinærstraf, jfr. straffelovens §§ 46 og 47, ikke i sig selv kan anses som en frihedsberøvelse, der er omfattet af grundlovens § 71, stk. 6. Retten har herved lagt vægt på, at hensættelsen i strafcelle alene adskiller sig fra selve strafafsoningen ved, at den disciplinærstraffede i et vist omfang udelukkes fra deltagelse i

fællesskabet med andre afsonere, og at hans adgang til at råde over penge og egne effekter begrænses. Hensættelse i strafcelle efter de før 1. juli 1973 gældende regler kunne — uanset at hensættelse ikke blev medregnet i straffetiden — efter rettens opfattelse heller ikke antages at falde ind under grundlovens § 71, stk. 6, idet dette indgreb måtte anses for gennemført „inden for strafferetsplejen“ i den forstand, hvori dette udtryk anvendes i den nævnte grundlovsbestemmelse.

c. Spørgsmålet om, hvad der nærmere ligger i udtrykket „frihedsberøvelse“ har været indgående drøftet i den statsretlige litteratur, jfr. navnlig *Alf Ross*, Dansk Statsforfatningsret II (2. udg. 1966) s. 588-594 og *M. Johs. Mikkelsen*, Juristen 1961, s. 451-494 med yderligere henvisninger. Fastlæggelsen af grundlovens begreb om frihedsberøvelse har imidlertid givet anledning til en del uenighed.

Efter justitsministeriets opfattelse er det ikke muligt på dette grundlag og på grundlag af forarbejderne til grundloven, den i tilslutning hertil gennemførte lovgivning og af den foreliggende retspraksis at foretage en entydig abstrakt bestemmelse af begrebet „frihedsberøvelse“. Derimod kan der angives en række momenter, der må tillægges væsentlig betydning ved fastlæggelsen af begrebets indhold. I grundlovens begreb om frihedsberøvelse ligger således navnlig,

1° at indgrebet skal gå ud på en begrænsning af lokalfriheden, d.v.s. retten til selv at bestemme sit opholdssted,

2° at indgrebet enten skal ophæve lokalfriheden eller dog i væsentlig grad indskrænke den,

3° at indgrebet enten skal kunne gennemtvinges ved umiddelbar magtanvendelse eller dog håndhæves ved, at der i tilfælde af undvigelse kan idømmes frihedsstraf,

4° at indgrebets umiddelbare formål ikke må være opfyldelsen af en almindelig lovbestemt handlepligt,

5° at indgrebet ikke må være af ganske kortvarig karakter.

d. Det følger som nævnt af den militære retsplejelovs § 38, stk. 2, at tilbageholdelse på tjenestestedet ikke må udstrækkes ud over 14 dage. Samme begrænsning for anvendelsen af disciplinarmidlet tænkes opstillet i civilforsvars- og civilværnepligts-

lovene. De nærmere regler for anvendelsen af disciplinarmidlet er endnu ikke udarbejdet, og en endelig bedømmelse af indgrebets karakter kan derfor ikke foretages. Indenrigsministeriet har dog oplyst, at tilbageholdelsen vil indebære, at den pågældende ikke må forlade kasernen eller lejren, men inden for dennes område har fri bevægelighed. Det er således ikke tanken, at disciplinarmidlet skal udstås i et bestemt lokale, som det er tilfældet for husarresten efter reglementet for civilarbejdspligtige. En pålagt disciplinarstraf vil ikke umiddelbart kunne håndhæves ved tvangsmidler, men i tilfælde af bortgang vil den pågældende under en straffesag kunne idømmes frihedsstraf.

Ved bedømmelsen af disciplinarmidlets karakter af frihedsberøvelse ud fra de kriterier, der er angivet s. 8, kan det formentlig herefter lægges til grund, at indgrebet for så vidt angår punkterne 1° og 3°-5° helt svarer til disciplinarmidlet „husarrest“, der ved højesteretsdommen U 1959.346 H blev anset for en frihedsberøvelse omfattet af grundlovens § 71, stk. 6. Derimod vil omfanget af begrænsningen i lokalfriheden (jfr. pkt. 2°) være mindre, idet tilbageholdelsen som nævnt ikke indebærer, at den pågældende skal opholde sig i et bestemt lokale.

Om disciplinarmidlet herefter udgør en frihedsberøvelse i grundlovens forstand, kan give anledning til en vis tvivl. På den ene side kan anføres, at disciplinarmidlet alene består i en tidsbestemt pligt til ikke at forlade tjenestestedet, og at det indgreb, som værnepligten i sig selv medfører, herunder pligten til at tage ophold på en kaserne eller i en lejr, utvivlsomt ikke har karakter af frihedsberøvelse, jfr. således kommentaren til højesteretsdommen i U.1959.346 H og *Alf Ross*, a.st. s. 592-93.

På den anden side kan det imidlertid gøres gældende, at værnepligten er en almindelig begrænsning af lokalfriheden som følge af en almindelig offentligretlig handlepligt (jfr. ovenfor pkt. 4°), hvorimod „tilbageholdelse på tjenestestedet“ betegner et i forhold hertil videregående individuelt indgreb i friheden som sanktion for en disciplinær forseelse, jfr. herved *M. Johs. Mikkelsen*, a.st. s. 480.

