



JUSTITISMINISTERIET

Lovafdelingen

Folketinget
Retsudvalget
Christiansborg
1240 København K

Dato: 5. juli 2010
Kontor: Statsretskontoret
Sagsnr.: 2010-792-1178
Dok.: CHE40447

Hermed sendes besvarelse af spørgsmål nr. 295 (Alm. del), som Folketingets Retsudvalg har stillet til justitsministeren den 4. december 2009. Spørgsmålet er stillet efter ønske fra Line Barfod (EL).

Lars Barfoed

/

Jens-Christian Bülow

Slotsholmsgade 10
1216 København K.

Telefon 7226 8400
Telefax 3393 3510

www.justitsministeriet.dk
jm@jm.dk

Spørgsmål nr. 295 fra Folketingets Retsudvalg (Alm. del):

”Ministeren bedes redegøre for, om ministeren er enig i, at forvaltningsloven er gældende for politiets virksomhed, når det drejer sig om indgreb overfor personer, hvor dette ikke er et led i strafferetsplejen?”

Svar:

1.1. Justitsministeriet har – bl.a. i lyset af de samtidigt stillede spørgsmål nr. 296 og 297 fra Folketingets Retsudvalg (Alm. del) – forestået det foreliggende spørgsmål således, at der sigtes til, om forvaltningslovens regler finder anvendelse i forhold til de administrative frihedsberøvelser, som politiet af ordens- eller sikkerhedsmæssige hensyn kan foretage i medfør af politilovens §§ 5, 8 og 9.

Det følger af politilovens § 5, stk. 3, at politiet med henblik på at afværge fare for forstyrrelse af den offentlige orden samt fare for enkeltpersoners og den offentlige sikkerhed kan frihedsberøve den eller de personer, der giver anledning til faren, når mindre indgribende midler – f.eks. påbud, legemsbesigtigelse og fratagelse af genstande – ikke findes tilstrækkelige til at afværge faren.

Efter politilovens § 8, stk. 4, kan politiet frihedsberøve forsamlingsdeltagere, der giver anledning til fare for betydelig forstyrrelse af den offentlige orden eller fare for enkeltpersoners eller den offentlige sikkerhed. Også i dette tilfælde skal frihedsberøvelsen ske med henblik på at afværge fare for de nævnte beskyttelsesinteresser, ligesom det er en betingelse, at mindre indgribende midler ikke findes tilstrækkelige til at afværge faren.

Politiet kan efter politilovens § 9, stk. 3, med henblik på at afværge opløb, der indebærer fare for forstyrrelse af den offentlige fred og orden eller fare for enkeltpersoners eller den offentlige sikkerhed, frihedsberøve den eller de personer, der giver anledning til faren, når mindre indgribende midler ikke findes tilstrækkelige til at afværge faren.

Det følger af de nævnte bestemmelser, at frihedsberøvelsen skal være så kortvarig og skånsom som muligt og så vidt muligt ikke må udstrækkes ud over 6 timer, når frihedsberøvelsen er foretaget efter lovens § 5, stk. 3, eller ud over 12 timer, når den er foretaget efter lovens § 8, stk. 4, og § 9, stk. 3.

Af forarbejderne til de nævnte bestemmelser i politilovens §§ 5, 8 og 9, følger, at frihedsberøvelse alene kan ske med henblik på at ”afværge fare” for de i bestemmelserne nævnte politiretlige beskyttelsesinteresser (orden, fred eller sikkerhed), jf. navnlig Folketingstidende 2003-04, tillæg A, side 5886.

Endvidere er det i forarbejderne anført, at indgreb efter politiloven forudsætter, at der er konstateret en konkret og nærliggende fare for forstyrrelse – og i de tilfælde, der er omfattet af § 8 betydelig forstyrrelse – af de pågældende beskyttelsesinteresser. Det fremgår i øvrigt, at det vil afhænge af en konkret vurdering af situationen, om der foreligger den til et indgreb (f.eks. frihedsberøvelse) fornødne fare, og det er i den forbindelse ikke en betingelse, at der er realiseret en krænkelse af den offentlige orden mv., men der skal være en vis sandsynlighed for, at det vil ske, jf. Folketingstidende 2003-04, tillæg A, side 5917, og side 5923.

Herudover følger det af forarbejderne til bestemmelserne i §§ 5, 8 og 9, at politiet i forbindelse med en frihedsberøvelse skal iagttage bl.a. det almindelige forvaltningsretlige proportionalitetsprincip. Dette indebærer, at frihedsberøvelse alene kan ske, hvis mindre indgribende midler ikke er eller skønnes at være tilstrækkelige til at afværge den konkrete fare, og at frihedsberøvelsen ikke må være ude af proportioner med den fare, som frihedsberøvelsen skal afværge, jf. Folketingstidende 2003-04, tillæg A, side 5884.

Endelig er det anført i forarbejderne, at det forhold, at en frihedsberøvelse skal være så kortvarig som muligt, indebærer, at den frihedsberøvede person skal løslades, når de omstændigheder, der gav anledning til frihedsberøvelsen, ikke længere er til stede, dvs. at behovet for en (fortsat) frihedsberøvelse dermed som udgangspunkt vil ophøre samtidig med, at den konkrete fare er afværget. I den forbindelse skal formålet med frihedsberøvelsen tillægges betydning. Er formålet med indgrebet at bringe en person ud af en faresituation, vil der normalt ikke være grundlag for at indbringe den pågældende til en politistation. Omvendt kan der eventuelt ske indbringelse af en person, der gentagne gange forsøger at forcere afspærringen til et farligt område eller lignende, jf. Folketingstidende 2003-04, tillæg A, side 5886, side 5919 og side 5923.

Om den nærmere karakter af de frihedsberøvelser, der kan tænkes foretaget efter politiloven, er det i forarbejderne anført, at frihedsberøvelse kan dække over en lang række af indgreb lige fra meget kortvarige frihedsbe-

røvelser på stedet til indbringelse på en politistation og anbringelse i venturum. Frihedsberøvelse kan således ifølge forarbejderne dække over situationer, som den frihedsberøvede vel knap nok selv vil opfatte som en frihedsberøvelse, f.eks. hvis politiet af hensyn til en persons sikkerhed kortvarigt tilbageholder denne for at holde ham væk fra et farligt sted, f.eks. i forbindelse med tumulter under afholdelse af sportsarrangementer, jf. Folketingstidende 2003-04, tillæg A, side 5886.

