



Dommerhabilitet i relation til sociale medier

Kandidatafhandling udarbejdet af:

Kristian Lykke Kristensen
Lau Severin Gulddammer Vad
Rógvi Jógvansson Magnussen



**AALBORG
UNIVERSITET**

Titelblad

Dansk titel Dommerhabilitet i relation til sociale medier
Engelsk titel Judicial impartiality in the light of social media

Forfattere Kristian Lykke Kristensen
Studienr.: 20183173
E-mail: klkr18@student.aau.dk

Rógví Jógvansson Magnussen
Studniernr.: 20183183
E-mail: rjma18@student.aau.dk

Lau Severin Guldhammer Vad
Studienr.: 20184775
E-mail: lvad18@student.aau.dk

Vejleder Mette Fuglsang Mortensen
E-mail: mmo@law.aau.dk

Fagområde Civilproces

Uddannelsessted Aalborg Universitet - Det Juridiske Institut

Afleveringsdato 17. maj 2023

Anslag og sider



Indholdsfortegnelse

ABSTRACT	4
1. PRÆSENTATION AF AFHANDLINGEN	6
1.1 AFHANDLINGENS RELEVANS.....	6
1.2 AFHANDLINGENS FORMÅL.....	6
1.3 REGLER FOR DOMMERENS VIRKE	7
1.3.1 Retsplejeloven.....	7
1.3.2 Tjenestemandsløven	8
1.3.3 Ethiske principper for dommere.....	8
1.4 AFHANDLINGENS AFGRÆNSNING	8
1.5 AFHANDLINGENS OPBYGNING	12
2. METODE	13
2.1 RETSKILDER.....	13
2.1.1 Loven.....	13
2.1.1.1 Retsplejeloven	14
2.1.1.1.1 Fortolkning af retsplejeloven.....	14
2.1.2 Den Europæiske Menneskerettighedskonvention	15
2.1.3 Retspraksis.....	16
2.1.3.1 Betydningen af praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol	17
2.1.4 Sædvane	17
2.1.5 Forholdets natur	18
2.2 JURIDISK LITTERATUR.....	18
3. DOMMERHABILITET	19
3.1 INHABILITETSREGLERNE I ET HISTORISK PERSPEKTIV	19
3.1.1 Inhabiliterreglernes formål.....	20
3.1.2 Hauschildt-sagen.....	21
3.1.2.1 Betydningen for dansk ret	22
3.2 ALMINDELIG HABILITET.....	24
3.2.1 Udnævnelse af dommere	26
3.2.2 Konstituerede dommere	27
3.3 SPECIEL INHABILITET	27
3.3.1 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 1: Partsinhabilitet	29
3.3.2 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 2: Dommerens relation til en part i sagen.....	30
3.3.3 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 3: Dommerens relation til en partsrepræsentant mv.	30
3.3.4 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 4: Dommeren har været vidne, skønsmand eller lignende i sagen	31
3.3.5 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 5: Dommeren har virket i underinstansen.....	32
3.3.6 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 6: Inhabilitet i genoptagne straffesager.....	33
3.3.7 Retsplejelovens § 60, stk. 2-3: Kvalificeret stillingtagen til skyldsspørgsmålet i sagen	33
3.3.8 Retsplejelovens § 60, stk. 4-6: Afgørelse om undtagelse fra aktindsigt.....	35

3.3.9 Retsplejelovens § 60, stk. 7: Dommerens tidligere berøring med sagen som følge af andre funktioner	35
3.3.10 Retsplejelovens § 61: Generalklausulen	35
3.3.10.1 Retspraksis	37
3.3.10.1.1 Sager, hvor dommerens holdning kan opfattes som betænkelig	37
3.3.10.1.2 Sager vedrørende dommerens venner og konstaterede uvenner	37
3.3.10.1.3 Sager vedrørende dommerens offentlige udtalelser	38
3.3.11 Afsmiining, berunder fuldmægtigreglen	39
3.3.12 EMRK artikel 6: Ret til en retfærdig rettergang	41
3.3.12.1 En uafhængig og upartisk domstol	42
3.3.12.2 EMD's prøvelse af dommerens upartiskhed	43
3.3.12.2.1 Den subjektive test	43
3.3.12.2.2 Den objektive test	44
3.3.13 Retsplejelovens regler om inhabilitet sammenboldt med EMRK	45
3.3.14 Processuelle regler	45
3.3.14.1 Parternes egen indstilling til inhabiliteten	47
3.3.14.2 Dommerens opmærksomhed på inhabilitet inden sagens behandling	47
3.4 OPSAMLENDE OM DOMMERHABILITET	48
4. ANALYSE AF RELEVANT RETSPRAKSIS	50
4.1 U 2016.149 H	50
4.1.1 Østre Landsrets kendelse	50
4.1.2 Højesterets kendelse	52
4.1.3 Bemærkninger til Højesterets kendelse	53
4.2 U 2017.3544 Ø	54
4.2.1 Østre Landsrets dom	54
4.2.2 Bemærkninger til Østre Landsrets dom	58
4.3 U 2019.2824 Ø	59
4.3.1 Østre Landsrets dom	59
4.3.2 Bemærkninger til dommen	60
4.4 U 2022.854 Ø	61
4.4.1 Østre Landsrets dom	61
4.4.2 Bemærkninger til Østre Landsrets dom	63
4.4.2.1 Bemærkninger til udvalgte forhold	65
4.4.2.2 Bemærkninger til øvrige forhold	72
4.4.3 Afsluttende bemærkninger	74
4.4.4 Byrettens dom efter hjemvisning	75
4.4.4.1 Bemærkninger til sagen efter hjemvisning	76
4.5 OPSAMLENDE OM RETSPRAKSIS	76
5. SOCIALE MEDIERS BETYDNING FOR HABILITETSVURDERINGEN	78
5.1 ER DER FORSKEL PÅ MENINGSTILKENDEGIVELSER PÅ SOCIALE MEDIER?	79
5.2 HVAD ER BETYDNINGEN AF ET LIKE?	80
5.3 ER EN FACEBOOK-VEN EN RIGTIG VEN?	81

5.4 OPSAMLLENDE OM SOCIALE MEDIERS BETYDNING FOR HABILITETSVURDERINGEN	81
6. KONKLUSION	83
LITTERATURFORTEGNELSE.....	87
LOVFORARBEJDER	87
DOMSREGISTER.....	87
LITTERATUR.....	88
ØVRIGT MATERIALE	89

Abstract

The purpose of this thesis is to examine judicial impartiality in the light of social media.

The thesis initially contains a review of the relevant legislation regarding judicial impartiality in the Danish civil and criminal procedure. The thesis will firstly include a historical review of the legislation regarding judicial impartiality in The Administration of Justice Act through which the purpose of the legislation is deduced. The thesis moreover presents the legislation in the European Commission of Human Rights, which contributes to the interpretation of the legislation regarding judicial impartiality in a limited extent.

The thesis moreover contains a review of the legislation regarding judicial appointment, which is governed by The Administration of Justice Act part 4 regarding judges, assistant judges, etc.

Next, the thesis will include a thorough review of the relevant legislation regarding judicial impartiality, which is governed by The Administration of Justice Act part 5: Situations where the officers of the court must or may vacate their seat. Case law suggests that judicial impartiality as a result of a judge's social media-interactions is governed by The Administration of Justice Act § 61. The thesis will therefore predominately focus on this section of The Administration of Justice Act.

In order to render the extent of § 61 in The Administration of Justice Act, the thesis will include a review of relevant case law as a complimentary interpretation of the extent of the section in general.

To examine the impact of social media-interactions on the assessment of judicial impartiality, the thesis includes a thorough analysis of relevant case law regarding judicial impartiality due to the judge's interactions on social media. In this regard the thesis examines and analyses U 2016.149 H, U 2017.3544 Ø, U 2019.2824 Ø and U 2022.854 Ø.

In U 2016.149 H the Supreme Court stated that the lay judge was not impartial regardless of his social media activities, including a passive relation in terms of a Facebook-friendship with the aggrieved and active relation in terms of comments regarding the aggrieved in the criminal case.

In U 2019.2824 Ø the High Court follows up on the Supreme Court's verdict, as the lay judge's passive relation to the perpetrator in terms of a Facebook-friendship was not paramount in the verdict stating the lay judge's impartiality.

In U 2017.3544 Ø the lay judge was not impartial regardless of her expressing her personal opinion on the case and the perpetrator. The Supreme Court emphasized that the lay judge had expressed reservations, as she emphasized having been bound by the boundaries of the law when passing the sentence in the case.

In U 2022.854 Ø the High Court passed a verdict stating judicial impartiality as a result of the district court judge's social media-interactions in terms of likes and comments on Facebook. The High Court emphasized the likes and comments regarding the perpetrator and the perpetrators criminal case.

The thesis contains a discussion of relevant issues that may arise in the assessment of judicial impartiality as a result of a judge's social media-interactions. The main issues being the difference between expressions of opinion on social media, the meaning of a like and the meaning of a Facebook-friendship.

The thesis concludes with reference to case law that the legislation regarding judicial impartiality in the Administration of Justice Act § 61 is sufficient to govern cases regarding social media and impartiality. Case law suggests that a passive interaction in terms of a Facebook-friendship is not in itself sufficient to state impartiality. Moreover, case law suggests that a judge's active social media-interactions in terms of likes and comments after the circumstances can be sufficient to state judicial impartiality.

1. Præsentation af afhandlingen

1.1 Afhandlingens relevans

For 25 år siden råbtes vagt i gevær over for, hvad der på daværende tidspunkt udformede sig som et tiltagende habilitetshysteri.¹ På bagkant heraf udkom tre år senere første, og hidtil eneste (!), gennemarbejdede afhandling omhandlende retsplejelovens inhabilitetsregler.² Fraværet af afhandlinger og deslige herom i nyere tid tyder på, at der er fundet en bedre balance, og at daværende habilitetshysteri blev afværget.³

I U 2022.854 Ø skulle en række meningstilkendegivelser på Facebook vise sig udslagsgivende for, at en dommer blev anset for at være inhabil. Sagen rejser en række principielle spørgsmål i en tid, hvor et samfund præget af teknologi og digitalisering skaber uendelige muligheder for at tilkendegive, udtrykke og viderelede meninger og holdninger. Der kan i den forbindelse rejses spørgsmål ved, om retsplejelovens inhabilitetsregler kan favne de habilitetsproblematikker, sociale medier frembyder for virket som dommer.

Sociale mediers betydning for inhabilitet må imidlertid antages at være en gråzone, der på sigt kan give retsvæsenet væsentlige udfordringer. Spørgsmålet er, om dommere skal afholde sig fra at trække digitale fodspor efter sig på sociale medier, når disse ikke lader sig udviske helt så nemt som et fodspor i sandet. I lyset af U 2022.854 Ø virker det derfor oplagt, at dommerens habilitet nok engang sættes under lup⁴ for at undgå en ny omgang habilitetshysteri.

1.2 Afhandlingens formål

Afhandlingen vedrører grundlæggende set retsplejelovens specielle inhabilitetsregler for dommere. Afhandlingen har som overordnet formål at belyse, hvilken betydning sociale medier har for habilitetsvurderingen. Dette er afhandlingens problemstilling.

