

## **OFFENTLIGE MYNDIGHEDERS ADGANG TIL AT FORETAGE TVANGSINDGREB I PRIVATE HJEM OG VIRKSOMHEDER UDGØR ET RETSSIKKERHEDSMÆSSIGT PROBLEM OG BØR BEGRÆNSES**

*Grundlovens § 72 fastslår, at en række tvangsindgreb, herunder husundersøgelser og indgreb i meddelelshemmeligheden, kræver forudgående retskendelse, medmindre sådanne tvangsindgreb, som en særegen undtagelse, er hjemlet i lov. Også den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8 yder en vis beskyttelse mod tvangsindgreb. I 2005 trådte retssikkerhedsloven i kraft. Denne lov skulle begrænse og opstille retssikkerhedsmæssigt betryggende rammer for offentlige myndigheders adgang til at foretage tvangsindgreb uden retskendelse, herunder i private hjem. I 2003 var der ca. 185 love, bekendtgørelse, m.v., der bemyndigede sådanne tvangsindgreb for offentlige myndigheder. I dag er der omkring 225 love og bekendtgørelser, m.v., som tillader tvangsindgreb uden retskendelse. Tvangsindgreb bør være undtagelsen frem for reglen, og den omfattende og stigende anvendelse udgør et retssikkerhedsmæssigt problem. Denne udvikling tyder derfor på, at retssikkerhedsloven ikke udgør et tilstrækkeligt effektivt værn. CEPOS foreslår derfor, at retssikkerhedsloven ændres. Pligten til at indhente forudgående retskendelser bør således udvides, adgang til private hjem bør som altovervejende hovedregel kræve forudgående retskendelse, og lovens undtagelsesbestemmelser bør fortolkes indskrænkende. CEPOS foreslår endvidere, at der i højere grad indføres materielle betingelser for tvangsindgreb i relevante love og bekendtgørelser. Der bør også foretages en generel revision af love og bekendtgørelser, der indeholder adgang for tvangsindgreb uden retskendelse. Revisionen foretages med henblik på at begrænse denne mulighed, således at den kun anvendes, når det er absolut nødvendigt.*

### **1. Indledning**

Offentlige myndigheders mulighed for at foretage tvangsindgreb i private hjem og særligt private virksomheder er særdeles omfattende i dagens Danmark. Det er endvidere karakteristisk, at en lang række tvangsindgreb kan foretages uden forudgående retskendelse, som ellers er hovedreglen i grundlovens § 72. Dette notat vil belyse omfanget og karakteren af tvangsindgreb uden for strafferetsplejen bl.a. ved hjælp af konkrete eksempler. Notatet vil påpege aspekter, der anses for at være retssikkerhedsmæssigt betænkelige i forbindelse med den nuværende adgang til tvangsindgreb. Afslutningsvist foreslås der konkrete tiltag, der kan rette op på problemet.

### **2. Retssikkerhedsgarantier**

#### *2.1. Grundloven*

Grundlovens § 72 fastslår, at *"Boligen er ukrænkelig. Husundersøgelse, beslaglæggelse og undersøgelse af breve og andre papirer samt brud på post-, telegraf- og telefonhemmeligheden må, hvor ingen lov hjemler en særegen undtagelse, alene ske efter en retskendelse"*. Grundlovens udgangspunkt er således, at tvangsindgreb i private hjem (og virksomheder)<sup>1</sup> kræver retskendelse. Retskendelser fungerer som en retssikkerhedsmæssig garanti, hvorved domstolene har mulighed for at kontrollere den udøvende magts indgreb over for borgeren og virksomheder. En retskendelse, udstedt af en uafhængig instans som domstolene, legitimerer derved, at indgrebet opfylder de kriterier, der er opstillet i hjemmelsloven. Retskendelser har, ligesom domstolsprøvelse af frihedsberøvelser, til formål at beskytte borgeren mod vilkårlige indgreb fra offentlige myndigheder. Det antages generelt i

<sup>1</sup> Henrik Zahle, Dansk Forfatningsret, bind 3, Menneskerettigheder, 3. Udgave, 2003, p. 259.

litteraturen og lovgivningspraksis, at grundlovens § 72 også finder anvendelse uden for strafferetsplejen<sup>2</sup>.

Grundlovens udgangspunkt tillader imidlertid, at kravet om retskendelse kan fraviges ved lov. Denne undtagelse er i vidt omfang udnyttet i diverse love og bekendtgørelser, der giver offentlige myndigheder adgang til private hjem, virksomheder og arbejdspladser uden forudgående retskendelse. Ifølge Karnov er der således p.t. omkring 225 gældende love og regler, der indeholder en sådan adgang for offentlige myndigheder.<sup>3</sup>

### 2.2. Den Europæiske Menneskerettighedskonvention

Udover grundloven finder den Europæiske Menneskerettighedskonvention ("EMRK") også anvendelse for så vidt angår tvangsindgreb. EMRK artikel 8 sikrer enhver retten "til respekt for... privatliv og familieliv, sit hjem og sin korrespondance". Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol ("EMD") har slået fast, at EMRK artikel 8 også gælder for private virksomheder.<sup>4</sup> Såfremt et tvangsindgreb er omfattet af EMRK, er denne konventions beskyttelsesområde bredere end grundlovens, idet ethvert indgreb i "hjemmet" ikke blot kræver behørig og kvalificeret lovhjemmel, men også at sådan lovhjemmel forfølger et legitimt mål, og at det konkrete indgreb er proportionelt.<sup>5</sup>

### 2.3. Retssikkerhedsloven

I 2003 afgav Kommissionen betænkning 2003/1428 ("Betænkningen"), der bl.a. indeholdt Kommissionens udkast til retssikkerhedsloven. I det daværende regeringsgrundlag, der dannede baggrund for nedsættelse af kommissionen, hed det bl.a.