Som nævnt ovenfor må frihedsberøvelse efter politiloven alene ske med henblik på at ”afværge fare” for de i bestemmelserne nævnte politiretlige beskyttelsesinteresser (orden, fred eller sikkerhed), og frihedsberøvelse kan derfor ikke foretages med henblik på strafforfølgning. I den forbindelse er der anført følgende i forarbejderne, jf. Folketingstidende 2003-04, tillæg A, side 5918:

”Hvis et forhold må antages at ville medføre strafferetlig forfølgning mod den, der udsættes for indgrebet, skal politiet som udgangspunkt gå frem efter retsplejelovens regler. I den konkrete situation, hvor der er behov for en øjeblikkelig indskriden på grund af en konkret og nærliggende fare for sikkerheden eller den offentlige orden, vil politiet imidlertid ikke være forpligtet til forinden nærmere at vurdere, om hjemmelsgrundlaget for et indgreb formelt vil være retsplejelovens regler eller bestemmelser i denne lov. Der vil derfor kunne forekomme situationer, hvor f.eks. en frihedsberøvelse umiddelbart iværksættes uden for strafferetsplejen, men senere overgår til at være en anholdelse efter retsplejelovens regler, fordi der skønnes at være grundlag for strafforfølgning.”

1.2. Politiet var også før politilovens vedtagelse tillagt opgaver med hensyn til beskyttelsen af tungtvejende og samfundsmæssige grundlæggende interesser, herunder beskyttelsen af den offentlige fred og orden samt enkeltpersoners og den offentlige sikkerhed, beskyttelsen af forsamlinger ”under åben himmel” og beskyttelse mod opløb, der indebærer fare for forstyrrelse heraf. Der kan herved henvises til de dagældende bestemmelser i retsplejelovens § 108, § 12 i politiloven fra 1863 og § 10 i politiloven fra 1871.

Den nævnte bestemmelse i retsplejelovens § 108 (politiets generalfuldmagt) havde følgende ordlyd:

”§ 108. Politiets opgave er at opretholde sikkerhed, fred og orden, at påse overholdelsen af love og vedtægter samt at foretage det fornødne til forhindring af forbrydelser og til efterforskning og forfølgning af sådanne.
Stk. 2. Med justitsministerens samtykke kan der pålægges politiet andre opgaver.”

I forhold til bestemmelsen i retsplejelovens § 108 kan der peges på, at det fremgår af forarbejderne til politiloven, at det før denne lovs vedtagelse var almindeligt antaget, at politiet med hjemmel i retsplejelovens § 108 kunne foretage en række indgreb over for borgerne – herunder frihedsberøvelse – med henblik på at opretholde sikkerhed, fred og orden, jf. Folketingstidende 2003-04, tillæg A, side 5882 og 5884.

Om de nævnte beføjelser for politiet til at foretage indgreb, som i dag er reguleret i politiloven, skal det bemærkes, at de vedrører en forvaltningsmæssig virksomhed, som er knyttet til et område, hvor der træffes en række beslutninger i forhold til borgerne, som ikke er afgørelser i forvaltningslovens forstand, men derimod er et led i faktisk forvaltningsvirksomhed.

Som eksempler herpå kan nævnes, at politiet dirigerer trafikken uden om et i øvrigt offentligt tilgængeligt sted, hvor der er sket et færdselsuheld, og således begrænser trafikanternes bevægelsesfrihed, at politiet bringer en bil til standsning, fordi det vurderes, at der fra bilen eller personerne i den udgår en konkret eller overhængende fare for forstyrrelse af den offentlige orden eller for enkeltpersoners eller det offentliges sikkerhed, eller at politiet afspærrer området omkring en boligblok, evakuerer bygninger og forhindrer beboere i at bevæge sig ind i deres bolig på grund af en overhængende fare for den offentlige orden mv. som følge af f.eks. en bombetrussel eller en mistanke om gasudslip.

2.1. Som det fremgår af pkt. 1.1, har Justitsministeriet forestået det foreliggende spørgsmål således, at der sigtes til, om forvaltningslovens regler finder anvendelse i forhold til de administrative frihedsberøvelser, som politiet kan foretage i medfør af politilovens §§ 5, 8 og 9.

Det følger i den forbindelse af forvaltningslovens § 2, stk. 1, at loven som udgangspunkt kun gælder for behandlingen af sager, hvori der er eller vil blive truffet afgørelse af en forvaltningsmyndighed. Bestemmelserne i lovens kapitel 2 om inhabilitet gælder dog også for behandlingen af sager om indgåelse af kontraktsforhold eller lignende privatretlige dispositioner, jf. lovens § 2, stk. 2. Bestemmelserne i lovens kapitel 8 om tavshedspligt m.v. gælder endvidere for al virksomhed, der udøves inden for den offentlige forvaltning, jf. lovens § 2, stk. 3.

Det følger af det anførte, at forvaltningslovens regler om partsbeføjelser – herunder bl.a. retten til partsrepræsentation, partshøring m.v. – alene gælder i afgørelsessager.

Om den nærmere forståelse af forvaltningslovens afgørelsesbegreb bemærkes følgende:

2.2. Spørgsmålet om den nærmere forståelse af forvaltningslovens afgørelsesbegreb er behandlet i forarbejderne til forvaltningsloven, hvor der herom bl.a. er anført følgende, jf. Folketingstidende 1985-86, tillæg A, spalte 115 f.:

”Som fremhævet af offentlighedsudvalget i betænkningen side 338 [betænkning nr. 857/1978 om offentlighedslovens revision] må forslaget om at udvide offentlighedsprincippet til at omfatte al forvaltningsvirksomhed ses på baggrund af, at de reale hensyn, der ligger bag gennemførelsen af offentlighed i forvaltningen, efter udvalgets opfattelse principielt taler med samme styrke for at lade reglerne herom gælde såvel i afgørelsessager som i andre slags sager, jfr. herved også betænkningen side 110.