Afhandlingen vil indledningsvist redegøre for retsplejelovens inhabilitetsregler. En redegørelse for retsplejelovens inhabilitetsregler danner grundlaget for en analyse af retspraksis, hvor sociale medier har indgået som moment i habilitetsvurderingen. På baggrund af analysen vil afhandlingen slutteligt diskutere, hvilken betydning sociale medier har for habilitetsvurderingen.

¹ Jf. Smith: ”Habilitetshysteriet”, U 1998B.375.

² Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001.

³ Jf. Christensen m.fl.: Festskrift til Mads Bryde Andersen, 1. udg., 2018, s. 179.

⁴ Erik Werlauff skrev i 2000 en artikel om ”Dommerens habilitet under lup”, udgivet i Lov & Ret, 5. årgang, 2000.

1.3 Regler for dommerens virke

Den dømmende magt er hos domstolene, jf. Grundlovens § 3. Dommeren er i sit virke uafhængig, og dommeren har i sit kald alene at rette sig efter loven, jf. Grundlovens § 64, 1. pkt. Den dømmende magts uafhængighed af den lovgivende og udøvende magt er en grundsten i enhver retsstat, hvor demokrati og retssikkerhed hersker. Uafhængigheden skal sikre borgerens vished om, at dommeren i sit virke ikke lader sig påvirke af uvedkommende interesser.⁵

Der gælder et generelt princip om, at dommere skal udøve dommergerningen på neutral, objektiv og uhildet måde. Dommeren må ikke lade sig påvirke af usaglige hensyn ved afgørelsen af en sag.⁶ En dommer skal være upartisk og fremstå som sådan. Borgerens tillid skal kunne placeres blindt på, at domstolene dømmer på et til enhver tid sagligt, objektivt grundlag. På baggrund heraf indeholder retsplejeloven regler om speciel inhabilitet, der især hviler på at sikre borgerens tillid til retsvæsenet.

Retsplejelovens regler om speciel inhabilitet er sagsbehandlingsregler, der angår dommerens neutralitet. Hvis dommeren ikke er neutral i afgørelsen af en sag, er opfyldelsen af andre sagsbehandlingsregler overflødige.⁷

Dommeren er imidlertid underlagt øvrige regler for virket, der i højere grad knytter sig til dommerens ansættelse og udøvelse af embedsvirksomhed. Der foretages en kort gennemgang af reglerne nedenfor.

1.3.1 Retsplejeloven

Hvis en dommer gør sig skyldig i forsømmelse eller skødesløshed i embedsudøvelsen, der dog ikke er af så alvorlig en karakter, at det kan medføre straf efter straffeloven, eller udviser dommeren i øvrigt utilbørligt eller usømmeligt forhold, kan dommeren meddeles en advarsel af rettens præsident, jf. retsplejelovens § 48, stk. 1 og 2.

På samme vis kan enhver, der anser sig krænkede ved utilbørligt eller usømmeligt forhold af en dommer under udøvelsen af dennes embedsvirksomhed, indgive klage herom til Den Særlige Klageret, jf. retsplejelovens § 49, stk. 1. Findes klagen begrundet, kan klageretten udtale sin misbilligelse af dommerens adfærd, pålægge denne en bøde, eller, hvis forholdet er af graverende karakter, afsætte dommeren, jf. retsplejelovens § 49, stk. 6. Den Særlige Klageret træffer afgørelse ved dom, jf. retsplejelovens § 49, stk. 7.

⁵ Det kan i den forbindelse nævnes, at Danmark på verdensplan anses som et foregangsland, samt at Danmark i adskillige år har været i toppen af Transparency International's liste over mindst korrupte lande i verden, jf. Transparency International: CORRUPTION PERCEPTIONS INDEX, <https://www.transparency.org/en/cpi/2022>.

⁶ Jf. Ellehauge: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 3.

⁷ Jf. Ellehauge: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 3.

Dommeren må i retsmøder ikke fremtræde på en måde, der er egnet til at blive opfattet som en tilkendegivelse om religiøse eller politiske tilhørsforhold, eller som er egnet til at blive opfattet som en tilkendegivelse om dommerens holdning til religiøse eller politiske spørgsmål i øvrigt, jf. retsplejelovens § 56, stk. 1. Bestemmelsen er udtryk for den neutralitet, dommeren skal udvise i udøvelsen af embedsvirksomhed, og skal sikre befolkningens respekt for og tillid til domstolene som den dømmende magt.⁸

1.3.2 Tjenestemandsløven

Tjenestemandsløven indeholder særlige regler for tjenestemænd. Dommere er i deres hverv ansat som tjenestemænd og skal såvel i som uden for tjenesten vise sig værdige til den agtelse og tillid, stillingen medfører, jf. tjenestemandsløvens § 10.

1.3.3 Etiske principper for dommere

Ud over de lovregler, der regulerer dommeres adfærd i udøvelsen af embedsvirksomhed, skal dommere også iagttage de etiske principper for dommere. Principperne blev udarbejdet på baggrund af Europarådets rekommandation R(2010) 12 af 17. november 2010 om dommeres uafhængighed, effektivitet og ansvar. Principperne er vejledende og bliver revideret løbende i lyset af samfundsudviklingen og Danmarks internationale forpligtelser.⁹

De etiske principper for dommere er udarbejdet af dommerforeningen, og med principperne er der lagt betydelig vægt på, at de danske domstole nyder den højeste grad af tillid hos befolkningen, hvilket er afgørende i et demokratisk samfund. Principperne er en kodificering af de allerede gældende regler for dommere og deres virke, og principperne skal anses som et supplement til lovgivningens almindelige regler om domstolenes og dommernes forhold.¹⁰

1.4 Afhandlingens afgrænsning

Afhandlingen behandler retsplejelovens regler om dommeres habilitet, herunder navnlig reglerne om speciel inhabilitet, jf. nærmere herom i afsnit 3.3, og reglerne om almindelig habilitet, jf. nærmere herom i afsnit 3.2. I udarbejdelsen af afhandlingen er foretaget en række valg, der har haft til formål at afgrænse

⁸ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 40-41, og Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 184-185.

⁹ Jf. Den Danske Dommerforening: Etiske Principper for dommere, s. 1-2.

¹⁰ Jf. Den Danske Dommerforening: Etiske Principper for dommere, s. 1.

indholdet i henhold til formålet med afhandlingen. Valgene har betydet, at der følgelig er truffet fravalg. Fravalgene er truffet ud fra en vurdering af, at fravalgene ikke vil have en betydning for en besvarelse af afhandlingens problemstilling.

I det følgende præsenteres den overordnede afgrænsning af afhandlingen.

Retsvirkningen af manglende almindelig habilitet behandles ikke yderligere i nærværende afhandling, da dette ikke anses for at være af relevans for behandlingen af den i afhandlingen opstillede problemstilling, og idet manglende almindelig habilitet ved afgørelsen af en sag yderst sjældent forekommer.

Reglerne om speciel inhabilitet behandles dybdegående i det omfang, det findes relevant. Afhandlingen tager udgangspunkt i retsplejelovens § 60, stk. 1, og § 61. Bestemmelserne i retsplejelovens § 60, stk. 2-7, er ikke genstand for en dybdegående behandling, idet bestemmelserne ikke er af væsentlig betydning for afhandlingens problemstilling. Afhandlingen behandler dog retsplejelovens § 60, stk. 2, mere dybdegående, i det væsentligste som følge af en kortere, historisk gennemgang af inhabilitetsreglerne, jf. straks nedenfor.

Afhandlingen foretager en historisk gennemgang af retsplejelovens inhabilitetsregler. Gennemgangen foretages dog i det væsentligste for at redegøre for formålet med inhabilitetsreglerne. Den historiske gennemgang vil således være af begrænset omfang. Under den historiske redegørelse gennemgås i øvrigt en række af de ændringer, retsplejelovens inhabilitetsregler er undergået siden lovens ikrafttræden. Øvrige lovændringer nævnes ikke grundet manglende relevans i henhold til afhandlingens problemstilling. Derudover er en række af de øvrige lovændringer af redaktionel karakter.¹¹

Retsplejelovens inhabilitetsregler skal fortolkes i lyset af EMRK artikel 6 om retten til en retfærdig rettergang. Afhandlingen behandler udelukkende artikel 6, stk. 1, da kravene om uafhængighed og upartiskhed i henhold til konventionen er reguleret heri. Artikel 6, stk. 2 og 3, behandles således ikke i afhandlingen.

Retsplejelovens habilitetsregler regulerer såvel dommerens almindelige som specielle habilitet. Dog findes i dansk ret andre habilitetsregler. Habilitet skal således også påses, når der træffes afgørelser af en offentlig forvaltningsmyndighed. I disse tilfælde finder forvaltningslovens regler om inhabilitet anvendelse.

Forvaltningslovens inhabilitetsregler er i et vist omfang inspireret af retsplejelovens inhabilitetsregler, og regelsættene hviler på samme hensyn til at undgå risikoen for urigtige afgørelser og at skabe tillid hertil.¹² Regelsættene har da også tilnærmelsesvis samme opbygning, herunder med konkret oplistede inhabilitetstilfælde og en generalklausul. Forvaltningslovens regler om inhabilitet, som affattet i lovens andet kapitel,

¹¹ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 189 ff.

¹² Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 20 ff.

sondrer på samme vis som retsplejeloven mellem *almindelig* og *speciel* habilitet. Reglerne om almindelig habilitet opstiller nogle helt grundlæggende krav til de personer, der må træffe afgørelser i de respektive forvaltningsmyndigheder. Reglerne om *speciel* habilitet opstiller grænser for, hvornår en person, der har en vis tilknytning til den konkrete sag eller sagens implicerede personer, kan træffe afgørelse i sagen.¹³

Grundet regelsættenes sammenligneligheder kan der i tvivlstilfælde vedrørende inhabilitet under det ene retsområde hentes inspiration fra det andet.¹⁴ Forvaltningslovens inhabilitetsregler er mindre strenge end retsplejelovens. Hvis en dommer kan anses for at være habil efter retsplejelovens regler, er dommeren som hovedregel også habil efter forvaltningsloven. Modsætningsvist gælder derfor ikke, at dommeren skal anses for at være inhabil efter forvaltningsloven, såfremt dommeren må anses for at være inhabil efter retsplejeloven.¹⁵

Forvaltningslovens inhabilitetsregler adskiller sig dog fra retsplejelovens inhabilitetsregler på den vis, at forvaltningsloven hjemler muligheden for at se bort fra inhabilitetsreglerne ved substitutionsvanskeligheder, idet det i et sådant tilfælde vil være umuligt eller forbundet med væsentlige vanskeligheder eller betænkelighed at lade en anden træde i den pågældendes sted under sagens behandling.¹⁶

Afhandlingen har ikke til hensigt at behandle forvaltningslovens inhabilitetsregler yderligere. Forvaltningslovens inhabilitetsregler inddrages ej heller som fortolkningsbidrag i redegørelsen for og fortolkningen af retsplejelovens inhabilitetsregler.

Retsplejelovens inhabilitetsregler finder anvendelse på civile sager og straffesager. Udgangspunktet for speciel inhabilitet er, at habilitetsvurderingen foretages på baggrund af de samme regler og hensyn, uanset om den konkrete sag skal behandles efter de civilprocessuelle regler eller de straffeprocessuelle regler.