*"Regeringen ønsker at forbedre borgerens retssikkerhed. Den stigende regulering har medført, at de offentlige myndigheder forlanger flere og flere oplysninger. I alt for mange tilfælde har myndighederne fået adgang til private boliger og ejendomme uden retskendelse. Det udgør en voksende risiko for den enkelte borgers retssikkerhed og de grundlovssikrede frihedsrettigheder".*<sup>6</sup>

Kommissoriet var dog mindre vidtgående end ovennævnte citat fra regeringsgrundlaget. Kommissionen havde således ikke eksplicit til opgave at begrænse anvendelse af tvangsindgreb eller udvide pligten til at indhente forudgående retskendelser, når sådanne anvendes.<sup>7</sup>

Retssikkerhedsloven trådte i kraft 1. januar 2005 og indeholder en række generelle bestemmelser, som skal iagttages, når offentlige myndigheder uden for strafferetsplejen foretager tvangsindgreb overfor borgere og virksomheder. Loven fastslår bl.a., at der gælder et proportionalitetsprincip, at visse bestemmelser i forvaltningsloven skal overholdes i forbindelse med udførelsen af tvangsindgreb, en hovedregel om forudgående underretningspligt og beskyttelse mod selvinkriminering. Loven fastslår også, at retsplejelovens bestemmelser skal anvendes, hvis der er en rimelig mistanke om en lovovertrædelse. En række af disse bestemmelser udgør kodificering eller sammenskrivning af almindelige retsgrundsætninger eller retsregler fra andre relevante love. Retssikkerhedsloven

<sup>2</sup> Se betænkning 1428/2003 kapitel 3.3 for en kort redegørelse herfor med yderligere litteraturhenvisninger.

<sup>3</sup> Søgning er senest foretaget 6. januar 2008 på Karnov online. Tallet inkluderer alene love, bekendtgørelser og anordninger. Vejledninger og cirkulærer er således ikke medregnet.

<sup>4</sup> Société Colas Est and others v. France, (16. juli 2007), para.41 og Buck v. Germany (28. April 2005) para. 31.

<sup>5</sup> Kommissionen antager, at EMRK ikke finder anvendelse for så vidt angår tvangsindgreb efter retssikkerhedsloven, da sådanne indgreb indebærer strafferetlige sanktioner eller sanktioner, der kan ligestilles hermed. Hvorvidt denne konklusion er berettiget, er ikke givet, jf. dommen i Société Colas Est.

<sup>6</sup> Betænkning 1428/2003 kapitel 7.1

<sup>7</sup> Ibid kapitel 1.1

indeholder derimod ikke noget generelt krav om indhentelse af forudgående retskendelser eller klageadgang. Kommissionen udtalte om disse emner bl.a.

*Kommissionen har...ikke fundet anledning til at foreslå, at der i højere grad indføres krav om forudgående retskendelse. Udover den begrænsning i adgangen til at foretage tvangsindgreb, som følger af det almindelige forvaltningsretlige proportionalitetsprincip eller af betingelser i de enkelte lovbestemmelser om, at indgreb kun kan foretages, »hvis det skønnes nødvendigt« eller lignende, vil der normalt ikke være opstillet materielle betingelser i lovgivningen med hensyn til adgangen til at gennemføre et tvangsindgreb. Indførelse af et krav om retskendelse ville derfor...ikke være nogen reel retssikkerhedsmæssig gevinst og ville på den anden side kunne have betydelige ressourcemæssige konsekvenser og konsekvenser for myndighedernes mulighed for at gennemføre en effektiv kontrol.*

Samt at:

*Kommissionen finder – på baggrund af en samlet afvejning af ressourcemæssige hensyn og den retssikkerhedsmæssige betydning af en adgang til at påklage beslutninger om iværksættelse af tvangsindgreb – ikke, at der bør fastsættes sådanne regler.*

Kommissionen valgte således udtrykkeligt at fraråde udvidet indførelse af krav om forudgående retskendelser. Der kan på denne baggrund stilles spørgsmålstegn ved, i hvor høj grad kommissoriet og Kommissionens tilgangsvinkel har vægtet hensynet til en praktisk forbedring af borgeres og virksomheders retssikkerhed ligeså højt, som det daværende regeringsgrundlag lagde op til. Retssikkerhedsloven synes således at vægte hensynet til ressourcemæssige konsekvenser, samt offentlige myndigheders adgang til effektiv kontrol højere end borgernes og virksomheders retssikkerhed. Dette synes også at blive bekræftet af væksten i antallet af love og regler, der tillader tvangsindgreb uden forudgående retskendelse.

### 3. Konkrete eksempler

#### 3.1. Relevante love

Planlovens § 57 fastslår, at *”Miljøministeriets og kommunalbestyrelsens personale og personer med bemyndigelse fra de pågældende myndigheder har uden retskendelse adgang til enhver ejendom i tilsynsøjemed”*. Dette omfatter tilsyn med og derfor adgang uden retskendelse til private boliger, som følge af f.eks. bestemmelser i lokalplaner. F.eks. kan kommunalbestyrelsen kræve adgang uden retskendelse til sommerhuse, med henblik på at tilse, at disse ikke er beboet i vinterhalvåret. Endvidere giver planloven vid adgang til at delegere kompetence til f.eks. kommuner. Såfremt en kommune udnytter sådan delegation til at fastsætte påbud eller forbud, omfatter tilsynsmuligheden også sådanne. Udover de generelle krav i retssikkerhedsloven, indeholder planloven altså ikke nogen bestemmelser, der afgrænser eller opstiller rammer for de relevante tilsynsmyndigheders adgang til privat ejendom.<sup>8</sup>

Byggelovens § 19, stk. 1, fastslår, at *”Kommunalbestyrelsen kan uden retskendelse forlange adgang til en privat ejendom for at undersøge, om der er sket overtrædelse af loven eller de i medfør af loven udfærdigede bestemmelser og stillede betingelser”*. Også Naturbeskyttelsesloven indeholder adgang til privat ejendom uden retskendelse.