Noget tilsvarende gælder ikke generelt i forhold til de almindelige regler for forvaltningens sagsbehandling, der er optaget i det foreliggende forslag til forvaltningslov. Regler om forudgående partshøring i lovforslagets kapitel 5 lader sig således ikke med mening udstrække til at skulle finde anvendelse på alle former for forvaltningens virksomhed, og det samme gælder i hvert fald i det væsentlige for reglerne om begrundelse af forvaltningsafgørelser i lovforslagets kapitel 6, jfr. således også begrundelsesudvalgets betænkning side 40f. [betænkning nr. 657/1972 om begrundelse af forvaltningsafgørelser og administrativ rekurs m.v.].

Det anførte er baggrunden for, at lovforslagets § 2 indeholder en snævrere afgrænsning af anvendelsesområdet for forvaltningslovens regler end den, der er foreslået i offentlighedsloven.

Bestemmelsen i *stk. 1* indeholder hovedreglen om, at forvaltningsloven kun gælder for behandlingen af sager, hvori der er eller vil blive truffet afgørelse af en forvaltningsmyndighed.

Med udtrykket »truffet afgørelse« sigtes til udfærdigelse af retsakter, dvs. udtalelser, der går ud på at fastsætte, hvad der er eller skal være ret i et foreliggende tilfælde. Uden for lovens anvendelsesområde falder således navnlig den administrative sagsbehandling, der har karakter af faktisk forvaltningsvirksomhed, så som patient- og anden klientbehandling, undervisning og rådgivning. Denne virksomhed tager netop ikke sigte på at træffe retligt bindende afgørelser i forhold til de implicerede enkeltpersoner.

[...]

Det centrale anvendelsesområde for forvaltningsloven er herefter den administrative sagsbehandling i forbindelse med udfærdigelsen af konkrete forvaltningsakter.”

Som det fremgår, sigtes der med udtrykket ”truffet afgørelse” i § 2, stk. 1, til udfærdigelse af retsakter (konkrete forvaltningsakter), dvs. udtalelser, der går ud på at fastsætte, hvad der er eller skal være ret i et foreliggende tilfælde. Det er den administrative sagsbehandling i forbindelse med udfærdigelsen af disse forvaltningsakter, der er lovens centrale anvendelsesområde.

2.3. Det forvaltningsretlige afgørelsesbegreb er også behandlet i den forvaltningsretlige litteratur.

Hos Poul Andersen, Dansk Forvaltningsret, 3. udgave (1956), side 242 ff., defineres en forvaltningsakt som en udtalelse fra en forvaltningsmyndighed, der har et konkret indhold, idet den er rettet til en enkelt person eller en bestemt flerhed af personer, og som går ud på at bestemme, hvad der er eller skal være gældende ret. Poul Andersen anfører endvidere, at det undertiden fremhæves, at en forvaltningsakt er en ”øvrighedsakt”, som giver udtryk for den med offentlig magt udrustede statsvilje, og at der deri ligger det rigtige, at forvaltningsakten overvejende er retsforbindende for den, til hvem udtalelsen rettes. Forvaltningsakten er således udtryk for en retlig magt, og forvaltningsakten er en ”retsstiftende kendsgerning”, der udløser retsvirkninger i henhold til gældende ret. Poul Andersen fremhæver endelig, at forvaltningsakten er en ensidig udtalelse, og at den har karakter af en viljeserklæring.

Bent Christensen, Forvaltningsret Opgaver Hjemmel Organisation, 2. udgave (1997), anfører på side 37 f. følgende:

”Forvaltningsakter er konkrete retsakter. De er slutprodukter, og de har retsvirkninger udadtil for den eller de borgere, som forvaltningsakten retter sig til. Forvaltningsakten er – i modsætning til aftaler – sædvanligvis ensidige i den forstand, at enighed mellem forvaltningen og borgeren ikke er nødvendig.

[...]

I praksis er forvaltningsakter sjældent svære at kende fra forvaltningens andre virkemidler. De bliver til som slutprodukt af en ret langvarig proces og på grundlag af et ret omfattende faktisk og retligt materiale. Adressaten og eventuelle andre parter er simpelthen med under processen, og forvaltningsakten har væsentlig og i tid vidtrækkende betydning for adressaten.”

Der har også i nyere juridisk litteratur været nærmere overvejelser om, hvordan afgørelsesbegrebet skal forstås i forvaltningslovens forstand. En afgrænsning af afgørelsesbegrebet, der synes at gå videre, end den, der

følger af forvaltningslovens forarbejder, findes hos Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, 2. udgave (2002), side 36 ff. På side 43 anføres følgende:

”4. Konklusion

På baggrund af det anførte kan en forvaltningsafgørelse herefter karakteriseres som en offentlig myndigheds ensidige og for borgerne bindende tilkendegivelse om et forhold af væsentlig betydning for de berørte medmindre andet fremgår eller forudsættes ved særlige lovbestemmelser; hertil tilføjer sig sådanne beslutninger som efter fast tradition og praksis anses for afgørelser.

[...]”.

Jens Peter Christensen anfører i en anmeldelse af den nævnte bog fra Hans Gammeltoft-Hansen m.fl. i UfR 2003 B.230 ff. bl.a. følgende:

”[...] forarbejderne til forvaltningsloven [repræsenterer] nogle centrale lovgiverforudsætninger vedrørende såvel rimeligheden som konsekvenserne af de retsgarantier, som er lovfæstet med forvaltningsloven. Hertil kan vist føjes, at sondringen mellem forvaltningsakter og faktisk forvaltningsvirksomhed i lovens forarbejder måske ikke er præget af den højere formallogik, men at det dog fremstår som klart og utvivlsomt, at man fra lovgivningsmagtens side ikke har ønsket at strække forvaltningslovens gyldighedsområde længere end til de traditionelle forvaltningsakter. Når forarbejderne er, som de er, er det, fordi man ikke har ønsket, at det skulle gå for vidt. Den faktiske forvaltningsvirksomhed har man - blandt andet ud fra praktiske og ressourcemæssige betragtninger - ikke ønsket skulle omfattes af forvaltningslovens regler. Det er ikke den højere logik, men et udtryk for et politisk valg.