Landsdommer Michael Ellehauge argumenterer imidlertid for, at der som udgangspunkt er et større hensyn at tage til tiltalte i en straffesag end til parterne i en civilsag. Derfor bør habilitetsvurderingen i straffesager generelt være strengere end i civile sager.¹⁷ Da det af den øvrige, juridiske litteratur ikke med den fornødne sikkerhed kan fastlægges, hvorvidt dette synspunkt er udtryk for gældende ret eller ej, tillægges sonderingen ikke betydning i afhandlingen. Af samme årsager vil afhandlingen ej heller skelne mellem,

¹³ Jf. Bønsing: Almindelig Forvaltningsret, 4. udg., 2018, s. 126.

¹⁴ Jf. Ellehauge: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 20 ff.

¹⁵ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 192, og Ellehauge: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 20 ff.

¹⁶ Jf. Bønsing: Almindelig Forvaltningsret, 4. udg., 2018, s. 127. Tilfældet er reguleret i forvaltningslovens § 4, stk. 1.

¹⁷ Dette plæderes der for i Ellehauge: ”Dommerhabilitet efter Den Europæiske Menneskeretskonvention. En oversigt”, U 2002B.123, s. 125.

hvorvidt der er tale om en straffesag eller civil sag, medmindre de specifikke inhabilitetsregler knytter sig til en bestemt sagstype. Dette er eksempelvis tilfældet med retsplejelovens § 60, stk. 2.

Reglerne om dommers specielle inhabilitet finder tilsvarende anvendelse på sagkyndige retsmedlemmer, jf. retsplejelovens § 66, stk. 1. Sagkyndige retsmedlemmer kan eksempelvis være sagkyndige meddommere i boligretssager.¹⁸ Sager ved boligretten bærer det særpræg, at sagen afgøres af en dommer og to lægdommere, hvis parterne ønsker det, eller hvis retten beslutter det, jf. boligforholdslovens § 93. For at opnå udnævnelse, skal lægdommere opfylde visse betingelser, herunder bl.a. at være bekendt med bolig- og husleje forhold, jf. boligforholdslovens § 95. Inhabilitetsreglerne må dog for lægdommere naturligvis modificeres, fordi lægdommere er udvalgt af sagens parter interesseorganisationer og må derfor formodes at varetage disses interesse.¹⁹ Disse interesseorganisationer kan eksempelvis være lejerorganisationer, hvis medlemmer kan formodes at være tilbøjelige til at varetage en lejers frem for en udlejers interesser i en boligretssag. Der skal dog noget til, før en lægdommer erklæres inhabil.²⁰ Lægdommers inhabilitet i boligretssager behandles ikke yderligere i afhandlingen.

Der findes tilsvarende, om end ikke identiske, inhabilitetsregler for andre aktører end dommere. Der gælder særlige regler for advokater, der foreskriver, at advokater skal udvise en adfærd, der stemmer med god advokatskik, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1, 1. pkt. God advokatskik er nærmere defineret i de af Advokatrådet vedtagne ”Advokatetiske regler for advokater i Danmark”. Af disse reglers artikel 2, stk. 4, skal advokater iagttage fortrolighed og bevare sin uafhængighed og integritet, herunder i forhold til staten. Desuden indeholder de advokatetiske regler i kapitel 4 bestemmelser om interessekonflikter. De advokatetiske regler har således i et vist omfang til formål at sikre advokaters upartiskhed ved udøvelsen af deres hverv. Nærværende afhandling behandler ikke kravet om god advokatskik efter retsplejeloven § 126 nærmere.

Der gælder særlige habilitetskrav for kuratorer og andre personer omfattet af konkurslovens § 238. Disse personer kan efter bestemmelsen være inhabile i relation til bobehandlingen, eller hvis der i øvrigt kan rejses tvivl om personens upartiskhed i relation til det foreliggende spørgsmål. Habilitetskravene behandles ikke i afhandlingen.

¹⁸ Jf. Edlund & Grubbe: Boliglejeret, 4. udg., 2022, s. 689.

¹⁹ Jf. Henriksen: ”Lægdommers og skønsmands habilitet især i erhvervslejesager”, TBB 2009.3.

²⁰ Jf. hertil U 1995.379 Ø, hvor Østre Landsret udtalte følgende: ”Den omstændighed at en sag om leje for højelse angår et erhvervslejemål i et område, hvor en af de medvirkende lægdommere, udtaget fra denne liste, ejer ejendomme, der udlejes som erhvervslejemål, findes ikke ubetinget i sig selv at medføre, at den pågældende er inhabil efter Retsplejelovens § 61”. Den pågældende lægdommer blev dog i den konkrete sag erklæret inhabil grundet omfanget af udlejningsejendomme i den gade, det omtvistede lejemål lå i.

Offentlige anklagere er omfattet af forvaltningslovens regler om inhabilitet, jf. også ovenfor om forvaltningslovens inhabilitetsregler. En offentlig anklager, som i en konkret sag er inhabil efter forvaltningslovens regler, kan ikke medvirke i sagen, jf. retsplejelovens § 96. Afhandlingen behandler ikke speciel inhabilitet for offentlige anklagere.

Nærværende afhandling vedrører retsplejelovens inhabilitetsregler. Afhandlingen har dermed ikke til hensigt at foretage en komparativ analyse af danske og øvrige udenlandske inhabilitetsregler.

1.5 Afhandlingens opbygning

Afhandlingens afsnit 1 præsenterer emnet og formålet. Afsnittet præsenterer yderligere regelgrundlaget for dommerens virke.

I afsnit 2 forklares den anvendte metode i udarbejdelsen af afhandlingen. Derudover præsenteres retskilderne.

I afsnit 3 redegøres for dommerhabilitet. Indledningsvist foretages en kortere, historisk gennemgang af retsplejelovens specielle inhabilitetsregler. Afsnittet redegør tillige kort for reglerne om dommerens almindelige habilitet. Slutteligt i afsnittet redegøres grundigt for retsplejelovens specielle inhabilitetsregler, navnlig med fokus på retsplejelovens § 60, stk. 1, og § 61. Ligeledes præsenteres relevant retspraksis.

Afhandlingens afsnit 4 er en analyse af retspraksis, hvori sociale medier indgår som et moment i habilitetsvurderingen. Afhandlingens centrale afgørelse, U 2022.854 Ø, er gennemgået i afsnit 4.4.

I afsnit 5 diskuteres de sociale mediers betydning i relation til habilitetsvurderingen efter retsplejelovens specielle inhabilitetsregler. Her tages der udgangspunkt i en række problemstillinger, som kan opstå som følge af dommerens aktiviteter på sociale medier.

Afhandlingen afsluttes og konkluderes i afsnit 6. I afsnittet sammenfattes afsluttende betragtninger om afhandlingens øvrige afsnit og problemstilling.

2. Metode

Formålet med afhandlingen er at belyse, hvilken betydning sociale medier har for habilitetsvurderingen efter retsplejelovens specielle inhabilitetsregler. Afhandlingens formål opfyldes ved anvendelse af den retsdogmatiske metode, der foreskriver en systematisering, beskrivelse, fortolkning og analyse af gældende ret gennem autoritative kilder.²¹ Retsdogmatisk metode har til formål at fastlægge gældende ret gennem en systematisk, metodisk og transparent proces.²²

2.1 Retskilder

Retskilder anvendes til fastlæggelse af, hvad der er ret og pligt.²³ Afhandlingen tager udgangspunkt i de traditionelle retskilder, der i prioriteret rækkefølge oplistes i følgende hierarki: Loven, retspraksis, sædvane og forholdets natur.²⁴ ²⁵ Retskilderne tillægges traditionelt forskellig vægt ved fastlæggelsen af gældende ret. Loven skal i denne henseende anses for at have størst retskildemæssig værdi. Hvis gældende ret ikke kan fastlægges ud fra loven, skal dette ske ved anvendelse af hierarkiet som nævnt ovenfor.²⁶

2.1.1 Loven

Lovens retskildemæssige værdi er begrundet i, at love er demokratisk forankrede, bindende og umiddelbart kan håndhæves ved domstolene.²⁷ ²⁸ Lovens gyldighed forudsætter, at den ikke er strid med bestemmelserne i Grundloven, hvorfor Grundloven anses for at have størst retskildemæssig værdi.²⁹

²¹ Jf. Evald: Juridisk teori, metode og videnskab, 2. udg., 2020, s. 15, Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 63-64, og Munk-Hansen: Den Juridiske løsning - Introduktion til den juridiske metode, 1. udg., 2017, s. 85.

²² Jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 64 og 204.

²³ Jf. Hansen, Werlauff & Petersen: Den juridiske metode – en introduktion, 3. udg., 2022, s. 107.

²⁴ Jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 195.

²⁵ Det bemærkes, at Jens Evald i Retskilderne og den juridiske metode, 2. udg., 2000, s. 6 f., betegner denne retskildeteori som ”den nutidige retskildeteori”.

²⁶ Jf. Evald: Retskilderne og den juridiske metode, 2. udg., 2000, s. 27, og Hansen, Werlauff & Petersen: Den juridiske metode – en introduktion, 3. udg., 2022, s. 108.

²⁷ Jf. Hansen, Werlauff & Petersen: Den juridiske metode – en introduktion, 3. udg., 2022, s. 116, og Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 255.

²⁸ For god ordens skyld bør nævnes, at lovbekendtgørelser har samme retskildeværdi som love, da disse alene er en sammenskrivning af en lov og dennes senere ændringslove. Formelt set er disse dog ikke lovregler, da de ikke er vedtaget af Folketinget. Den retskildemæssige værdi er som sagt den samme, hvorfor der i øvrigt ikke sondres herimellem i denne afhandling, jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 268.

²⁹ Jf. Evald: Retskilderne og den juridiske metode, 2. udg., 2000, s. 29.

2.1.1.1 Retsplejeloven

Retsplejeloven er et samlet regelsæt for retssagers behandling ved domstolene.³⁰ Retsplejeloven er afhandlingens primære retskilde, da reglerne om dommers inhabilitet er affattet i lovens kapitel 5, §§ 60-67.³¹ Retsplejeloven indeholder i overvejende grad processuelle regler, som har det overordnede formål at sikre en effektiv sagsbehandling, som er retssikkerhedsmæssig forsvarlig. Retsplejeloven har været undergivet løbende ændringer, hvorfor loven kan anses for at være et dynamisk dokument. Historisk set har retsplejeloven dog haft samme overordnede formål, hvilket stadig må anses for at være gældende: At gøre det muligt for borgeren at få fastslået sin retsstilling ved dom.³²

2.1.1.1.1 Fortolkning af retsplejeloven

Lovfortolkning har til formål at fastlægge en konkret, skreven retsregels udstrækning.³³ Fortolkningen af retsplejelovens bestemmelser skal ske i overensstemmelse med fortolkningen af det samlede regelsæt og dets formål.³⁴ Retsplejeloven er anderledes end andre love grundet dens processuelle karakter, modsat andre loves i højere grad materielle karakter. Fortolkningen af retsplejeloven er således også anderledes end fortolkningen af øvrige love. Dette er på den ene side en balance mellem en vis effektivitet og på den anden side tilstrækkelig retssikkerhed, hvor der skal tages hensyn til, hvad der er den mest hensigtsmæssige løsning.³⁵

For at fastlægge meningen med retsplejelovens regler om inhabilitet anvendes først og fremmest en fortolkning af bestemmelsernes ordlyd.³⁶ Ved ordlydsfortolkning forstås den ”naturlige sproglige forståelse” af bestemmelserne samt ordenes betydning i konteksten.³⁷ Ordlydsfortolkning er dermed udtryk for en objektiv formålsfortolkning.