<sup>8</sup> Erhvervs- og Byggestyrelsen har dog i maj 2007 udfærdiget ”Vejledning om håndhævelse af Naturbeskyttelsesloven, Planloven og Byggeloven”, der med udgangspunkt i retssikkerhedsloven indeholder en vejledning til myndigheder, der foretager tvangsindgreb i medfør af ovennævnte love.

Revisorloven fastslår, at såfremt Erhvervs- og Selskabsstyrelsen vurderer, at der er en risiko for, at en revisor eller en revisionsvirksomhed har overtrådt eller vil overtræde loven, har Erhvervs- og Selskabsstyrelsen *"til enhver tid mod behørig legitimation uden retskendelse adgang til en revisionsvirksomhed og til virksomhedens fortegnelser, papirer m.v., herunder også materiale, der opbevares elektronisk, for at tilvejebringe oplysninger, der er nødvendige til brug for en undersøgelse"*.

Landbrugsloven og Fødevarerloven er tilsvarende eksempler på love, hvor offentlige myndigheder har en vid og skønsmæssig adgang til at foretage kontrol og tilsyn i private hjem og virksomheder uden retskendelse. En lang række skatte- og afgiftslove, såsom øl- og vinafgiftsloven, spiritusafgiftsloven, skattekontrolloven, og momsloven bemyndiger SKAT til at føre en vidtgående kontrol med virksomheder uden retskendelse. Adgang til private virksomheder er også indført for helt særlige brancher i medfør af f.eks. biavlsløven, økologiløven, gødningsanvendelsesloven og museumsloven, hvilket demonstrerer, hvor udstrakt denne lovgivningspraksis er.

#### 4. Retssikkerhedsmæssige aspekter

##### 4.1. Retssikkerhed

Den udbredte adgang til private hjem og virksomheder er på flere måder problematisk fra et retssikkerhedsmæssigt synspunkt. Dels vidner den udbredte brug af sådan bemyndigelse om, at offentlige myndigheders adgang til privat ejendom uden retskendelse er normalen. Denne adgang udgør ikke en *"særegen undtagelse"*, der kun tages i brug, såfremt særlige omstændigheder gør det påkrævet, som forudsat i grundloven. Visse af de mange bemyndigelseslove indeholder derudover en vid delegationsadgang. Ministre eller offentlige myndigheder har derfor en udpræget grad af frihed til at fastsætte nye regler, forbud og påbud, som automatisk vil være omfattet myndighedernes kontroladgang uden retskendelse. Dette skaber en retsklarhed, der ikke er foreneligt med almindelige retsstatsprincipper.

Bemyndigelser indeholder typisk en skønsmæssig adgang til et sådant tilsyn, der således ikke kræver opfyldelse af nogen materielle og objektive kriterier. Dermed udelukkes forudgående kontrol af en uafhængig instans, der ellers ville kunne sikre, at visse objektive kriterier for tilsyns kontrol var opfyldt. Det forhold, at bemyndigelserne til tvangsindgreb uden retskendelse ikke indeholder materielle betingelser, er som nævnt, en af grundene til, at Kommissionen ikke fandt det påkrævet at anbefale, at tvangsindgreb i højere grad blev baseret på forudgående retskendelser. Dermed fraviges et fundamentalt retsstatsprincip om, at indgreb over for borgerne kræver en objektiv begrundelse, og hensynet til offentlige myndigheder tillægges følgelig større vægt end hensynet til den enkelte borger eller virksomhed.

Ud fra et retssikkerhedsmæssigt synspunkt kan man dog også drage den modsatte konklusion af Kommissionen. Nemlig at forudgående retskendelser er en væsentlig retsgaranti og at tvangsindgreb som udgangspunkt bør baseres herpå. Dette bestyrkes af ordlyden i grundlovens § 72, der opstiller fravigelse af kravet om forudgående retskendelse som en *"særegen undtagelse"*. Bemyndigelser til tvangsindgreb i love og bekendtgørelser bør derfor i højere grad indeholde materielle kriterier for tvangsindgreb og dermed give et krav om forudgående retskendelse et reelt indhold. Det ville også – alt efter hvilket område og formål tvangsindgrebet tjente - kunne sætte grænser for myndighedernes udførelse af indgrebet.

Sådanne tiltag ville skabe mere effektive retssikkerhedsgarantier og vægte hensynet til borgere og virksomheder højere, end det er tilfældet i dag. Det ville også være i overensstemmelse med principperne i den relevante retspraksis fra EMD på området, samt § 11 i Cirkulære om bemærkninger til lovforslag m.v. Dette cirkulære fastslår, at der i

bemærkningerne til bestemmelser, der giver offentlige myndigheder adgang til privat ejendom, bør være en *"udførlig angivelse af bestemmelsens anvendelsesområde"*. I denne forbindelse kan det nævnes, at Folketinget i forbindelse med vedtagelsen af retssikkerhedsloven netop indsatte materielle betingelser, som skal være opfyldt, før der kan foretages tvangsindgreb uden retskendelse i en række love. I produktsikkerhedsloven kræver adgang uden retskendelse således, at der er en *"formodet risiko for, at et produkt kan indebære fare for forbrugernes sundhed og sikkerhed"*. I lov om Danmarks undergrund er det et krav, at *"der skønnes at være en nærliggende risiko for en uhensigtsmæssig anvendelse eller udnyttelse af undergrunden"*, før der kan iværksættes tvangsindgreb uden retskendelse. Også lov om elinstallatører fik indsat materielle betingelser for tvangsindgreb. Som det fremgår oven for indeholder revisorloven også en materiel betingelse i form af et krav om *"risiko for, at en revisor eller en revisionsvirksomhed har overtrådt eller vil overtræde loven"*.