[...]

Man kommer næppe heller uden om, at væsentlighedskriteriet stiller et betydeligt krav om besindig omtanke til kriteriets udøver. Kriteriet kan blive elastisk i metermål. Som Gammeltoft-Hansen anfører, er det åbenbart, at kriteriet er både vagt og standardpræget (s. 43).”

Hos John Vogter, Forvaltningsloven med kommentarer, 3. udgave (2001) er det på side 117 ff. anført, at den udvidede fortolkning af forvaltningslovens anvendelsesområde – som følger af den afgrænsning af afgørelsesbegrebet, som følger af Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., a.st. – nedtoner ”systemhensyn” og vel ikke er uden betænkeligheder. Det er således anført, at det synes bedst stemmende med lovens forarbejder at fortolke afgørelsesbegrebet snævert. Det er i den forbindelse anført, at efter denne fortolkning må der i almindelighed lægges vægt på, om beslutningen overvejende er af retlig karakter – altså har som sit hovedformål at fastsætte, hvad der er eller skal være ret i en bestemt situation. I den forbindelse anføres det, at såfremt myndigheden ikke i den pågældende sag helt

eller delvist selvstændigt (som et slutprodukt) har fastsat, hvad der er eller skal være ret i det pågældende tilfælde, er der principielt ikke tale om en afgørelse i forvaltningslovens forstand.

Hos Karsten Revsbech, Forvaltningsret, Almindelige emner, 5. udgave (2009), side 91 ff., er der anført følgende:

”V Forvaltningens retsakter

[...]

B. Forvaltningsakter

Forvaltningsakter anvendes i nogle tilfælde som et samlebegreb for alle typer af ensidige retsakter fra forvaltningen. Det almindelige er dog – som det også er tilfældet i nærværende fremstilling – at reservere betegnelsen for forvaltningens konkrete enkeltafgørelser. Det karakteristiske for forvaltningsakten er herefter, at den ligesom anordningen er ensidig og rettet udadtil mod eksterne adressater. Forskellen fra anordninger ligger navnlig i, at forvaltningsakten er rettet til en bestemt fysisk eller juridisk person, eller en bestemt flerhed af sådanne. Desuden adskiller den sig afgørende fra anordningen ved at være konkret i den forstand, at den efter sit indhold angår et allerede eksisterende eller hypotetisk fuldt karakteriseret enkelttilfælde (det aktuelle enkelttilfælde). Det bør endvidere nævnes, at forvaltningsakten, uanset dens ensidige karakter, også har en vis bindende virkning for udstederen.”

Også hos Jens Garde m.fl., Forvaltningsret Sagsbehandling, 6. udgave (2007), side 14, lægges det bl.a. på baggrund af forarbejderne til forvaltningsloven til grund, at en afgørelse i forvaltningslovens forstand i hovedsagen svarer til en klassisk forvaltningsakt. Det er dog anført, at det ikke kan afvises, at en nærmere afgræsning af lovens afgørelsesbegreb i tvivlstilfælde må ske ud fra den pågældende beslutnings væsentlighed over for den eller de berørte og – hvor der fortsat er tvivl – ud fra det reelle behov, den eller de berørte har for i den givne situation at blive omfattet af forvaltningslovens partsrettigheder.

I tilknytning til den omtale af afgørelsesbegrebet i den juridiske litteratur, som er nævnt ovenfor, bemærkes det om de frihedsberøvelser (anholdelser), politiet kan iværksætte inden for strafferetsplejen, at John Vogter, a.st., side 134 anfører følgende:

”De processuelle beslutninger under en straffesags efterforskning er ikke omfattet af forvaltningslovens afgørelsesbegreb, hvad enten beslutningen skal forelægges retten eller ej. Det gælder f.eks. beslutninger om foretagelse af særlige efterforskningsskridt, såsom anholdelse, telefonaflytning, beslaglæggelse, ransagning m.v.”

Der kan om frihedsberøvelse inden for strafferetsplejen desuden henvises til Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., a.st., side 55.

2.4. Der er også i retspraksis taget stilling til det nærmere indhold af forvaltningslovens afgørelsesbegreb.

Højesteret har således f.eks. i en række sager taget stilling til, om nogle personalemæssige dispositioner inden for den offentlige forvaltning kunne karakteriseres som afgørelser i forvaltningslovens forstand, jf. herved UfR 2005.616 H, UfR 2005.622 H og UfR 2008.636 H.

Det fremgår bl.a. af UfR 2005.616 og UfR 2008.636 H, at Højesteret ved bedømmelsen af, om de pågældende personalemæssige dispositioner kunne anses for omfattet af forvaltningslovens afgørelsesbegreb, har lagt vægt på den afgrænsning heraf, der følger af forarbejderne til forvaltningslovens § 2, stk. 1, jf. ovenfor under pkt. 2.2.

Der kan også peges på UfR 2004.2229 H, hvor Højesteret fastslog, at Justitsministeriets beslutning om at udlevere en borger til Storbritannien til strafforfølgning dér efter udleveringsloven måtte anses for at være en straffeprocessuel beslutning i forbindelse med gennemførelsen af en straffesag, og at beslutningen ikke var en afgørelse omfattet af forvaltningsloven.

3. Justitsministeriet har til brug for besvarelsen af det foreliggende spørgsmål indhentet en udtalelse fra Rigspolitiet om, hvorvidt politiet i praksis har anset beslutninger om frihedsberøvelse i henhold til politilovens §§ 5, 8 og 9 for afgørelser i forvaltningslovens forstand. Rigspolitichefen har den 25. maj 2010 udtalt følgende:

”[Rigspolitiet har] anmodet politikredsene om en udtalelse om, hvorvidt man i praksis har anvendt forvaltningslovens regler i forbindelse med foretagelse af administrative frihedsberøvelser i medfør af politilovens §§ 5, 8 og 9. Rigspolitiet har i den forbindelse tilkendegivet, at spørgsmålet tillige omfatter de administrative frihedsberøvelser, som politiet tidligere foretog i medfør af retsplejelovens § 108 – og eventuelt i medfør af § 12 i politiloven fra 1863 og § 10 i politiloven fra 1871, der vedrører indgreb over for offentlige forsamlinger.