Mens objektiv formålsfortolkning tager udgangspunkt i bestemmelsernes ordlyd, tager subjektiv formålsfortolkning udgangspunkt i formålet, lovgivningsmagten må anses for at have tilkendegivet ved vedtagelsen af bestemmelserne.³⁸ Ved subjektiv formålsfortolkning skal motiverne – lovens forarbejder og undertiden eventuelle efterarbejder – til den fortolkede lov tillægges væsentlig betydning.³⁹ Den demokratiske

³⁰ Jf. Lov nr. 90 af 11. april 1916: Lov om Rettens Pleje, og nedenfor om inhabilitet i et historisk perspektiv.

³¹ Lovbekendtgørelse 2022-12-25 nr. 1655.

³² Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 25. Se også Mortensen: Parternes adgang til bevisførelse i den danske civile retspleje, 1. udg., 2016, s. 29.

³³ Jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 292.

³⁴ Munk-Hansen skriver i Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 293 f.

³⁵ Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 25, og Mortensen: Parternes adgang til bevisførelse i den danske civile retspleje, 1. udg., 2016, s. 14-15.

³⁶ Jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 292, og Evald: Juridisk teori, metode og videnskab, 2. udg., 2000, s. 48.

³⁷ Jf. Hansen, Werlauff & Petersen: Den juridiske metode – en introduktion, 3. udg., 2022, s. 175.

³⁸ Jf. Hansen, Werlauff & Petersen: Den juridiske metode – en introduktion, 3. udg., 2022, s. 187, og Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 299.

³⁹ Jf. Hansen, Werlauff & Petersen: Den juridiske metode – en introduktion, 3. udg., 2022, s. 177.

legitimitet er herved til at få øje på, da lovgivers hensigter sættes i fokus ved den subjektive formålsfortolkning.⁴⁰ Motiverne tillægges forskellig autoritet. Som eksempel kan nævnes, at sagkyndige udvalgs betænkninger tillægges en større autoritet end replikker fremsat i Folketinget.⁴¹

Retsplejelovens inhabilitetsregler hviler på et dobbelt hensyn. Garantihensynet, der skal garantere afgørelsernes rigtighed, og tillidshensynet, der skal sikre tilliden til, at dommerne er upartiske og fremstår som sådan. Garanti- og tillidshensynet fremgår af forarbejderne til retsplejeloven af 1916, og inhabilitetsreglerne skal fortolkes i overensstemmelse hermed. Hensynene er udtryk for lovgivers formål med inhabilitetsreglerne.

Forarbejderne til retsplejeloven, her forstået som bemærkningerne til det oprindelige lovforslag, bidrager ikke nævneværdigt til en subjektiv formålsfortolkning af retsplejelovens inhabilitetsregler. Bemærkningerne var ganske kortfattede og gentog blot i det store hele udkastet fra 3. proceskommissions arbejde, der i øvrigt gentog arbejdet fra den forudgående 2. proceskommissions arbejde, jf. nedenfor om inhabilitetsreglernes formål og udvikling. Af nævnte årsager skal proceskommissionernes arbejde anses for at være forarbejder til retsplejelovens inhabilitetsregler.

Inhabilitetstilfældene oplistet i retsplejelovens § 60 fortolkes grundlæggende set ud fra en objektiv formålsfortolkning af bestemmelsernes ordlyd. Bestemmelsernes ordlyd må anses for at være formuleret så præcist, at der som udgangspunkt ikke opstår tvivl om, hvornår dommerens inhabilitet er omfattet heraf. Væsentligt i denne henseende er det dog at bemærke, at tvivlstilfælde efter retsplejelovens § 60 alt andet lige vil være genstand for en vurdering efter generalklausulen i retsplejelovens § 61.

Objektiv formålsfortolkning er tillige udgangspunktet i fastlæggelsen af meningen med retsplejelovens § 61. Subjektiv formålsfortolkning spiller imidlertid en væsentligere rolle i fortolkningen af § 61, idet bestemmelsen grundlæggende set er udtryk for det dobbelte hensyn, der er inhabilitetsreglernes formål; garanti- og tillidshensynet.

2.1.2 Den Europæiske Menneskerettighedskonvention

Dansk forfatningsret tager udgangspunkt i en dualistisk teori, hvorefter international og national ret skal anses som to fra hinanden adskilte retssystemer. International rets direkte anvendelse ved domstolene forudsætter på baggrund af den dualistiske teori inkorporering i dansk ret.⁴² Inkorporering kan ske ved lov

⁴⁰ Jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 299, og Evald: Retskilderne og den juridiske metode, 2. udg., 2000, s. 58 f.

⁴¹ Jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 300.

⁴² Jf. Rytter: Individets grundlæggende rettigheder, 3. udg., 2019, s. 62.

eller med hjemmel i lov. International ret, der er inkorporeret i dansk ret, kan påberåbes for og anvendes af domstolene og skaber et klart lovgrundlag, der skal sikre, at domstolene undlader at anvende national ret, der strider herimod.⁴³

EMRK⁴⁴ blev inkorporeret i dansk ret i 1992.⁴⁵ Inkorporeringen skete på bagkant af EMD's afgørelse i Hauschildt mod Danmark, sag 10486/83⁴⁶, hvor Danmark blev dømt for en krænkelse af EMRK artikel 6, stk. 1. Ved inkorporeringen blev EMRK til en fast bestanddel af dansk ret. De danske domstole er herefter forpligtet til at iagttage og overholde konventionen ved retsanvendelsen.

Afhandlingen har til formål at belyse, hvilken betydning sociale medier har for habilitetsvurderingen efter retsplejelovent. Da EMRK er en del af dansk ret, vil afhandlingen ved fastlæggelsen af gældende ret iagttage konventionens krav til en uafhængig og upartisk domstol, jf. EMRK artikel 6, stk. 1.

2.1.3 Retspraksis

Retspraksis er domstolenes udledning af, hvordan reglerne skal forstås og anvendes i den konkrete situation. Ved retsanvendelsen foretager domstolene regelskabelse eller regelpræcisering i en konkret sag.⁴⁷

Retspraksis anses i udstrakt grad for en retskilde ud fra en lighedsideologi, da der i juraen hersker et grundlæggende princip om, at lige skal behandles lige. Lighedsideologien er udtryk for, at borgeren skal kunne forudse sin retsstilling i overensstemmelse med et princip om forudberegnelighedsretssikkerhed.⁴⁸ Forudberegnelighedsretssikkerheden findes ved domstolenes varetagelse af sin primære opgave, der består i at løse konkrete retstvister.⁴⁹ Ved denne virksomhed opstår retsskabende og lovfortolkende virksomhed, hvorfor retspraksis anses som et vigtigt fortolkningselement ved fastlæggelse af gældende ret.⁵⁰

Selvom retspraksis anses for at være retsskabende, er retspraksis, modsat loven, ikke bindende. Retspraksis i form af en konkret afgørelse er formelt set kun bindende for sagens parter. Retspraksis er ikke bindende for domstolene, idet retspraksis ikke kan anses for at være normerende for fremtidige afgørelser. Retspraksis er en retskilde, men domstolene har adgang til at fravige en ellers klar retspraksis, såfremt dette må

⁴³ Jf. Bet. 1546/2014, s. 34.

⁴⁴ Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.

⁴⁵ EMRK blev en fast bestanddel af dansk ret ved lov nr. 285 af 29. april 1992.

⁴⁶ Hauschildt-sagen.

⁴⁷ Jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018 s. 199.

⁴⁸ Jf. Hamer & Schaumburg-Müller: Juraens Verden – Metoder, retskilder og discipliner, 1. udg., 2020, s. 21, og Munk-Hansen: Den Juridiske løsning – Introduktion til den juridiske metode, 1. udg., 2017, s. 59, og Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 315-316.

⁴⁹ Jf. Evald: Retskilderne og den juridiske metode, 2. udg., 2000, s. 38.

⁵⁰ Jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 317, og Munk-Hansen: Den Juridiske løsning – Introduktion til den juridiske metode, 1. udg., 2017, s. 55 hhv. 59.

antages for at være det rigtige.⁵¹

Retspraksis har forskellig retskildeværdi, præjudikatværdi. Ved fastlæggelse af retskildeværdien indgår retsinstans (domstolshierarkiet), dommens alder, præmissernes formulering og evt. dissens i vurderingen.⁵² Ligeledes vil et stort antal lignende domme med samme udfald styrke retsopfattelsen.⁵³

Retsplejeloens § 61 er en opsamlingsbestemmelse. Bestemmelsens ordlyd medfører, at domstolene er overladt en del ved fortolkningen af, om der i øvrigt foreligger omstændigheder, som er egnede til at rejse tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed. Retspraksis skal derfor anses for at være en væsentlig retskilde for besvarelsen af nærværende afhandlings problemstilling. Der må i denne henseende tages det væsentlige forbehold, at der ikke foreligger megen retspraksis, hvor sociale medier indgår som et moment i habilitetsvurderingen. De enkelte domme, der foreligger på området, analyseres af samme grund gennemgående.

Retspraksis er indhentet fra Ugeskrift for Retsvæsen, afdeling A (kaldet U), som er et juridisk tidsskrift, hvor der trykkes domme med en vis relevans og præjudikatværdi.

2.1.3.1 Betydningen af praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol

Praksis fra EMD⁵⁴ spiller en væsentlig rolle i forståelsen og fortolkningen af artiklerne i EMRK.⁵⁵ Domme tjener ikke blot til afgørelse af konkrete sager, men har tillige til formål at belyse, sikre og videreudvikle konventionens rettigheder og friheder i medlemsstaternes overholdelse af konventionen.⁵⁶ Da retsplejeloens inhabilitetsregler skal fortolkes i lyset af EMRK, er det såvel i praksis som i litteraturen fastlagt, at danske domstole skal lægge EMD's praksis til grund for retsanvendelsen.⁵⁷

2.1.4 Sædvane

En (rets)sædvane⁵⁸ er udtryk for en handling, der er fulgt almindeligt, stadigt og længe i den overbevisning

⁵¹ Jf. Evald: Retskilderne og den juridiske metode, 2. udg., 2000, s. 37 ff.

⁵² Jf. Hamer & Schaumburg-Müller: Juraens Verden – Metoder, retskilder og discipliner, 1. udg., 2020, s. 83-85.

⁵³ Jf. Munk-Hansen, Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 323-327, og Hamer & Schaumburg-Müller: Juraens Verden – Metoder, retskilder og discipliner, 1. udg., 2020, s. 81 ff.

⁵⁴ Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol.

⁵⁵ Jf. Kjølbros: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 15.

⁵⁶ Jf. Kjølbros: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 15.

⁵⁷ Se hertil også Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 45-46.

⁵⁸ Der sondres i Evald: Retskilderne og den juridiske metode, 2. udg., 2000, s. 42 ff., ikke mellem, hvorvidt der er tale om en retssædvane eller en sædvane, idet det er usikkert, om en sådan sondring tjener noget formål.

om, at man er retligt forpligtet eller berettiget hertil.⁵⁹ En sædvane kan kun betegnes som en sådan, såfremt domstolene beslutter det. Denne beslutning træffes på et skøn og på en retlig værdi om indretningssynspunkter.⁶⁰ Sædvaner spiller ingen rolle for besvarelsen af problemstillingen i afhandlingen.