På trods af at disse love indeholder materielle betingelser, er der ikke inkluderet krav om forudgående retskendelser. Særligt i forhold til revisorloven er dette betænkeligt – som fremhævet i et responsum udfærdiget af professor Lars Bo Langsted, og som indgik i det lovforberedende arbejde. Loven indeholder netop de fornødne materielle betingelser, som vil kunne vurderes af domstolene. Derudover vil loven give myndighederne adgang til fortrolige og sensitive informationer vedrørende klienter og tredjeparter. Loven indeholder også direkte og indirekte sanktionsmuligheder, der kan sidestilles med straf uden dog at udgøre straf i retssikkerhedslovens forstand. Retsplejelovens bestemmelser vil således ikke i alle tilfælde finde anvendelse.<sup>9</sup> Dette forhold fik da også et politisk mindretal i form af Dansk Folkeparti og Enhedslisten til forgæves at stemme for et ændringsforslag om at kræve forudgående retskendelser i forbindelse med tilsyn.

Et flertal afviste dog at indsætte et krav om forudgående retskendelse i revisorloven. Afvisningen skete på baggrund af Justitsministeriets betragtning om, at adgangen til at foretage tvangsindgreb i revisorloven giver Erhvervs- og Selskabsstyrelsen en vid skønsadgang på trods af kravet om, at der skal foreligge en *"nærliggende risiko"*. På denne baggrund var der ifølge Justitsministeriet ikke *"grundlag for at fravige den normale lovgivningspraksis, hvorefter der ikke stilles krav om forudgående retskendelse i forbindelse med tvangsindgreb"*.<sup>10</sup> Denne argumentation er dog ikke overbevisende. En *"nærliggende risiko"* må antages at have et tilstrækkeligt selvstændigt indhold til, at en domstol vil kunne tage stilling dertil. Også selvom den relevante myndighed måtte have et vidt skøn. Konkurrencelovens § 18, stk. 3 indeholder således også et vidt skøn – endog uden mistankekrav - men fastslår på trods heraf, at konkurrencestyrelsens kontrolundersøgelser kræver forudgående retskendelse. Danske domstole er også fortrolige med at forholde sig til vagt formulerede begreber inden for strafferetsplejen, såsom *"begrundet mistanke"*. Domstolskontrol ville således kunne sikre, at skønnet trods alt holdt sig inden for de retlige grænser, som er opstillet af lovens krav om *"nærliggende risiko"*. Dette krav adskiller netop loven fra en lang række øvrige love, der tillader tvangsindgreb uden et sådant materielt krav. Justitsministeriets fortolkning synes således at bekræfte, at grundlovens krav om en **"særegen undtagelse"** til kravet om forudgående retskendelser ikke tillægges vægt, da adgang til tvangsindgreb ikke objektivt set synes at kvalificere som en sådan særegen undtagelse for så vidt angår revisorloven.

#### 4.2. Sondringen mellem permanente indretninger og øjeblikbilleder

For så vidt angår planloven, byggeloven og naturbeskyttelsesloven er det kendetegnende, at de ulovlige forhold, som tilsynet skal modvirke, typisk vil have karakter af mere *"permanente indretninger"*, såsom bygninger opført i strid med de gældende regler. Kontrollen vil således

<sup>9</sup> <http://www.folketinget.dk/samling/20072/Lovforslag/L120/Bilag/18/564810.HTM> se svarene til spørgsmål 9 og 10.

<sup>10</sup> Ibid.



ikke have karakter af et "øjebliksbillede", som i et vist omfang kan retfærdiggøre uvarslet stikprøvekontrol uden forudgående retskendelse på f.eks. fødevareområdet. Denne sondring mellem kontrol af "øjebliksbilledet" og "permanente indretninger" er eksplicit nævnt af Kommissionen i Betænkningen. Kommissionen er således af den opfattelse, at kontrol af "øjebliksbilledet" retfærdiggør en fravigelse af forudgående partshøring. Dette er ikke tilfældet ved kontrol af "permanente indretninger".<sup>11</sup> Men denne sondring kan også anvendes på spørgsmålet om forudgående retskendelser, således, at der indføres krav om forudgående retskendelse ved kontrol af permanente indretninger. Plan- bygge- og naturbeskyttelsesloven giver endvidere myndighederne adgang til at fastsætte sanktioner, såsom påbud om lovliggørelse. Påbud udgør ikke en strafferetlig sanktion, men kan være særdeles indgribende, ligesom manglende efterlevelse af et påbud typisk er strafbelagt. Her vil det derfor også give mening at indføre objektive kriterier for tvangsindgreb. Det kunne f.eks. ske i form af krav om, "risiko" eller "nødvendighed", samt ved at indføre krav om forudgående retskendelser.

#### *4.3. Eksempler på materielle betingelser og krav om forudgående retskendelser for tvangsindgreb i dansk ret*

Det bemærkes, at kravet om forudgående retskendelse er indført i markedsføringslovens § 22a. Forbrugerombudsmanden kan således alene foretage kontrolundersøgelser til brug for behandling af klager, der er oversendt fra myndigheder i andre EU-lande, såfremt der er indhentet en retskendelse. Konkurrencelovens § 18 indeholder også krav om forudgående retskendelse som betingelse for kontrolundersøgelser. Også § 12a i lov om retssikkerhed på det sociale område, arbejdsløshedsforsikringslovens § 91a og arbejdsmarkedsbidragslovens § 14, stk. 1, 4. pkt. kræver retskendelse, såfremt myndighederne skal have adgang til private hjem (men ikke virksomheder).