Det kan oplyses, at langt de fleste politikredse har tilkendegivet, at man ikke direkte anvender forvaltningslovens regler i forbindelse med iværksættelse af administrative frihedsberøvelser, men at man anvender de almindelige forvaltningsretlige grundprincipper om proportionalitet og saglighed i forvaltningen.

En politikreds finder det tvivlsomt, om en administrativ frihedsberøvelse kan anses som en afgørelse i forvaltningslovens forstand, og har i den forbindelse oplyst, at de forvaltningsretlige principper må finde anvendelse i det omfang, det – under hensyn til den konkrete situation – praktisk kan lade sig gøre.

En række politikredse har anført, at partshøring og begrundelse – i det omfang den konkrete situation tillader det – gives mundtligt i forbindelse med iværksættelse af frihedsberøvelsen.

På ovennævnte baggrund kan det konstateres, at forvaltningsretlige grundprincipper om saglighed og proportionalitet selvsagt i praksis er blevet fulgt i forbindelse med iværksættelse af administrative frihedsberøvelser, men at landets politikredse ikke i praksis har behandlet eller betragtet sådanne som afgørelser i forvaltningslovens forstand.

I tilknytning til det ovenfor anførte skal Rigspolitiet bemærke, at det er Rigspolitiets opfattelse, at iværksættelse af administrative frihedsberøvelser ikke skal betragtes som afgørelser i forvaltningslovens forstand. Det gælder både administrative frihedsberøvelser efter politilovens §§ 5, 8 og 9 og efter de tidligere gældende hjemmelsbestemmelser i retsplejelovens § 108, § 12 i politiloven fra 1863 og § 10 i politiloven fra 1871.

En stringent anvendelse af forvaltningslovens regler ville i øvrigt være vanskeligt at forene med formålet med iværksættelse af administrative frihedsberøvelser, idet sådanne indgreb typisk anvendes under spontane omstændigheder og ofte i forbindelse med forsamlinger af større menneskemængder, f.eks. i forbindelse med pludseligt opståede uroligheder ved fodboldkampe eller demonstrationer.

Herudover henledes opmærksomheden på, at Rigspolitiet i en rundskrivelse af 12. december 2009 orienterede politikredsen om ændringen af politiloven, jf. lov nr. 1107 af 1. december 2009 om ændring af straffeloven og lov om politiets virksomhed (politiloven), der indebar, at 6-timers grænsen for varigheden af frihedsberøvelse efter politilovens § 8, stk. 4, 2. pkt. (om forsamlinger), og § 9, stk. 3, 2. pkt. (om opløb) blev forlænget til 12 timer.

I den forbindelse henledte Rigspolitiet politikredsenes opmærksomhed på, at der ikke er foretaget ændringer af betingelserne for at foretage frihedsberøvelse efter politilovens §§ 8 og 9, og at frihedsberøvelse således fortsat kan ske for at afværge en konkret og nærliggende fare for forstyrrelse af den offentlige orden m.v. eller for enkeltpersoners eller den offentlige sikkerhed.

Rigspolitiet anførte endvidere, at frihedsberøvelse fortsat alene vil kunne anvendes, hvis det er nødvendigt i den konkrete situation, og hvis mindre indgribende midler ikke findes tilstrækkelige til at afværge faren. Frihedsberøvelsen skal endvidere fortsat være så kortvarig og skånsom som muligt, og personen skal løslades, så snart de omstændigheder, der gav anledning til frihedsberøvelsen, ikke længere er til stede.

Endelig blev det anført, at frihedsberøvelsen og dens varighed i det konkrete tilfælde skal være nødvendig og forsvarlig set i forhold til den fare, der søges afværget med frihedsberøvelsen, og at proportionalitetsvurde-

ringen bl.a. afhænger af frihedsberøvelsens varighed, således at vurderingen alt andet lige skærpes, jo længere frihedsberøvelsen varer.

I rundskrivelsen anmodede Rigspolitiet i øvrigt politikredsene om at drage omsorg for, at der altid sker orientering af personer, der frihedsberøves administrativt efter politiloven, om adgangen til at indbringe spørgsmålet om frihedsberøvelsen for domstolene, jf. retsplejelovens kapitel 43 a.

Rigspolitiet har således orienteret politikredsene om de forvaltningsretlige principper, der skal finde anvendelse i forbindelse iværksættelse af administrative frihedsberøvelser, hvorimod Rigspolitiet – i overensstemmelse med det ovenfor anførte – ikke har anført, at iværksættelse af administrative frihedsberøvelser skal betragtes som afgørelser i forvaltningslovens forstand.”

4.1. I forhold til spørgsmålet om, hvorvidt politiets beslutning om at frihedsberøve borgere uden for strafferetsplejen efter politilovens §§ 5, 8 eller 9 med henblik på fareafværgelse er en afgørelse i forvaltningslovens forstand, skal Justitsministeriet bemærke følgende:

Der er ikke i politiloven eller denne lovs forarbejder taget udtrykkeligt stilling til, om politiets administrative frihedsberøvelser efter politilovens §§ 5, 8 eller 9 har karakter af afgørelser i forvaltningslovens forstand.

Der er, så vidt det er Justitsministeriet bekendt, heller ikke i retspraksis eller i Folketingets Ombudsmands praksis taget stilling til det nævnte spørgsmål. Spørgsmålet ses heller ikke omtalt i den forvaltningsretlige litteratur.

Så vidt det er Justitsministeriet bekendt, er der endvidere ikke – hverken i retspraksis eller i den forvaltningsretlige litteratur – taget stilling til, om de administrative frihedsberøvelser, som politiet tidligere foretog i medfør af navnlig retsplejelovens § 108, der udgjorde hjemmelsgrundlaget for visse administrative frihedsberøvelser, før politiloven trådte i kraft (jf. ovenfor under pkt. 1.2), havde karakter af afgørelser i forvaltningslovens forstand.