2.1.5 Forholdets natur

Forholdets natur er et mystificeret begreb. Det er i teorien diskuteret, hvorvidt forholdets natur overhovedet kan anses for at være en retskilde i traditionel forstand, idet forholdets natur først og fremmest anvendes til en fortolkning af de traditionelle retskilder.⁶¹ Forholdets natur kan imidlertid anvendes til at fastlægge en hensigtsmæssig regel på baggrund af hensyn og principper, som er gældende på det konkrete retsområde.⁶² Forholdets natur er altså en pragmatisk retskilde, som kun finder anvendelse, når ingen af de ovenstående retskilder i hierarkiet fastlægger gældende ret på et konkret område.⁶³ Forholdets natur spiller ingen væsentlig rolle for besvarelsen af problemstillingen i afhandlingen.

2.2 Juridisk litteratur

Juridisk litteratur kan ikke anses, og bliver ej heller traditionelt anset, som værende en retskilde, da forfatteren savner legitimitet til at fastlægge gældende ret.⁶⁴ Den juridiske litteratur må alligevel ikke negligeres, da denne både i teorien ved beskrivelsen af gældende ret og i praksis ved fastlæggelsen af gældende ret anvendes til retlig argumentation.⁶⁵ Den juridiske litteratur indeholder herved uddybende juridiske begrundelser, som kan tjene til inspiration til fastlæggelse af gældende ret.⁶⁶

Afhandlingen anvender den juridiske litteratur som supplerende værktøj ved fastlæggelsen og beskrivelsen af gældende ret. Dette tjener at underbygge legitimiteten af de faglige, retlige standpunkter, som præsenteres gennem afhandlingen.

⁵⁹ Jf. Evald: Retskilderne og den juridiske metode, 2. udg., 2000, s. 42 ff., Hansen, Werlauff & Petersen: Den juridiske metode – en introduktion, 3. udg., 2022, s. 138, og Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018 s. 199.

⁶⁰ Jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018 s. 199.

⁶¹ Jf. Evald: Retskilderne og den juridiske metode, 2. udg., 2000, s. 45 ff.

⁶² Jf. Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018 s. 200.

⁶³ Jf. Evald: Juridisk teori, metode og videnskab, 2. udg., 2020, s. 97.

⁶⁴ Jf. Hansen, Werlauff & Petersen: Den juridiske metode – en introduktion, 3. udg., 2022, s. 170, og Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 372.

⁶⁵ Jf. Christensen: ”Hvad kan man egentlig bruge juridisk litteratur til i praksis”, U 2017B.312, s. 313, Evald: Juridisk teori, metode og videnskab, 2. udg., 2020, s. 206, og Munk-Hansen: Retsvidenskabsteori, 2. udg., 2018, s. 398.

⁶⁶ Jf. f.eks. Christensen: ”Hvad kan man egentlig bruge juridisk litteratur til i praksis”, U 2017B.312, s. 312, Hamer & Schaumburg-Müller: Juraens Verden – Metoder, retskilder og discipliner, 1. udg., 2020, s. 24, og Munk-Hansen: Den Juridiske løsning – Introduktion til den juridiske metode, 1. udg., 2017, s. 74.

3. Dommerhabilitet

Der sondres i retsplejeloven mellem almindelige og specielle habilitetskrav, en dommer skal opfylde for at kunne bestride embedet henholdsvis deltage i afgørelsen af en konkret sag.

Retsplejelovens §§ 42 og 43 opstiller visse almene grundbetingelser, en person skal opfylde for at blive udnævnt eller beskikket som dommer. En person, der savner denne *almindelige habilitet*, kan ikke udnævnes som dommer.⁶⁷ Reglerne om almindelig habilitet behandles nedenfor i afsnit 3.2.

Retsplejelovens §§ 60 og 61 opstiller visse betingelser for, at en dommer kan deltage i afgørelsen af en konkret sag. Savner en dommer denne *specielle habilitet*, kan den pågældende dommer ikke retmæssigt deltage i afgørelsen af den konkrete sag, og der foreligger i givet fald speciel inhabilitet.⁶⁸ Reglerne om speciel inhabilitet behandles nedenfor i afsnit 3.3.

Retsplejelovens regler suppleres og fortolkes i lyset af EMRK artikel 6, stk. 1, om individets ret til en retfærdig rettergang, idet EMRK er inkorporeret i dansk ret.⁶⁹ EMRK artikel 6, stk. 1, har udelukkende selvstændig betydning for det tilfælde, at inhabilitet ikke foreligger efter retsplejelovens regler. EMRK artikel 6, stk. 1, behandles i afsnit 3.3.12.

I det følgende foretages en kort historisk gennemgang af inhabilitetsreglerne i perioden fra tiden op til retsplejelovens ikrafttræden til perioden efter Hauschildt-sagen. Gennemgangen har til hensigt at belyse inhabilitetsreglernes udvikling og formål.

3.1 Inhabilitetsreglerne i et historisk perspektiv

Før retsplejelovens vedtagelse fandtes der ikke et samlet regelsæt, der regulerede dommerens inhabilitet. Problemstillingerne vedrørende inhabilitet skulle løses ud fra spredte bestemmelser i lovgivningen og med argumenter fra hensyn omtalt i retslitteraturen.⁷⁰ Reguleringen af inhabilitetstilfældene blev lovfæstet ved lov nr. 90 af 11. april 1916: Lov om Rettens Pleje.⁷¹ Loven trådte i kraft den 1. oktober 1919.

⁶⁷ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 168.

⁶⁸ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 168.

⁶⁹ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 170.

⁷⁰ Der henvises i nærværende og næstfølgende afsnit i det store hele til Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, hvori findes en udførlig gennemgang af inhabilitetsreglernes udvikling.

⁷¹ Benævnes i det følgende som Retsplejeloven af 1916.

3.1.1 Inhabilitsreglernes formål

Retsplejelovens inhabilitetsregler hviler grundlæggende set på hensynet til at garantere en upartisk retspleje. Garantihensynet har været det grundlæggende hensyn i retspraksis og teorien fra tiden før retsplejelovens tilblivelse, og hensynet har haft en så central placering i dansk retsplejes regler om inhabilitet, at det kan karakteriseres som selve formålet med reglerne.⁷²

Retsplejeloven er udarbejdet på baggrund af udkast fra 2. og 3. proceskommission.⁷³ 2. proceskommissions arbejde var særdeles omfattende, men arbejdet efterlod ikke megen viden om speciel inhabilitet. Proceskommissionen fastslog, at reglerne var en kodifikation af gældende ret fastlagt i teorien og retspraksis på daværende tidspunkt. 3. proceskommissions arbejde, herunder bemærkningerne til bestemmelserne i udkastet fra 1899, var ganske kortfattede og gentog, for så vidt angår inhabilitetsreglerne, i det store hele udkastet fra den tidligere proceskommissions arbejde.⁷⁴

Proceskommissionernes forslag til inhabilitetsbestemmelserne var altså i høj grad baseret på den allerede gældende retstilstand, som denne i hovedtræk, med støtte i retspraksis, var beskrevet af professor i retsvidenskab og daværende justitsminister Johannes Nellemann.⁷⁵ Reglerne om speciel inhabilitet skulle, ifølge forfatteren, forebygge, at dommeren stod i et sådant forhold til sagen, dens parter eller til personer, som i øvrigt havde haft med at sagen at gøre, at der var grund til at frygte, at dommerens afgørelse ville blive påvirket af det, forfatteren omtalte som den menneskelige naturs skrøbelighed.⁷⁶ Nellemanns tanker om de danske inhabilitetsregler var således baseret på garantihensynet.

Garantihensynet blev ført videre i litteraturen omkring retsplejelovens ikrafttræden. Daværende professor i retsvidenskab, Hans Munch-Petersen, fastslog i overensstemmelse med Nellemann og proceskommissionerne, at det var et almindeligt hensyn til at garantere en upartisk retspleje, der havde været bestemmende for inhabilitetsreglerne.⁷⁷

Forud for og ved vedtagelsen af retsplejeloven sondredes mellem *absolutte* og *relative* inhabilitetsgrunde. De absolutte inhabilitetsgrunde omfattede tilfælde, hvor dommeren havde pligt til at vige sædet ex officio. Ved de relative inhabilitetsgrunde var dommeren beføjet, men ikke tvunget til at vige sædet, såfremt parterne gjorde indsigelse mod dommerens habilitet.⁷⁸ Sondringen var begrundet i et hensyn til retsplejens

⁷² Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 171 ff.

⁷³ Den ved allerhøjeste Reskript af 28. Februar 1868 nedsatte Proceskommission og Den ved allerhøjeste Reskript af 11. Maj 1892 nedsatte Proceskommission.

⁷⁴ Jf. 1875-motiverne, s. 20, og 1877-motiverne, s. 38, og 1899-motiverne (retsplejeloven), sp. 14, og som gennemgået i Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 100 ff.

⁷⁵ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 76 ff.

⁷⁶ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 65 ff.

⁷⁷ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 110 ff.

⁷⁸ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 120 ff.

anseelse og værdighed – tilliden til retsplejen – idet visse inhabilitetsgrunde frembød en fare for forkerte afgørelser. Tillidshensynet var dermed, sammen med garantihensynet, et afgørende hensyn bag inhabilitetsreglerne.⁷⁹

Sondringen mellem absolutte og relative inhabilitetsregler er sidenhen forladt ved tidligere juraprofessor Stephan Hurwitz' omfortolkning af reglerne. Alle inhabilitetsgrunde skulle, ifølge forfatteren, anses for at være absolutte. Dette for dels at varetage statens interesse i offentlighedens tillid til en velfungerende retspleje præget af faktisk upartiskhed, og dels parternes interesse i og tillid til upartiske dommere.⁸⁰ Tillidshensynet skulle dermed vægte et mere overordnet behov til statens interesse i en velfungerende, upartisk retspleje, idet et regelsæt udelukkende bestående af absolutte inhabilitetsregler fritog parterne for deres ansvar for at gøre indsigelse mod en relativ inhabilitetsgrund.⁸¹ Hurwitz' omfortolkning medførte, at domstolene i tiden efter anvendte inhabilitetsreglerne i overensstemmelse hermed.⁸²

3.1.2 Hauschildt-sagen

Fra retsplejelovens ikrafttræden har en række af de dagældende bestemmelser vedrørende dommers inhabilitet stået uændret hen, herunder retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 1-5.⁸³ Hauschildt-sagen gav imidlertid anledning til en markant udvikling af reglerne om dommers inhabilitet, udvikling i retspraksis samt en i retslitteraturen⁸⁴ væsentlig øget interesse i sager om dommers inhabilitet.⁸⁵

Forud for EMD's afgørelse i Hauschildt-sagen var det almindeligt antaget i dansk ret, at en dommer ikke skulle anses for at være inhabil ved pådømmelse af straffesagen, når selvsamme havde varetægtsfængslet på grundlag af retsplejelovens § 762, stk. 2, om særligt bestyrket mistanke (retshåndhævelsesarrest).⁸⁶ Hauschildt var af den samme byretsdommer idømt varetægtsfængsling (intet mindre end) ni gange på grundlag af retsplejelovens § 762, stk. 2. Landsretten havde tillige i flere tilfælde truffet beslutning om varetægtsfængsling efter samme bestemmelse.

EMD udtalte, at det ikke i sig selv var tilstrækkeligt til at begrunde en tvivl om dommerens fuldstændige

⁷⁹ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 78 ff. og 171 ff.