Højesteret har i dommen fra 1959 som nævnt antaget, at disciplinarstraffen „hus-

arrest“ er en selvstændig frihedsberøvelse i forhold til de begrænsninger af lokalfriheden, der følger af selve værnepligten. Det kan endvidere anføres, at man ikke i den statsretlige litteratur ved bedømmelsen af anstaltsanbringelser som frihedsberøvelse har lagt vægt på omfanget af bevægelsesfriheden inden for anstalten, jfr. *Alf Ross*, a.st. s. 591 og *Max Sørensen*, Statsforfatningsret (1969) s. 321.

Efter justitsministeriets opfattelse kan det næppe antages, at højesteretsdommen af 28. august 1973 er udtryk for en ændret bedømmelse af disciplinarstraffe i forhold til bestemmelsen i grundlovens § 71, stk. 6. Afsoning af en fængselsstraf er i modsætning til aftjening af værnepligt i sig selv en frihedsberøvelse, og i højesteretsdommen er det lagt til grund, at vilkårene for hensættelse i strafcelle ikke væsentlig adskiller sig fra afsoningen af selve straffedommen. Hertil kommer, at indgrebet „tilbageholdelse på tjenestestedet“ efter justitsministeriets opfattelse utvivlsomt falder uden for strafferechtsplejen, jfr. herved højesteretsdommen U. 1956. 1033 H og U. 1959.346 H.

Uanset at spørgsmålet må anses for tvivlsomt, er justitsministeriet på denne baggrund mest tilbøjelig til at antage, at disciplinarmidlet „tilbageholdelse på tjenestestedet“ efter de foreliggende oplysninger har karakter af en frihedsberøvelse i grundlovens forstand.

4. Det følger af det anførte, at det særlige retlige kontrolsystem i grundlovens § 71, stk. 6, herefter formentlig må antages at finde anvendelse på disciplinarmidlet „tilbageholdelse på tjenestestedet“. Dette indebærer, at lovligheden af frihedsberøvelsen på begæring af den frihedsberøvede eller den, der handler på hans vegne, skal kunne forelægges „de almindelige domstole eller anden dømmende myndighed“ til prøvelse.

Som nævnt ovenfor s. 2 er det tanken, at den endelige afgørelse med hensyn til lovligheden af en pålagt disciplinarstraf skal træffes af ankenævn bestående af en formand, der skal opfylde betingelserne for at kunne udnævnes til landsdommer, en statsadvokat og en advokat. Ankenævnenes afgørelser skal ikke kunne indbringes for domstolene. Hverken den militære retsplejelov eller de foreliggende udkast til love om ændring af civilforsvars- og civilværnepligts-

loven indeholder herudover bestemmelser om ankenævnenes sammensætning og virksomhed. De nærmere regler herom skal fastsættes administrativt og er, for så vidt angår ankenævnet i henhold til den militære retsplejelov, genstand for overvejelser i den tidligere nævnte arbejdsgruppe under forsvarsministeriet.

Den skitserede ordning vil for så vidt angår civilforsvars- og værnepligtslovene kun kunne anses for forenelig med grundlovens § 71, stk. 6, under forudsætning af, at ankenævnene etableres på en sådan måde, at de kan anses som en „anden dømmende myndighed“ i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i grundlovens § 71, stk. 6.

I den statsretlige litteratur er der ikke enighed om, hvad der nærmere skal forstås ved grundlovens udtryk „anden dømmende myndighed“, og hvorledes disse organer skal afgrænses i forhold til de almindelige domstole. Der henvises navnlig til *Alf Ross*, a.st. s. 607-609 sammenholdt med I s. 221-222, *Poul Andersen*, Dansk Statsforfatningsret (1954) s. 615-616, *Hurwitz og Gomard*, Tvistemål (4. udg. 1965) s. 21, *Nordskov Nielsen*, U 1961 s. 341, *Erwin Munch-Petersen*, Juri-

sten 1954 s. 97-101 og *Tyge Haarlov*, Juristen 1954 s. 224-232.

Der synes dog at herske almindelig enighed om, at der i udtrykket „anden dømmende myndighed“ i hvert fald ligger et krav om visse retssikkerhedsgarantier med hensyn til organets sammensætning og virkemåde, der bl. a. tager sigte på at sikre organets personelle og funktionelle uafhængighed.

Bemyndigelsen i grundlovens § 71, stk. 6, til at henlægge retskontrollen med administrative frihedsberøvelser til andre organer end de almindelige domstole har ikke tidligere været udnyttet.

Justitsministeriet har ikke ment på det foreliggende grundlag at burde foretage en mere indgående analyse af, hvilke krav der i overensstemmelse med de anførte synspunkter måtte stilles til ankenævnenes sammensætning og virkemåde, for at afskærelsen af adgangen til at indbringe spørgsmålet om lovligheden af ikendte disciplinærstraffe for de almindelige domstole skulle kunne anses for forenelig med grundlovens § 71, stk. 6.