For så vidt angår forvaltningsmyndighedernes praksis skal Justitsministeriet henvise til det, der anført i den udtalelse fra Rigspolitichefen af 25. maj 2010, som er nævnt i pkt. 3. Heraf fremgår det, at politiet i praksis ikke har anset administrative frihedsberøvelser, som der i dag er hjemmel til at foretage efter politilovens §§ 5, 8 eller 9, for afgørelser i forvaltningslovens forstand. Det samme gjorde sig gældende, da hjemlen hertil fandtes i retsplejelovens § 108 samt i § 12 i politiloven fra 1863 og § 10 i politiloven fra 1871.

4.2. Ved vurderingen af, om politiets beslutning om administrativ frihedsberøvelse efter politilovens §§ 5, 8 eller 9, har karakter af en afgørelse i forvaltningslovens forstand, kan der herefter – med henvisning til det, der er anført ovenfor under pkt. 2 om forvaltningslovens afgørelsesbegreb – peges på, at en sådan beslutning vil være karakteriseret ved nogle af de elementer, der i almindelighed kendetegner en forvaltningsretlig afgørelse.

Der kan således peges på, at beslutningen om at foretage en administrativ frihedsberøvelse vil bero på politiets ensidige disposition, som forudsætter, at visse retlige betingelser er opfyldt, at beslutningen om administrativ frihedsberøvelse vil have et konkret indhold, at den vil være rettet udadtil mod eksterne adressater, og at beslutningen vil have bindende virkning for de pågældende adressater.

Ved en beslutning om administrativ frihedsberøvelse i henhold til politiloven kan det således siges at blive fastsat, hvad der er eller skal være ret i et foreliggende tilfælde i den forstand, at adressaten for beslutningen er forpligtet til at forblive på det pågældende sted, og således ikke må forlade stedet mod politiets vilje.

På denne baggrund kan det anføres, at de nævnte forhold vedrørende karakteren af politiets beslutning om administrativ frihedsberøvelse taler for at anse en sådan beslutning efter politilovens §§ 5, 8 og 9 for en afgørelse i forvaltningslovens forstand.

4.3.1. Heroverfor kan der imidlertid peges på en række forhold, der taler imod at anse politiets beslutninger om frihedsberøvelse efter politilovens §§ 5, 8 og 9 for afgørelser i forvaltningslovens forstand.

4.3.2. For det første kan der peges på en række forhold ved de nævnte beslutninger, der taler imod at betragte dem som forvaltningsretlige afgørelser.

Der kan mere overordnet henvises til, at politiets beføjelser til at foretage de indgreb, der i dag er reguleret i politiloven, som anført under pkt. 1.2 generelt vedrører en forvaltningsmæssig virksomhed, som er knyttet til et område, hvor der træffes en række beslutninger i forhold til borgerne, som ikke er afgørelser i forvaltningslovens forstand.

Der kan i den forbindelse peges på, at de beslutninger om administrativ frihedsberøvelse, der i dag har hjemmel i politilovens §§ 5, 8 og 9, tidligere havde hjemmel i retsplejelovens § 108 samt i § 12 i politiloven fra 1863 og § 10 i politiloven fra 1871, og at Rigspolitiet har oplyst, at det i politiets praksis ikke har været lagt til grund, at sådanne frihedsberøvelser var afgørelser i forvaltningslovens forstand, jf. pkt. 3 ovenfor.

Til støtte for, at de omhandlede frihedsberøvelser heller ikke efter gennemførelsen af politiloven skal anses for afgørelser i forvaltningslovens forstand, kan det anføres, at en sådan principiel ændring måtte forudsætte klare holdepunkter i f.eks. det lovforslag, der lå til grund for politiloven, og at sådanne holdepunkter ikke foreligger.

Der kan i forlængelse heraf peges på, at politiet heller ikke efter gennemførelsen af politiloven i politiets praksis har anset de pågældende frihedsberøvelser for afgørelser.

I forhold til politiets beslutning om frihedsberøvelse efter politilovens §§ 5, 8 og 9 kan der endvidere konkret peges på, at de materielle betingelser, som lovgivningsmagten har fastlagt for, at der kan foretages frihedsberøvelse efter disse bestemmelser, indebærer, at forvaltningslovens partsbeføjelser ikke er egnede til at finde anvendelse i forhold til sådanne beslutninger, og det kan anføres, at dette understøtter, at de pågældende beslutninger ikke skal anses for afgørelser i forvaltningslovens forstand.

Der kan herved nærmere henvises til, at forvaltningslovens partsbeføjelser som f.eks. retten til partshøring navnlig har betydning, inden en afgørelse træffes, jf. nærmere under pkt. 6 nedenfor. Heroverfor står, at de situationer, hvor det kan komme på tale at frihedsberøve i henhold til politiloven, er kendetegnet ved, at beslutningen om, hvorvidt der skal frihedsberøves, i almindelighed skal træffes meget hurtigt og ”på stedet”.

Frihedsberøvelse efter politilovens §§ 5, 8 og 9 kan således kun ske, hvis det sker med henblik på at ”afværge fare” for de i bestemmelserne angivne politiretlige beskyttelsesinteresser. Det er i den forbindelse en betingelse for at foretage indgrebet, at der er konstateret en konkret og nærliggende fare for forstyrrelse – og i de tilfælde, der er omfattet af politilovens § 8 betydelig forstyrrelse – af de pågældende beskyttelsesinteresser.

Det kan i forlængelse heraf anføres, at formålet med politilovens regler om (konkret) fareafværgelse formentlig i almindelighed ville fortabes,

hvis iværksættelsen af frihedsberøvelsen skulle afvente, at forvaltningslovens partsbeføjelser – f.eks. partshøring – blev iagttaget.