⁸⁰ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 126-127.

⁸¹ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 125 ff.

⁸² Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 127.

⁸³ Jf. Lov nr. 90 af 11. april 1916: Lov om Rettens Pleje, og Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 110 ff. Dog har bestemmelserne undergået sproglige ændringer.

⁸⁴ Der foreligger en righoldig litteratur på området fra denne tid, se eksempelvis: Bisgaard: "Dommers inhabilitet", U 1998B.351, Bisgaard: "Hvor inhabil kan man være?", FM 1992.117, Garde: "Fuldmægtigreglen", U 1997B.223, Rønsholdt: "Om dommers specielle inhabilitet", U 1980B.277, Smith: "Habilitetshysteriet", U 1998B.375, og Werlauff: "Dommerens habilitet under lup", Lov & Ret nr. 5, 2000.

⁸⁵ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 188.

⁸⁶ Jf. Jensen: "Domstolenes retsskabende, retsudfyldende og responderende virksomhed", U 1990B.441, s. 445.

upartiskhed, at en dommer forud for hovedforhandlingen havde truffet afgørelse om varetægtsfængsling:

“The mere fact that a trial judge or an appeal judge, in a system like the Danish, has also made pre-trial decisions in the case, including those concerning detention on remand, cannot be held as in itself justifying fears as to his impartiality.”⁸⁷

Om mistankekravet i bestemmelsen udtalte EMD imidlertid, at forskellen mellem den vurdering, der foretages ved varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 2, sammenholdt med den endelige skyldvurdering ved domsafsigelsen, er så svag, at denne må anses for at være uden reel betydning:

”The application of section 762(2) of the Act requires, inter alia, that the judge be satisfied that there is a “particularly confirmed suspicion” that the accused has committed the crime(s) with which he is charged. [...] Thus the difference between the issue the judge has to settle when applying this section and the issue he will have to settle when giving judgment at the trial becomes tenuous.”⁸⁸

EMD udtalte på baggrund af, at byretsdommeren intet mindre end ni gange havde varetægtsfængslet Hauschildt på grundlag af retsplejelovens § 762, stk. 2, og landsretten tillige i flere tilfælde havde varetægtsfængslet efter samme bestemmelse, at Hauschildts frygt for en upartisk domstol var sagligt begrundet. Selvom der ikke forelå omstændigheder i sagen, der kunne begrunde reel inhabilitet, statuerede EMD en krænkelse af EMRK artikel 6, stk. 1. Afgørende for dette var, at der i sagen forelå omstændigheder, der udadtil var egnede til at skabe tvivl herom:

“The Court is therefore of the view that the circumstances of the case the impartiality of the said tribunals was capable of appearing to be open to doubt [...]”⁸⁹

3.1.2.1 Betydningen for dansk ret

Hauschildt-sagen blev banebrydende for dansk retspleje. Afgørelsen var instrumental for beslutningen om at inkorporere EMRK i dansk ret og medførte væsentlige ændringer af inhabilitetsreglerne. Lovændringen hvilede tillige på to højesteretsafgørelser afsagt i lyset af Hauschildt-sagen.

Forud for afgørelserne var det ved lov nr. 387 af 10. juni 1987 i retsplejelovens § 60, stk. 2, indført, at en dommer, der forud for sagens pådømmelse havde truffet beslutning om varetægtsfængsling *alene* efter § 762, stk. 2, ikke måtte deltage ved den senere pådømmelse af sagen.

⁸⁷ Jf. Hauschildt mod Danmark, sag 10486/83, pr. 50.

⁸⁸ Jf. Hauschildt mod Danmark, sag 10486/83, pr. 52.

⁸⁹ Jf. Hauschildt mod Danmark, sag 10486/83, pr. 52.

I U 1990.13 H⁹⁰ udtalte Højesteret i lyset af Hauschildt-sagen, at en dommer sædvanligvis måtte anses for at være inhabil i en sag, når der forud for sagens pådømmelse var truffet beslutning om varetægtsfængsling efter retsplejelovens⁹¹ § 762, stk. 2, enten alene efter nævnte bestemmelse eller i kombination med andre fængslingsgrunde.⁹² Højesterets afgørelse blev truffet under hensyntagen til den folkeretlige forpligtelse, selvom EMRK på daværende tidspunkt ikke var inkorporeret i dansk ret.

Afgørelsen er udtryk for det folkeretlige princip om, at nationale regler, der indeholder fortolkningsmuligheder, skal fortolkes på en måde, der bedst muligt bringer dem i overensstemmelse med de folkeretlige forpligtelser, og at domstolene herved er berettiget til at antage, at det har været lovgivers intention ikke at lovgive i strid med de folkeretlige forpligtelser.⁹³

I U 1990.181 H⁹⁴ skulle Højesteret forholde sig til, hvorvidt en dommer, der tidligere havde truffet afgørelse mod andre i samme sagskompleks, skulle anses for at være inhabil i straffesagen mod tiltalte, idet dommeren herved på forhånd havde taget stilling til tiltaltes skyld.⁹⁵ Dommeren havde varetægtsfængslet tiltalte efter retsplejelovens § 762, stk. 2. I lyset af Hauschildt-sagen udtalte Højesteret, at det måtte anses for tvivlsomt, hvorvidt den hidtil gældende praksis, hvorefter en dommer, der havde truffet afgørelse mod andre i samme sagskompleks, som udgangspunkt ikke skulle anses for at være inhabil i straffesagen mod øvrige tiltalte, var i overensstemmelse med EMRK. Under hensyn til de især praktiske, vidtgående konsekvenser, en ændring af reglerne i det omhandlede tilfælde ville medføre, overlod Højesteret til lovgiver at tage stilling til de yderligere konsekvenser af Hauschildt-sagen. Der herskede trods Højesterets afgørelse i U 1990.13 H usikkerhed om rækkevidden af EMD's afgørelse i Hauschildt-sagen i dansk ret, hvorfor lovgivning var at foretrække.⁹⁶

U 1990.13 H skulle vise sig at være i overensstemmelse med lovgivers intentioner, idet lov nr. 403 af 13. juni 1990 medførte en ændring af retsplejelovens § 60, stk. 2, hvorefter en dommer, der *inden* domsforhandlingen har truffet afgørelse i sagen, herunder om varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 2, ikke må deltage under domsforhandlingen.⁹⁷ Lovændringen medførte tillige sproglige ændringer i generalklausulen i retsplejelovens § 61 (dagældende § 62, stk. 1), hvorefter der i øvrigt ikke må foreligge omstændigheder, som er egnede til at rejse tvivl om dommerens fuldstændig upartiskhed.

⁹⁰ I litteraturen omtales sagen stedvis som Jydebrødre-sagen.

⁹¹ Daværende retsplejelov.

⁹² Jf. U 1990.13 H, s. 21.

⁹³ Jf. Jensen: "Domstolenes retsskabende, retsudfyldende og responderende virksomhed", U 1990B.441, s. 446 f.

⁹⁴ Stedse omtalt som Hørsholm-sagen i litteraturen.

⁹⁵ Jf. U 1990.181 H, s. 186 f.

⁹⁶ Jf. Jensen: "Domstolenes retsskabende, retsudfyldende og responderende virksomhed", U 1990B.441, s. 447.

⁹⁷ Bestemmelsen er ændret siden, idet der er sket tilføjelser, men bestemmelsens indhold er i det store hele bevaret uændret.

Formålet med lovændringen var at bringe retsplejelovens inhabilitetsregler i overensstemmelse med de internationale forpligtelser efter menneskerettighedskonventionen. Af bemærkningerne til lovforslaget fremgår, at det var af væsentlig betydning, at der ikke fremover kunne rejses tvivl om, hvorvidt Danmark lever op til kravene i EMRK artikel 6, stk. 1.⁹⁸

Ved lov nr. 428 af 31. maj 2000 indførtes reglen i retsplejelovens § 60, stk. 3, hvorefter afgørelser *under* domsforhandlingen, herunder om varetægtsfængsling efter § 762, stk. 2, skal træffes af en dommer, der ikke deltager i domsforhandlingen.⁹⁹ Indførelsen af bestemmelsen skete på baggrund af Højesterets afgørelse i U 1996.234/2 H.

I U 1996.234/2 H lagde Højesteret til grund, at lovændringen af retsplejelovens § 60, stk. 2, ikke omfattede afgørelser truffet *under* hovedforhandlingen. Højesteret udtalte, at forudsætningen for retsplejelovens § 60, stk. 2, ikke kunne anses for at være bindende, hvis den måtte anses for uforenelig med EMRK artikel 6, stk. 1. Højesteret udtalte herefter, at der ikke var grundlag for at fastslå, at det i alle tilfælde kunne anses for foreneligt med konventionspraksis, at en dommer, der havde truffet bestemmelse om varetægtsfængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 2, skulle deltage i den senere pådømmelse af sagen.¹⁰⁰ Dette uanset, om afgørelsen var truffet før eller under hovedforhandlingen af sagen.

3.2 Almindelig habilitet

Reglerne om almindelig habilitet knytter sig til den generelle egnethed i udøvelsen af dømmende myndighed og omfatter herunder krav, ansøgeren skal opfylde for at blive udnævnt til dommer. Egnethedskravene omfatter en teoretisk og praktisk uddannelse samt erfaring, der skal bidrage til at sikre dommernes og dommenes kvalitet.¹⁰¹

Det følger af retsplejelovens § 43, at kun personer med betydelige juridiske og personlige kvalifikationer kan udnævnes til dommere. Der stilles krav om dansk indfødsret, jf. Grundlovens § 27, stk. 1, samt en bestået juridisk kandidateksamen, jf. retsplejelovens § 42, stk. 3. Der gælder ikke et krav til ansøgerens karaktergennemsnit.¹⁰²

⁹⁸ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 189-190.

⁹⁹ Bestemmelsen er i det store hele ikke ændret siden, dog med undtagelse af visse ændringer i henvisninger til andre bestemmelser i retsplejeloven samt visse sproglige ændringer.

¹⁰⁰ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 190-191.

¹⁰¹ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 155.

¹⁰² Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 143.

Det er grundlæggende betingelser, at en dommer skal være uberygtet og vederhæftig. Denne tidligere gældende del af retsplejelovens § 42, stk. 3, udgik ved ændringslov nr. 389 af 14. juni 1995, men gælder ikke desto mindre stadig uden særskilt lovhjemmel som et vandelskrav.¹⁰³ Som del af vandelskravet gælder tillige et krav om, at den pågældende persons økonomiske forhold skal være ordnede; heri ligger dog ikke et krav om solvens.¹⁰⁴ Det gælder selvsagt, at dommere ikke må være under værgemål eller på anden måde umyndiggjort.

En dommerudnævnelse forudsætter, at ansøgerens egnethed som dommer har været dokumenteret og bedømt ved en konstitutionsperiode i landsretten (uddannelseskonstitution), jf. retsplejelovens §§ 42, stk. 4, og 44 b.¹⁰⁵ Ansøgerens periode som konstitueret dommer må anses for at være det væsentligste kriterie ved vurderingen af, hvorvidt denne efterfølgende kan udnævnes til dommer. Dette selvsagt under forudsætning af, at de grundlæggende betingelser, som gennemgået ovenfor, er opfyldt.