I forbindelse med vedtagelsen af retssikkerhedsloven blev en række love ændret. Adgang til bygninger eller dele af bygninger, der alene anvendes til privatbeboelse, blev fritaget for myndighedernes adgang til tvangsindgreb uden retskendelse. Det gælder lov om jagt- og vildtforvaltning, vandløbsloven og lov om råstoffer. Justitsministeriets vejledning om lov kvalitet understreger endvidere, at såfremt det vurderes nødvendigt at give adgang til privatejendom "*bør omfanget heraf begrænses mest muligt, f.eks. ved at der alene gives adgang til forretningslokaler, mens private boliger holdes udenfor*".<sup>12</sup>

Der er altså konkrete eksempler på, at lovgiver ud fra et retssikkerhedsmæssigt synspunkt har fundet det nødvendigt både at indsætte materielle betingelser, begrænse anvendelsen af tvangsindgreb og at gøre sådanne indgreb afhængige af forudgående retskendelse.

Det forekommer inkonsistent, vilkårligt og betænkeligt, at lovgiver – særligt når det gælder private hjem – tillader adgang uden retskendelse i henhold til visse love, mens borgerne må undvære en sådan beskyttelse i henhold til andre, medmindre der foreligger særskilte og objektive grunde for en sådan forskel. Denne betragtning gør sig også gældende for den varierende anvendelse af materielle betingelser for tvangsindgreb. Krav om indhentelse af forudgående retskendelser – baseret på materielle betingelser - vil således være relevant i de tilfælde, hvor der på trods af myndighedernes viden om et forhold - f.eks. som følge af en anmeldelse fra naboer, kunder, m.v. - ikke foreligger en "rimelig mistanke" i retssikkerhedslovens forstand. Det vil også være relevant i den situation, hvor det er tvivlsomt, om der foreligger den fornødne mistanke. Hvis der – efter myndighedernes vurdering – ikke foreligger den fornødne mistanke, kan den relevante myndighed iværksætte tvangsindgreb efter retssikkerhedsloven. Dette gøres frem for at overlade indgrebet til politiet efter retsplejelovens regler, der yder en højere grad af beskyttelse. Endvidere vil retskendelser

<sup>11</sup> Betænkningen kapitel 7

<sup>12</sup> Justitsministeriets vejledning om lov kvalitet p. 26.

være relevante, hvor tvangsindgrebet skyldes, at den relevante myndighed har viden eller mistanke om en lovovertrædelse, der ikke er strafbar, men underlagt administrative sanktioner såsom påbud, selvhjælpshandlinger, tilbagebetaling m.v. Tvangsindgreb vil også i sådanne tilfælde være underlagt retssikkerhedsloven og ikke retsplejeloven.<sup>13</sup> Særligt i forhold til afgrænsningen af, hvorvidt der foreligger den fornødne mistanke, vil krav om forudgående retskendelse være en retssikkerhedsmæssig gevinst, da denne vurdering som udgangspunkt skal foretages af myndighederne selv.<sup>14</sup>

I forbindelse med en udvidelse af pligten til forudgående indhentelse af retskendelser som forudsætning for tvangsindgreb burde det tillige være et krav, at adgang til private hjem altid kræver forudgående retskendelse. Denne hovedregel burde alene kunne fraviges, såfremt det er strengt og bydende nødvendigt som følge af, at øjemedet ellers ville forspildes.

## 5. Omfanget af tvangsindgreb

### 5.1. Retssikkerhedslovens principper

Som nævnt er der p.t. omkring 225 gældende love og bekendtgørelser, der indeholder en adgang til tvangsindgreb uden retskendelse. I forbindelse med udfærdigelsen af Betænkningen hørte Kommissionen samtlige ministerier, i hvilket omfang de administrerede love og bekendtgørelser, der indeholdt bemyndigelse til tvangsindgreb uden retskendelse og, hvorvidt sådanne bestemmelser var nødvendige. Med ganske få undtagelser meddelte samtlige ministerier, der administrerede sådanne regler, at adgangen til at foretage tvangsindgreb var nødvendig. En vurdering, som Kommissionen lagde til grund for sit arbejde.<sup>15</sup>

Loven indeholder bl.a. en hovedregel om, at den, som indgrebet foretages over for, skal underrettes om beslutningen skriftligt, senest 14 dage før indgrebet foretages. Underretningspligten har til formål at sikre, at den pågældende kan varetage sine interesser. Hovedreglen efterfølges dog af en række undtagelser, herunder, at underretning ikke skal ske, hvis øjemedet forspildes, eller hvis det er nødvendigt at fravige kravet at hensyn til rigets udenrigspolitiske eller udenrigsøkonomiske interesser, herunder forholdet til EU.

Hvis en hovedregel stifter en grundlæggende ret for en borger, er det et generelt juridisk princip, at undtagelser til en sådan hovedregel skal fortolkes indskrænkende, jf. også grundlovens krav om en "særegen undtagelse" og EMRK artikel 8. Hvis en undtagelse ikke fortolkes indskrænkende for at bevare de formål og hensyn, der bærer hovedreglen, udhules hovedregelns karakter af retsgaranti. Den relevante rettighed kan dermed ikke siges at udgøre et praktisk og effektivt værn. Indgreb i private hjem og virksomheder anses normalt som et intensivt indgreb overfor virksomheder og særligt overfor borgere. Dette er baggrunden for, at både grundloven og EMRK yder beskyttelse mod sådanne indgreb.

### 5.2. Redegørelsen

Justitsministeriets redegørelse om forvaltningens anvendelse af tvangsindgreb og oplysningspligter uden for strafferetsplejen – februar 2008<sup>16</sup> ("Redegørelsen"), indeholder en redegørelse for retssikkerhedsloven, og dens anvendelse.