Der kan endvidere peges på, at det på den ene side følger af politilovens forarbejder (jf. pkt. 1.1 ovenfor), at politiet som udgangspunkt skal gå frem efter retsplejelovens regler, hvis et forhold må antages at ville medføre strafferetlig forfølgning mod den, der udsættes for indgrebet, men at politiet på den anden side i den konkrete situation, hvor der er behov for en øjeblikkelig indskriden på grund af en konkret og nærliggende fare for sikkerheden eller den offentlige orden, ikke vil være forpligtet til forinden nærmere at vurdere, om hjemmelsgrundlaget for et indgreb formelt vil være den relevante del af retsplejeloven eller bestemmelserne i politiloven.

I forhold til frihedsberøvelser betyder det anførte, at politiet i en konkret situation som den beskrevne ikke behøver at tage stilling til, hvorvidt der er tale om en anholdelse i henhold til retsplejeloven (i forhold til hvilken forvaltningslovens partsbeføjelser ikke gælder, jf. pkt. 2.3) eller en frihedsberøvelse efter politiloven.

Det kan i forlængelse heraf anføres, at den beskrevne forudsætning hos lovgivningsmagten ville savne mening, hvis de omhandlede administrative frihedsberøvelser efter politiloven – i modsætning til anholdelser efter retsplejeloven – skulle anses for afgørelser i forvaltningslovens forstand. Dette skyldes, at politiet jo i givet fald – inden frihedsberøvelsens iværksættelse – måtte tage stilling til det materielle hjemmelsgrundlag for at kunne vurdere, om beslutningens adressat havde forvaltningslovens partsbeføjelser, og i givet fald tage stilling til, om betingelserne for f.eks. at undlade partshøring var opfyldt, jf. herom nedenfor under pkt. 6. Dette taler i sig selv for, at politiets beslutninger om administrativ frihedsberøvelse efter politilovens §§ 5, 8 og 9 ikke er afgørelser i forvaltningslovens forstand.

4.3.3. Herudover kan der peges på, at Højesteret i bl.a. de nyere domme, som er nævnt ovenfor under pkt. 2.4, har lagt det afgørelsesbegreb, som følger af forvaltningslovens forarbejder, til grund.

Der kan i den forbindelse – på baggrund af det, der under pkt. 2 er anført om den nærmere forståelse af afgørelsesbegrebet – peges på, at de omhandlede beslutninger efter politilovens §§ 5, 8 og 9 om administrativ

frihedsberøvelse mangler nogle af de elementer, der kendetegner afgørelser i forvaltningslovens forstand.

Der kan herved henvises til, at det som anført under pkt. 2.2 i forarbejderne til forvaltningsloven bl.a. er anført, at der med udtrykket ”truffet afgørelse” sigtes til udfærdigelse af retsakter, og at det centrale anvendelsesområde for forvaltningsloven herefter er den administrative sagsbehandling i forbindelse med udfærdigelsen af konkrete forvaltningsakter.

Herudover kan der peges på, at der i (dele af) den forvaltningsretlige litteratur, jf. pkt. 2.3, bl.a. er peget på, at en forvaltningsakt er et slutprodukt, som er resultatet af en ret langvarig proces, at en forvaltningsakt bliver til på grundlag af et ret omfattende faktisk og retligt materiale, og at en forvaltningsakt i tid har vidtrækkende betydning for adressaten.

I forlængelse heraf kan det anføres, at der i almindelighed ikke vil være tale om, at politiets beslutning om at foretage indgreb i form af frihedsberøvelse efter politilovens §§ 5, 8 eller 9 er et slutprodukt, der bliver til efter en langvarig proces, og som udmønter sig i en ”egentlig forvaltningsakt”. Beslutningen om at foretage sådanne indgreb efter politiloven skal i sagens natur som hovedregel træffes meget hurtigt af politiet på baggrund af en konkret faktisk situation med henblik på konkret afværgelse af nærliggende fare for den offentlige fred og orden samt enkeltpersoners og den offentlige sikkerhed mv. Der kan herved også henvises til den under pkt. 4.3.2 behandlede lovgiverforudsætning, hvorefter politiet i den konkrete situation, hvor der er behov for en øjeblikkelig indskriden på grund af en konkret og nærliggende fare for sikkerheden eller den offentlige orden, ikke vil være forpligtet til forinden nærmere at vurdere, om hjemmelsgrundlaget for et indgreb formelt vil være retsplejelovens regler eller bestemmelserne i politiloven, jf. omtalen af politilovens forarbejder i pkt. 1.1.

4.4. På baggrund af det, der er anført under pkt. 4.1-4.3, er Justitsministeriets mest tilbøjelig til at mene, at politiets beslutninger om administrativ frihedsberøvelse efter politilovens §§ 5, 8 og 9 ikke er afgørelser i forvaltningslovens forstand.

5. Justitsministeriet skal bemærke, at det forhold, at en administrativ frihedsberøvelse efter politiloven ikke anses for en afgørelse i forvaltningslovens forstand, ikke indebærer, at der ikke gælder regler for de pågældende beslutninger.

Politiet vil således i alle tilfælde i sit virke skulle overholde god forvaltningsskik og agere inden for de rammer, der kan udledes af de almindelige forvaltningsretlige principper om proportionalitet og saglighed samt de betingelser for frihedsberøvelsens iværksættelse, der følger af politilovens §§ 5, 8 og 9. Det vil bl.a. sige, at frihedsberøvelsen i det enkelte tilfælde skal være nødvendig, proportional, udgøre det mindst indgribende og tilstrækkelige middel samt i øvrigt være sagligt begrundet. Der henvises i den forbindelse til Rigspolitiets udtalelse, som er citeret under pkt. 3.

Der kan endvidere klages til politidirektøren og eventuelt rigspolitichefen over politimæssige (operationelle) dispositioner uden for strafferetsplejen, ligesom der i medfør retsplejelovens § 1019 er mulighed for at klage til vedkommende statsadvokat over politiets adfærd i tjenesten. Den frihedsberøvede vil således bl.a. kunne klage over, at vedkommende er blevet tilbageholdt på et fejlagtigt grundlag, at der har været kritisable forhold under tilbageholdelsen, at tilbageholdelsen har været for langvarig, og at politiet har været for hårdhændet.