Under konstitutionsperioden, der typisk varer 9 måneder, skal ansøgeren virke og stemme på lige fod med øvrige landsdommere. Ved konstitutionsperiodens udløb udarbejder landsretspræsidenten en vurdering af ansøgerens egnethed på basis af deludtalelser fra retsformændene i de afdelinger, hvor ansøgeren har gjort tjeneste. Egnethedsvurderingen udtrykkes i sammenfattende vendinger fra *særdeles velkvalificeret* til *ikke kvalificeret*.¹⁰⁶

Af bemærkningerne til loven fremgår, at landsretskonstitutionen er obligatorisk.¹⁰⁷ Bestemmelsens ordlyd¹⁰⁸ tillader muligheden for udnævnelse af en dommer, hvis egnethed ikke har været bedømt ved en landsret gennem en konstitution. Dette må dog forudsætte, at den pågældendes egnethed på anden vis utvetydigt kan godtgøres, således at kravet om konstitution alene ville være af formalistisk karakter – eller såfremt der er tale om en ganske særligt kvalificeret ansøger.¹⁰⁹ Ud over lovens formelle udnævnelsesregler skal hensynet til domstolenes uafhængighed og et højt fagligt niveau iagttages.¹¹⁰

¹⁰³ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 155.

¹⁰⁴ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 155.

¹⁰⁵ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 155.

¹⁰⁶ Jf. Danmarks Domstole: Dommerudnævnelsesrådet – Rådets praksis, <https://www.domstol.dk/dommerudnaevnelseraadet/raadets-praksis/>

¹⁰⁷ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 144.

¹⁰⁸ ”Beskikkelse som landsdommer eller dommer i en byret, Sø- og Handelsretten eller Tinglysningretten kræver i reglen, at den pågældendes egnethed som dommer har været bedømt i landsretten.”

¹⁰⁹ Jf. Danmarks Domstole: Dommerudnævnelsesrådet – Rådets praksis, <https://www.domstol.dk/dommerudnaevnelseraadet/raadets-praksis/>, Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 155-156, og Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 144.

¹¹⁰ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 156.

3.2.1 Udnævnelse af dommere

Dommere udnævnes af Danmarks siddende regent, jf. Grundlovens § 27, retsplejelovens § 42, stk. 1, og tjenestemandslovens § 3, efter indstilling fra justitsministeren.¹¹¹ Det er Dommerudnævnelsesrådet¹¹², der skal give indstilling til Justitsministeriet om besættelse af en dommerstilling, jf. retsplejelovens § 43 a, stk. 1.

Dommerudnævnelsen skal ske på baggrund af en konkret, samlet vurdering af ansøgerens kvalifikationer til stillingen, jf. retsplejelovens § 43. I den forbindelse skal lægges betydelig vægt på ansøgerens juridiske og personlige kvalifikationer samt erhvervsbaggrund.¹¹³

Forskellig erhvervsbaggrund, der ikke typisk indgår i dommeres traditionelle erhvervs erfaring kan tale for, at en person indstilles til dommerudnævnelse.¹¹⁴ Ved i større omfang at tilknytte personer med forskellig juridisk baggrund til domstolene, herunder med forskellig tilgang til juridisk problemløsning, inddrages hensynet til at udnævne dommere med et alsidigt og bredt erfaringsgrundlag.¹¹⁵ Et sådant hensyn opvejer dog ikke en persons markant dårligere faglige eller personlige kvalifikationer i forhold til øvrige ansøgere.¹¹⁶ Denne betragtning afspejles også i Dommerudnævnelsesrådets årsberetning for 2022, hvori der føres statistikker for dommerudnævnelserne. En gennemgang af ansøgerne til faste dommerstillinger i 2022 viser, at ansøgerne til stadighed i overvejende grad har den traditionelle erhvervsmæssige baggrund.¹¹⁷ En gennemgang af ansøgerne til *midlertidigt* beskikkede landsdommere¹¹⁸ viser derimod, at 30 ud af 51 af ansøgerne har en utraditionel¹¹⁹ erhvervsmæssig baggrund, herunder en baggrund som advokat.¹²⁰

Der har udviklet sig forholdsvis faste retningslinjer for dommerudnævnelser, hvor faglig uddannelse, anciennitet og en i arbejdsmarkedet godtgjort dygtighed tillægges afgørende vægt.¹²¹

¹¹¹ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 156.

¹¹² Dommerudnævnelsesrådet består af 6 medlemmer: En højesteretsdommer som formand, en landsdommer som næstformand, en byretsdommer, en advokat og to repræsentanter for offentligheden, jf. retsplejelovens § 43 d, stk. 2. Ved uenighed stemmes om indstillingen, og ved stemmelighed er formandens stemme udslagsgivende, jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 156.

¹¹³ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 155, og Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 40.

¹¹⁴ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 40.

¹¹⁵ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 145.

¹¹⁶ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 40.

¹¹⁷ Jf. Dommerudnævnelsesrådets Årsberetning 2022, s. 11. Ved traditionel erhvervsmæssig baggrund menes tidligere ansættelser som dommerfuldmægtig eller i Justitsministeriets tilhørende institutioner.

¹¹⁸ Herved menes uddannelseskonstitution og bunkebekæmpelseskonstitution.

¹¹⁹ Herved menes anden erhvervsmæssig baggrund end ansættelse som dommerfuldmægtig eller ansættelse i Justitsministeriets tilhørende institutioner.

¹²⁰ Jf. Dommerudnævnelsesrådets Årsberetning 2022, s. 11.

¹²¹ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 67.

3.2.2 Konstituerede dommere

En person, der ikke er udnævnt dommer, kan midlertidigt beskikkes (konstitueres) som byretsdommer, landsdommer eller som dommer i Sø- og Handelsretten, jf. retsplejelovens § 44, stk. 2, men dog ikke som højesteretsdommer, jf. stk. 1. En forudsætning for midlertidig beskikkelse som dommer er en bestået dansk juridisk bachelor- og kandidateksamen, jf. retsplejelovens §§ 43, stk. 4, og 44, stk. 3. Justitsministeren kan efter indstilling fra Dommerudnævnelserådet, jf. retsplejelovens § 43 a, stk. 1, nr. 6, meddele konstitution af en dommer for en tidsbegrænset periode på indtil et år, jf. retsplejelovens § 44 b.

Som gennemgået ovenfor, foretages sådanne midlertidige konstitutioner, for så vidt angår konstitution ved en landsret, typisk med henblik på bedømmelse af den pågældende persons egnethed som dommer.¹²² Ved udløbet af den midlertidige beskikkelse, ophører pågældende dommers ansættelse også. Den midlertidigt beskikkede dommer har dog mulighed for at færdigbehandle sager, i hvilke mundtlig forhandling er påbegyndt inden beskikkelsens ophør, jf. retsplejelovens § 44, stk. 5.

Der gælder særligere regler for advokaters midlertidige beskikkelse som byretsdommer eller landsdommer, jf. retsplejelovens § 44 c. Denne midlertidige beskikkelse meddeles for en periode på 3 måneder, jf. retsplejelovens § 44 c, stk. 2. I forbindelse med en sådan midlertidig beskikkelse kan der opstå særlige situationer, navnlig ved deltagelse i forhandlinger efter beskikkelsens udløb, jf. retsplejelovens § 44, stk. 5.

Advokaten skal grundet advokatvirksomhedens uforenelighed med en sideløbende stilling ved domstolene deponere sin advokatbestalling under beskikkelsen, jf. retsplejelovens § 122, stk. 1. Efter beskikkelsens udløb genudleveres bestallingen, men advokaten har stadig mulighed for begrænset deltagelse som dommer i mundtlige forhandlinger påbegyndt før beskikkelsens udløb, jf. retsplejelovens § 44, stk. 5. Bestemmelserne i retsplejelovens § 44, stk. 5, henholdsvis § 122, stk. 1, kan således anses for potentielt modstridende. Denne uforenelighed må dog manes til jorden, idet den pågældende advokat efter den midlertidige beskikkelsens ophør ikke bestrider en stilling ved domstolene i retsplejelovens § 122, stk. 1's forstand.¹²³ Det skal dog bemærkes, at i tilfælde, hvor der kan opstå interessekonflikter grundet den tidligere midlertidigt beskikkede dommers advokatvirke, i givet fald også må anses for omfattet af reglerne om speciel inhabilitet, jf. umiddelbart nedenfor.

3.3 Speciel inhabilitet

Reglerne om speciel inhabilitet angår dommerens personelle forhold, der kan have betydning for dennes

¹²² Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 41.

¹²³ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 153.

egnethed til at dømme i en konkret sag. Dette modsat reglerne om almindelig habilitet, som gennemgået ovenfor, der knytter sig til dommerens egnethed i udnævnelsen til – og i det efterfølgende virke som – dommer.

Speciel inhabilitet er i dansk ret reguleret i retsplejelovens kapitel 5 under titlen ”Tilfælde, hvor rettens personer skal eller kan vige deres sæde”. Reglerne finder anvendelse på alle, der udøver domsmyndighed, hvorved forstås udnævnte dommere og ikke-udnævnte dommere, herunder assessorer og fuldmægtige ved domstolene, samt nævninger, domsmænd, sagkyndige meddommere og retsvidner, jf. retsplejelovens § 66. I afhandlingen anvendes betegnelsen dommer for såvel udnævnte som ikke-udnævnte dommere i relation til retsplejelovens specielle inhabilitetsregler. Undertiden skelnes mellem udnævnte og ikke-udnævnte dommere. Dette vil være tilfældet, hvor det for forståelsen eller i sammenhængen ikke er relevant at bruge samlebetegnelsen.

Retsplejelovens § 60 oplister en række konkrete inhabilitetsgrunde, mens retsplejelovens § 61 regulerer spørgsmålet om inhabilitet i tilfælde, hvor der i øvrigt foreligger omstændigheder, som er egnede til at rejse tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed. § 61 fungerer således som en generalklausul. Grundet generalklausulens supplerende karakter har en præcis afgrænsning af de konkrete inhabilitetsgrunde i § 60 ikke en særlig praktisk betydning.¹²⁴

Dommerens specielle habilitet vurderes indledningsvist efter de konkrete inhabilitetsgrunde i § 60. Foreligger inhabilitet ikke efter § 60, skal habilitetsvurderingen foretages efter retsplejelovens § 61.¹²⁵ For det tilfælde, at inhabilitet ej heller foreligger efter § 61, anses dommeren således for at være habil til at pådømme den konkrete sag.

Speciel inhabilitet foreligger i de tilfælde, hvor en dommer som følge af en særlig forbindelse til sagen, dennes parter eller andre aktører i sagen er afskåret fra at træffe afgørelse, når forbindelsen kan medføre en risiko for, at dommerens afgørelse vil blive påvirket af usaglige hensyn, som ikke umiddelbart kan afvises som ubegrundet.¹²⁶

Retsplejelovens specielle inhabilitetsregler skal sikre, at dommere rent faktisk er upartiske – og fremstår som sådan. Reglerne skal sikre, at dommeren i en konkret sag ikke er tilbøjelig til at favorisere en part frem for en anden, og reglerne skal sikre tilliden til domstolene. Dommeren skal ikke blot være upartisk, men

¹²⁴ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 45.

¹²⁵ Dette ud fra en lex specialis-betragtning.