I Redegørelsen tages udgangspunkt i fire ministerier: Beskæftigelses-, Miljø-, Skatte og Fødevarerministeriet. Disse ministeriers praksis bruges til at afspejle anvendelsen af

<sup>13</sup> Ole Hasselgaard, m.fl. Retssikkerhedsloven med kommentarer, 1. Udgave (2005) p. 115.

<sup>14</sup> Ole Hasselgaard, m.fl. Retssikkerhedsloven med kommentarer, 1. Udgave (2005) p. 111.

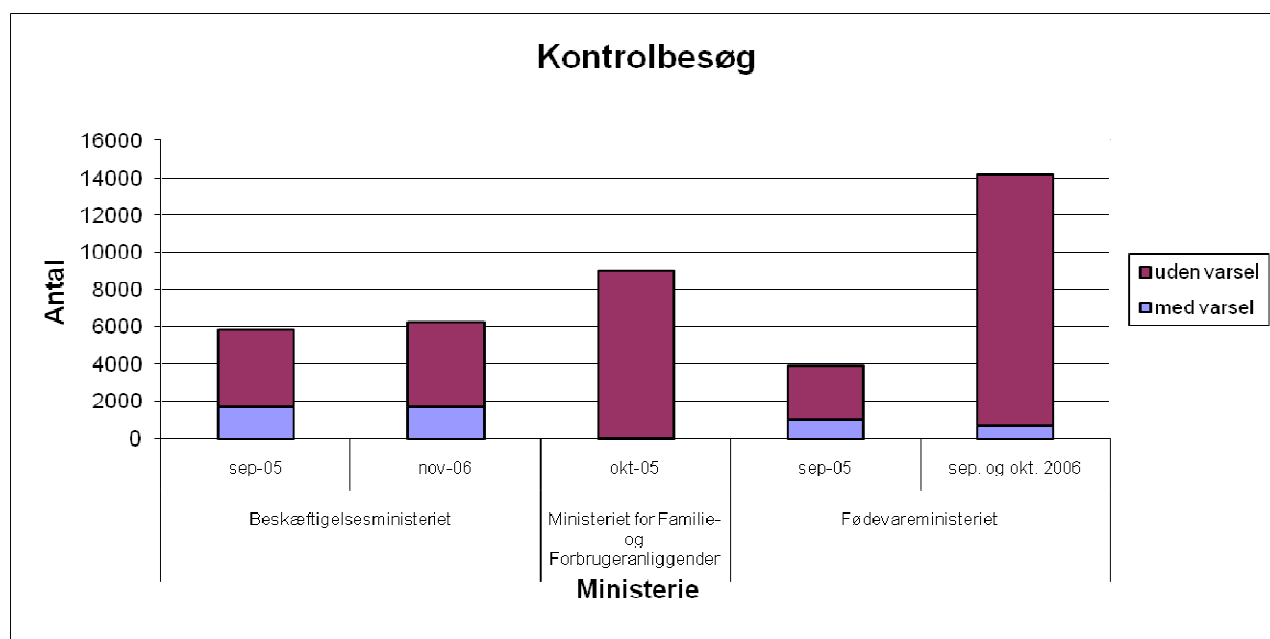
<sup>15</sup> Betænkning 1428/2003 kapitel 2.3

<sup>16</sup> <http://jm.schultzboghandel.dk/upload/microsites/jm/ebooks/redegoerelser/mnj40436.pdf>

underretningspligten i forhold til kontrolbesøg. De fire ministerier er blevet valgt, fordi der foretages et betydeligt antal kontrolbesøg inden for deres respektive områder. Justitsministeriet bad ministerierne om at indsende informationer om antallet af kontrolbesøg, der var foretaget i måneder, de anså for repræsentative for deres kontrolarbejde. Skatteministeriet oplyste ikke, hvor mange kontrolbesøg der var uvarslede, og Miljøministeriets informationer var uklare datamæssigt bl.a. pga. nedlægningen af amterne.

Beskæftigelsesministeriet foretog i alt 6.245 kontrolbesøg i november 2006. 4481 var foretaget uden varsel - svarende til 72 procent. Fødevarerministeriets direktorater foretog i oktober og september 2006 i alt 13.503 kontrolbesøg. Af disse var 10.966 (81 procent) uvarslede.

I en tilsvarende redegørelse fra 2007<sup>17</sup> (se diagrammet neden for) fremgår det, at Beskæftigelsesministeriet foretog i alt 5.902 kontrolbesøg i september 2005, og at 4.231 (72 procent) af disse var uvarslede. Fødevarerministeriet foretog 3885 kontrolbesøg i september 2005, hvoraf 2.886 (74 procent) var uden varsel. Ministeriet for Familie- og Forbrugeranliggender foretog 8.981 kontrolbesøg i oktober 2005, hvoraf 8.967 (99.8 procent) var uvarslede.



I Redegørelsen og den tilsvarende redegørelse fra 2007 konkluderer Justitsministeriet, at høringsvarene fra de udvalgte ministerier ikke rejser væsentlige spørgsmål i forhold til den praktiske anvendelse af retssikkerhedsloven. Det bemærkes i Redegørelsen, at det i forarbejderne til retssikkerhedsloven er bemærket, at "Fødevarerministeriet efter gennemførslen af retssikkerhedsloven grundlæggende ville have samme muligheder for at udøve kontrol som hidtil". Det fremgår af Redegørelsen, at alle myndighederne anvender undtagelsen, om at varsel kan fraviges, såfremt øjemedet forspildes; det fremgår også, at myndighederne anser varslingsreglen for bureaukratiske og administrativt byrdefulde.