Hertil kommer, at der i forhold til administrative frihedsberøvelser efter politiloven – ligesom i forhold til administrative frihedsberøvelser inden for andre retsområder – gælder en særlig let adgang til domstolsprøvelse af frihedsberøvelsens lovlighed efter retsplejelovens kapitel 43 a. Efter reglerne i det pågældende kapitel kan den, der har været frihedsberøvet, således over for den myndighed, som har besluttet frihedsberøvelsen, fremsætte begæring om domstolsprøvelse af frihedsberøvelsens lovlighed, hvorefter myndigheden indbringer sagen for retten. Forelæggelse for retten skal finde sted inden fem søgnedage efter begæringens fremsættelse. Begæringen skal som udgangspunkt fremsættes inden 4 uger efter frihedsberøvelsens ophør. Retten drager omsorg for sagens oplysning og beskikker bl.a. en advokat for den, som har været frihedsberøvet, medmindre han eller hun selv har antaget en advokat.

Det bemærkes i den forbindelse, at Københavns Politi over for Justitsministeriet har oplyst, at der ved tilbageholdelser efter politiloven udleveres en vejledning, der beskriver bl.a. muligheden for at klage over politiets dispositioner og adfærd, samt muligheden for domstolsprøvelse af frihedsberøvelsens lovlighed.

6. Justitsministeriet finder herudover grund til at bemærke, at selv hvis en beslutning om administrativ frihedsberøvelse efter bestemmelserne i po-

litolovens §§ 5, 8 og 9 måtte anses for en afgørelse i forvaltningslovens forstand, ville det antageligvis i forhold til forvaltningslovens bestemmelser (i §§ 9-26) om partsbeføjelser kun have meget begrænset praktisk betydning. Om baggrunden herfor kan nærmere oplyses følgende:

De nævnte partsbeføjelser findes i forvaltningslovens § 8, stk. 1, om partsrepræsentation, i § 9, stk. 1, om partens aktindsigt, i § 11, stk. 1, om partens ret til udsættelse med henblik på at gøre sig bekendt med dokumenterne, i § 19, stk. 1, om partshøring, og i § 21, stk. 1, om udtaleret. Fælles for de nævnte bestemmelser er, at der kan gøres undtagelse, bl.a. hvis partens interesse i at kunne udnytte de pågældende partsbeføjelser findes at burde vige for væsentlige hensyn til offentlige interesser, jf. f.eks. forvaltningslovens § 8, stk. 2, § 19, stk. 2, nr. 3, og § 21, stk. 2, nr. 2.

Fravigelsen af forvaltningslovens partsbeføjelser efter de nævnte bestemmelser forudsætter, at der i hvert enkelt tilfælde foretages en konkret afvejning af på den ene side partens interesse i at opnå den pågældende partsrettighed og på den anden side de væsentlige hensyn til offentlige interesser, jf. herom bl.a. bemærkningerne til § 8, stk. 2, i Folketingstidende 1985-86, tillæg A, sp. 132, samt John Vogter, Forvaltningsloven med kommentarer, 3. udgave (2001), side 245 f., side 407 f. og side 418 f., Hans Gammeltoft-Hansen m.fl., Forvaltningsret, 2. udgave (2002), side 526 og side 539 f., samt Steen Rønsholdt, Forvaltningsret, Retssikkerhed, Proces, Sagsbehandling, 2. udgave (2006), side 297 f.

Det er Justitsministeriets opfattelse, at der f.eks. vil kunne ske en fravigelse af de nævnte regler om partsbeføjelser, når tungtvejende samfundshensyn nødvendiggør et øjeblikkeligt indgreb, eller hvor afgørelsen efter sagens karakter eller forholdets natur må træffes omgående. Begge disse betingelser vil antageligvis i almindelighed være opfyldt ved politiets beslutninger om frihedsberøvelse efter politilovens §§ 5, 8 eller 9, jf. herved omtalen i pkt. 1.1 af betingelserne for at træffe disse beslutninger.

Det følger herudover af forvaltningslovens § 22, at en afgørelse, når den meddeles skriftligt, skal være ledsaget af en begrundelse (jf. herom § 24), medmindre afgørelsen fuldt ud giver parten medhold. Ved afgørelser, som meddeles mundtligt, følger det af forvaltningslovens § 23, at parten som udgangspunkt kan forlange efterfølgende at få en skriftlig begrundelse for afgørelsen.

Forvaltningslovens indeholder endelig i § 25 regler om klagevejledning, og i § 26 regler om, at afgørelser, der kun kan indbringes for domstolene under iagttagelse af en lovbestemt frist for sagens anlæg, skal være ledsaget af oplysning herom.

Som nævnt under pkt. 4.3.2 er de situationer, hvor det kan komme på tale at frihedsberøve i henhold til politiloven, kendetegnet ved, at beslutningen om, hvorvidt der skal frihedsberøves, i almindelighed skal træffes meget hurtigt og ”på stedet”. Det må derfor antages, at disse beslutninger i praksis vil blive meddelt adressaterne mundtligt og af den grund ikke vil skulle være ledsaget af en begrundelse efter forvaltningslovens § 22, ligesom de af samme grund ikke vil skulle være ledsaget af en klagevejledning efter forvaltningslovens § 25.

Den frihedsberøvede person ville dog efterfølgende kunne anmode om aktindsigt efter forvaltningslovens regler om partsindsigt (§§ 9-18) i de dokumenter, der måtte vedrøre den pågældendes sag, ligesom vedkommende ville kunne forlange en skriftlig begrundelse for frihedsberøvelsen efter forvaltningslovens § 23.

Afslutningsvis bemærkes for god ordens skyld, at som omtalt i pkt. 4.4 er Justitsministeriet mest tilbøjelig til at mene, at politiets beslutninger om administrativ frihedsberøvelse efter politilovens §§ 5, 8 og 9 ikke er afgørelser i forvaltningslovens forstand, og spørgsmålet om en eventuel iagttagelse af forvaltningslovens bestemmelser om partsbeføjelser er således allerede af denne grund ikke aktuelt i forhold til sådanne beslutninger.