<sup>17</sup> <http://jm.schultzboghandel.dk/upload/microsites/jm/ebooks/redegoerelser/forvaltningens%20anv%20af%20tvangsi%20ndgreb.pdf>



### 5.3. Hovedreglen er blevet til en undtagelse

Man må på baggrund af Redegørelsen konkludere, at varsling af kontrolbesøg på disse områder reelt udgør en undtagelse snarere end den hovedregel, som retssikkerhedslovens § 5 ellers foreskriver. Det fremgår således klart, at de udvalgte ministerier kun undtagelsesvist følger varslingspligten. Redegørelserne viser således, at Advokatrådets høringsvar, hvori det blev anført, at *"undtagelserne til reglen om forudgående underretning er så bredt formuleret, at de formentlig bliver hovedreglen"* var fuldt berettiget, da dette synes at være retstilstanden i dag.<sup>18</sup> Hverken det forhold, at undtagelsen ifølge Justitsministeriet *"ikke skal fortolkes indskrænkende"*, eller at de ovennævnte eksempler primært udgør kontrol af *"øjebliksbilleder"* bør føre til, at en hovedregel gøres til en undtagelse.<sup>19</sup> Det er på den baggrund bemærkelsesværdigt, at Justitsministeriet ikke mener, at tallene rejser væsentlige spørgsmål vedrørende brugen af uvarslede kontrolbesøg. Den omfattende anvendelse af uvarslede tvangsindgreb stiller også spørgsmål ved, hvorvidt proportionalitetskravet i retssikkerhedsloven tillægges tilstrækkelig vægt af offentlige myndigheder. Det må således gøres gældende, at mange af de tusinder af uvarslede kontrolbesøg kunne være undgået ved at anvende mindre indgribende foranstaltninger, som også foreskrevet i retssikkerhedsloven. Også Justitsministeriets vejledning om Lovkvalitet anviser et alternativ. Af denne vejledning fremgår det således, at der som alternativ til lovgivning skal fokuseres på eventuelle øvrige måder at nå det ønskede mål på i form af f.eks. økonomiske incitamenter via markedet som reguleringsinstrument, egenkontrol – f.eks. i form af certificering, frivillige aftaler, procesregulering, samt information i form af oplysning.<sup>20</sup> Disse metoder vil også kunne bruges som mindre indgribende alternativer til kontrolbesøg uden retskendelse.

## 6. Anbefalinger og konsekvenser

### 6.1. Anbefalinger

Som dokumenteret ovenfor har danske offentlige myndigheder en vid adgang til at foretage tvangsindgreb uden retskendelse. Endvidere er det karakteristisk, at Lovens hovedregel om forudgående varsel på visse områder systematisk fraviges. Danske borgeres og virksomheders retssikkerhed ville kunne forbedres mærkbart ved implementering af de ovennævnte forslag vedrørende udvidet brug af retskendelser (særligt ved kontrol af "permanente indretninger") og indførelse af materielle betingelser i relevante love og bekendtgørelser. Endvidere vil den omfattende brug af uvarslede tvangsindgreb kunne begrænses ved en skærpelse af proportionalitetsprincippet i retssikkerhedsloven og et fokus på alternative og mindre indgribende metoder til sikring af overholdelse af relevant lovgivning. Dermed ville det blive indskærpet, at tvangsindgreb skal udgøre en undtagelse og ikke normalen.

Følgelig vil man kunne bibeholde adgangen til at foretage uvarslede kontrolbesøg uden retskendelse på de områder, hvor det anses strengt nødvendigt, og hvor en sådan kontrol og tilsynsmulighed er tilstrækkeligt begrundet, samtidig med at anvendelsen deraf dog begrænses markant.

Der bør derudover foretages en generel revision af samtlige love og bekendtgørelser, der indeholder adgang til tvangsindgreb uden retskendelse. Nødvendigheden af disse indgreb synes nemlig ikke altid indlysende. Eksempelvis indeholder erhvervsuddannelseslovens § 42, stk. 2 adgang for visse udvalg til at foretage kontrolbesøg uden retskendelse på *"virksomheder, som har ansat elever, med henblik på tilvejebringelse af oplysninger om de uddannelsesmæssige forhold i virksomheden"*. Adgangen til kontrolbesøg uden retskendelse

<sup>18</sup> Betænkning afgivet Retsudvalget den 27. Maj 2004.

<sup>19</sup> Ibid.

<sup>20</sup> Justitsministeriets vejledning om lovqualität pp. 29-30.

forekommer ikke at stå mål med lovens hensyn, når henses til, at elever i sådanne virksomheder vil kunne klage over deres arbejdsforhold. Mindre indgribende foranstaltninger såsom spørgeskemaundersøgelser, tutorer og en formaliseret klageadgang ville givetvis være effektive redskaber til at sikre elever ordentlige forhold.

Det kan i den forbindelse nævnes, at man samtidig med indførelsen af retssikkerhedsloven fjernede adgangen til tvangsindgreb uden retskendelse fra inkassoloven. Dette tiltag kunne udvides til andre love og bekendtgørelser. En sådan revision vil også være i overensstemmelse med hensynet bag § 11 i cirkulære om bemærkninger til lovforslag m.v., der fastslår, "*at det bør tilstræbes, at adgangen [for offentlige myndigheder til privat ejendom] begrænses mest muligt*". Også Justitsministeriets vejledning om lov kvalitet tilsiger en begrænsning af brugen af tvangsindgreb idet vejledningen fastslår, at:

*som det her er anført, må det i hvert enkelt tilfælde nøje overvejes, om det overhovedet er nødvendigt at tillægge offentlige myndigheder adgang til privat ejendom, herunder om andre og mindre indgribende kontrolforanstaltninger kan anses for tilstrækkelige.*<sup>21</sup>

Her kan de ovennævnte alternativer til lovgivning, der fremgår af Justitsministeriets vejledning om lov kvalitet således spille ind som relevante og mindre indgribende alternativer.

Den foreslåede revision bør ikke alene være baseret på de relevante ministeriers egen vurdering af tvangsindgrebenes nødvendighed - som Kommissionen uden videre lagde til grund i Betænkningen. Revisionen bør også inddrage uafhængige eksperter. En sådan revision bør ligeledes vægte borgernes og virksomheders retssikkerhed højere, end det var tilfældet i Kommissionens kommissorium.

## 6.2. Konsekvenser

Det vil - muligvis med rette - kunne anføres, at de i dette notat fremførte forslag til styrkelsen af borgernes og virksomheders retssikkerhed vil medføre (a) øgede administrative byrder og øget brug af ressourcer i den offentlige sektor, og (b) en forringelse af denne sektors mulighed for at udføre effektiv kontrol og tilsyn.

### 6.2.1. Øget forbrug af ressourcer

Det må indledningsvist slås fast, at hvor hensynet til borgernes og virksomheders retssikkerhed på dette område ikke er absolut, må det dog tillægges betydelig vægt og som udgangspunkt vægtes tungere end hensynet til den offentlige sektors ressourcer. Offentlige myndigheder er til for borgernes og virksomhedernes skyld ikke omvendt.

Det er også vigtigt at påpege, at en række oppositionspartier, myndigheder og organisationer under behandlingen af retssikkerhedsloven gjorde gældende, at denne lovs vedtagelse ville beslaglægge betragtelige ressourcer. Det fremgår dog af Redegørelsen, at Justitsministeriet konkluderer, at der "*ikke i de høringssvar, som Justitsministeriet har modtaget [er] rejst væsentlige spørgsmål i forhold til den praktiske anvendelse af retssikkerhedsloven*".<sup>22</sup> Med andre ord synes bekymringen om væsentlige øgede omkostninger og administration ikke at have manifesteret sig i praksis.

Derudover skal hensynet til offentlige myndigheders ressourceforbrug vægtes mod hensynet til private virksomheders ressourceforbrug og produktivitet. De mange titusinder af kontrolbesøg udført af forskellige myndigheder årligt, må forventes at medføre øgede udgifter for

<sup>21</sup> Justitsministeriets vejledning om lov kvalitet p. 26

<sup>22</sup> Redegørelsen (2008) p. 10

virksomheder og i mange tilfælde også nedgang i produktiviteten i den periode, hvor eksempelvis et kontrolbesøg foregår. Skærpes kravene til tvangsindgreb som anbefalet ovenfor, herunder med udvidet krav om retskendelser, samt en indskrænkende fortolkning af retssikkerhedslovens undtagelsesbestemmelser, vil det sandsynligvis medføre en disciplinerende effekt på offentlige myndigheder. Dette vil medføre, at offentlige myndigheder ikke skal bruge de samme ressourcer som i dag på kontrol og tilsynsopgaver, der indebærer tvangsindgreb. Sådanne besparelser kan således modregnes i de øgede udgifter i form af indhentelse af retskendelser.

#### 6.2.2. *Forringet kontrol og tilsyn*

Risikoen for en forringelse af offentlige myndigheders mulighed for effektiv kontrol og tilsyn må også vægtes over for det grundlæggende hensyn til borgere og virksomheder. Borgere og virksomheder må i en retsstat som udgangspunkt formodes at være lovlydige. Medmindre der foreligger informationer, der peger på det modsatte. Den omfattende og ofte uvarslede kontrol og tilsyn, som dokumenteret ovenfor, medfører således en mistænkeliggørelse af borgere og virksomheder. En mistænkeliggørelse som disse ikke bør tåle i et samfund, der som det danske er bygget på frihedsrettigheder, der bl.a. skal beskytte mod tvangsindgreb fra offentlige myndigheder. I forbindelse med behandlingen af retssikkerhedsloven blev der også hvad angår effektiviteten af tilsyn og kontrol rejst bekymringer fra en række oppositionspartier, myndigheder og organisationer. Men Redegørelsens ovennævnte konklusion indikerer, at effektiviteten af offentlige myndigheders tilsyns- og kontrolmuligheder ikke er blevet væsentligt forringet som følge af retssikkerhedsloven.

### 7. Konklusion

Det kan konstateres, at undtagelsesbestemmelsen i grundlovens § 72 krav om retskendelse ved tvangsindgreb systematisk anvendes til at foretage tvangsindgreb uden for strafferetsplejen i private hjem og virksomheder uden forudgående retskendelse. Endvidere kan det konstateres, at retssikkerhedslovens proportionalitetskrav og forudgående underretningspligt ofte ikke tillægges afgørende vægt af de respektive offentlige myndigheder. Resultatet af dette er, at offentlige myndigheder synes at lægge større vægt på ressourcemæssige konsekvenser og mulighederne for effektiv kontrol end på borgernes og virksomhedernes retssikkerhed. Retssikkerhedsloven har på denne baggrund ikke i tilstrækkelig grad indført et effektivt værn mod offentlige myndigheders tvangsindgreb.

Beskyttelsen mod vilkårlige og uretmæssige tvangsindgreb har som følge af bestemmelsen i grundlovens § 72 og (EMRK artikel 8) status af en grundlæggende og fundamental rettighed. Undtagelser hertil bør derfor kun tillades, såfremt det er strengt nødvendigt, ligesom sådanne undtagelser bør fortolkes indskrænkende.

CEPOS foreslår på denne baggrund, at retssikkerhedsloven ændres herunder, at

- pligten til indhentelse af forudgående retskendelser udvides,
- tvangsmæssig adgang til og ransagelse af private hjem som altovervejende hovedregel kræver forudgående retskendelse, samt at
- lovens undtagelsesbestemmelser fortolkes indskrænkende.

Det foreslås endvidere, at

- der i højere grad indføres materielle betingelser for tvangsindgreb i relevante love og bekendtgørelser,
- samt at der foretages en generel revision af love og bekendtgørelser, der indeholder adgang for tvangsindgreb uden retskendelse, med henblik på at fjerne muligheden herfor med mindre den er absolut nødvendig.