¹²⁶ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 3, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 168.

borgeren skal i almindelighed også kunne føle sig overbevist om, at dette rent faktisk er tilfældet. Den dommer, der ikke fremtræder som upartisk, savner special habilitet.¹²⁷

3.3.1 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 1: Partsinhabilitet

Dommeren er inhabil, hvis han selv er part i sagen, har interesse i sagens udfald, eller, hvis der er tale om en straffesag, er forurettet i sagen, jf. retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 1. Det afgørende element i habilitetsvurderingen efter retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 1, er, om sagen har en sådan konkret økonomisk eller ideel betydning for dommeren, at der er fare for, at dette kan påvirke behandlingen af sagen.¹²⁸

Eksempelvis kan inhabilitet foreligge, hvis dommeren sidder i ledelsen for den ene part, herunder som bestyrelsesmedlem eller lignende. Dommeren skal også anses for at være inhabil, hvis han som bierhverv er medlem af kommunalbestyrelsen i en kommune, som er part i sagen.¹²⁹ Ligeledes vil der være tale om inhabilitet, hvis sagen har en ikke uvæsentlig betydning for dommerens privatøkonomi.¹³⁰

Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 1, tager dog ikke sigte på alle tilfælde, hvor dommeren har en direkte eller indirekte interesse i sagen. En fjernere økonomisk eller ideel interesse, hvor sagen kan have direkte eller indirekte påvirkning på dommeren, eksempelvis i tilfælde af at dommeren er aktionær med mindre beløb i et kapitalselskab, medfører i almindelighed ikke inhabilitet.¹³¹ Disse tilfælde vil dog efter omstændighederne være omfattet af generalklausulen i retsplejelovens § 61, jf. nærmere herom i afsnit 3.3.10 nedenfor. Det afgørende i sådanne tilfælde er, om der er risiko for, at afgørelsen kan blive påvirket af uvedkommende hensyn.¹³²

Hvornår en sådan *konkret økonomisk interesse* eller *fjernere økonomisk interesse* foreligger, må bero på en konkret helhedsvurdering. Det må i den forbindelse tages i betragtning, om der er tale om store eller små pengebeløb, både generelt og konkret i henhold til dommerens privatøkonomi, og om sagens resultat vil have en stor eller lille betydning for dommerens engagementer eller interesser i øvrigt. Dommeren kan således godt tage stilling til lovligheden eller størrelsen af en opkrævet afgift, selvom sagens udfald kan medføre

¹²⁷ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 168.

¹²⁸ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 200, samt Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 2020, 5. udg., s. 46.

¹²⁹ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 171.

¹³⁰ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 46.

¹³¹ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 171, og Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 200.

¹³² Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 200.

et større økonomisk tab for staten, som derved kan have en indirekte påvirkning af alle skatteborgere i landet, herunder dommeren.¹³³

3.3.2 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 2: Dommerens relation til en part i sagen

Dommeren er efter retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 2, inhabil, når denne er beslægtet eller besvogret i op- eller nedstigende linje med parterne i en civil sag eller sigtede i en straffesag. Inhabil er dommeren ligeledes, hvis denne er beslægtet med parterne eller sigtede i sidelinjen så nær som søskendebørn, eller såfremt en af parterne eller sigtede er dommerens ægtefælle, værge, adoptiv- eller plejeforældre eller -barn.¹³⁴

Forlovelse og uægteskabeligt samliv skal tillægges samme betydning som ægteskabeligt samliv efter retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 2 og 3. Samliv i denne henseende medfører inhabilitet efter retsplejelovens § 61.¹³⁵

3.3.3 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 3: Dommerens relation til en partsrepræsentant mv.

For så vidt angår retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 3, er en dommer inhabil, når denne er gift, beslægtet eller besvogret i op- eller nedstigende linje eller beslægtet i sidelinjen så nær som søskende med en anklager, polititjenestemand eller en forsvarer i en straffesag og ligeledes med en partsrepræsentant i en civil sag.¹³⁶

Det må vedrørende dommerens eventuelle relation til en advokat i den konkrete sag bemærkes, at der mellem disse skal foreligge en temmelig nær personlig forbindelse, før der indtræder inhabilitet.¹³⁷ Vedrørende dommerens relation til en anden advokat fra samme firma som repræsentanten i den konkrete sag, har Højesteret i U 2011.3374/3 H ved et flertal bestående af 8 dommere fastslået, at dommeren i sagen ikke var inhabil, selvom dommerens ægtefælle var partner og medejer i den advokatvirksomhed, som repræsenterede den ene part i sagen (Kammeradvokaten). Der var tale et firma, som var opdelt i 6 juridiske faggrupper, dengang bestående af 136 jurister, hvoraf ægtefællen var én af 26 interessenter. Flertallet lagde vægt på, at ægtefællen på intet tidspunkt havde haft med sagen at gøre, ikke havde deltaget i drøftelser om

¹³³ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 46.

¹³⁴ Jf. også Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 200.

¹³⁵ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 176, hvortil der også henvises i Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings i Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 201, samt Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 47.

¹³⁶ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 200.

¹³⁷ Jf. Bisgaard: ”Dommeres inhabilitet”, U 1998B.351, s. 351.

sagen, eller haft noget overordnet ansvar for sagen og dens behandling. Derudover blev det også udtalt, at sagen hverken havde særlig betydning for advokatfirmaet eller klienten (Transportministeriet, Vejdirektoratet). Sagen blev afsagt med dissens, idet én dommer fandt, at der var tale om inhabilitet henset til ægtefællens generelle økonomiske og/eller ideelle interesse i sagen som følge af ægteskabet og ægtefællens medejerskab i firmaet.¹³⁸

Har dommeren et personligt venskab eller en privat konflikt med en part eller partsrepræsentant eller disses nærmeste familie, som dette forstås i henhold til retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 2 og 3, vil det som udgangspunkt medføre inhabilitet efter retsplejelovens § 61.¹³⁹ Derimod vil et perifært venskab ikke medføre inhabilitet, jf. U 2011.87 Ø, hvor dommeren ikke var inhabil, selvom dommerens samlever for adskillige år siden havde læst jura med sagsøgeren, som hverken dommeren eller samleveren anså for andet end et bekendtskab.

3.3.4 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 4: Dommeren har været vidne, skønsmand eller lignende i sagen

Dommeren er inhabil efter retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 4, når denne har afgivet forklaring som vidne eller ageret som skønsmand, advokat eller i øvrigt som rettergangsfuldmægtig for nogen af parterne i sagen. Ligeledes som politiembedsmand, anklager eller forsvarer, for det tilfælde, at sagen er en straffesag. Bestemmelsen finder eksempelvis anvendelse i de tilfælde, hvor en advokat for en periode konstitueres som landsdommer. I U 2016.724 H fandt Højesteret, at en højesteretsdommer, der var tidligere advokat, ikke var inhabil i en sag, hvori dommerens tidligere klient var part.

En i øvrigt tidligere arbejdsmæssig relation skal bedømmes efter retsplejelovens § 61. I disse tilfælde statures som udgangspunkt ikke inhabilitet, jf. eksempelvis U 2018.305 SH, hvor relationen mellem to sagkyndige retsmedlemmer og en part i sagen havde et begrænset arbejdsmæssigt omfang, ligesom det økonomiske incitament ved samarbejdet havde været minimalt.¹⁴⁰

¹³⁸ Den dissenterende dommer var således enig med tidligere praksis i U 2010.2086 Ø, hvor dommerens ægtefælle også var partner hos Kammeradvokaten, og inhabilitet derfor blev statueret under lignende omstændigheder. Ægtefællen havde ikke behandlet den konkrete sag eller sager på det konkrete retsområde. Inhabiliteten begrundedes i, at dommeren havde en sådan konkret interesse i sagen, at der berettiget kunne rejses tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed, da dommerens ægtefælle alligevel i sin egenskab som partner havde en økonomisk og reel interesse i sagen.

¹³⁹ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 47, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 176.

¹⁴⁰ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 48, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 175-176.

3.3.5 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 5: Dommeren har virket i underinstansen

Efter retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 5, er dommeren inhabil, hvis denne tidligere har været dommer, eller, såfremt der er tale om en straffesag, virket som domsmand eller nævning, i sagen ved den underordnede instans. Den retssikkerhedsgaranti, som anken må anses at være udtryk for, vil således være illusorisk, hvis den dommer, der har behandlet sagen i understansen, tillige behandler sagen i ankestansen.¹⁴¹

Hvis en af dommeren nært beslægtet har ageret som dommer, domsmand eller nævning på tilsvarende vis, skal inhabilitetsvurderingen dog foretages efter retsplejelovens § 61. Det samme gælder i tilfælde af nært slægtskab dommerne imellem i den under- og overordnede instans samt dommerne imellem i en kollegial domstol.¹⁴²

Reglerne gælder ikke i det tilfælde, at en dommer har truffet delafgørelse om, at retten har kompetence til at behandle sagen, jf. U 2014.246 Ø, hvor en dommerfuldmægtig, der havde truffet afgørelse om fogedrettens kompetence i sagen, ikke var inhabil med hensyn til sagens fortsatte behandling. Dette har sin mening i, at dommeren herved ikke forholder sig til sagens faktiske indhold, men alene de formelle omstændigheder. Det er en forudsætning, at dommeren ikke har foretaget øvrige tilkendegivelser vedrørende sagen eller i øvrigt har realitetsbehandlet sagen.¹⁴³

Hvis en dommer på anden vis tidligere har forholdt sig til en problemstilling, som indgår i den konkrete sag, er denne ikke uden videre inhabil. Har dommeren kommenteret på domme i juridiske værker, i pressen, eller som medlem af en kommission eller et udvalg, skal inhabiliteten bedømmes efter retsplejelovens § 61. Afgørende i denne henseende er, hvorvidt dommeren kan anses for at have forholdt sig til afgørelsen af den nu foreliggende sag.¹⁴⁴

Uden for anvendelsesområdet af retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 5, men endog nært beslægtet hertil, kan inhabilitet foreligge efter retsplejelovens § 61, såfremt en dommer på baggrund af de samme faktiske oplysninger tidligere har truffet afgørelse i en parallel sag, jf. U 2017.3055 V.

Den omstændighed, at retten i første instans i civile sager skal mægle forlig efter retsplejelovens § 268, medfører som udgangspunkt ikke inhabilitet. Forligsmægling kan omfatte rettens fremsættelse af forligsforslag og forhåndsvurderinger af sagens udfald i form af tilkendegivelser. Fremkommer retten med til-

¹⁴¹ Jf. Lindencrone & Werlauff: Dansk Retspleje, 7. udg., 2017, s. 75.

¹⁴² Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 48, Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 202, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 174.

¹⁴³ Jf. U 2014.246 Ø, s. 247.

¹⁴⁴ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 50, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 172.

kendegivelser, der før parternes procedure må anses for at være udtryk for et resultat, kan denne omstændighed derimod gøre dommeren inhabil efter retsplejelovens § 61.¹⁴⁵

En tilsvarende problematik foreligger som følge af dommerens foreløbige udtalelser om sagens udfald under det forberedende retsmøde efter retsplejelovens § 353. Udtalelserne skal have (meget) foreløbig og forsigtig karakter, hvis ikke disse skal kunne medføre inhabilitet. Skønnes det, at der under mødet bliver behov for at komme nærmere ind på sagens substans, bør dommeren, der skal pådømme sagen, lade mødet afholde af andre.¹⁴⁶

Dommeren er ikke inhabil, hvis ankeinstansen ophæver en dom og hjemviser denne til fornyet behandling, og den samme dommer, som behandlede sagen i førsteinstansen, behandler sagen på ny. Modsat gælder i straffesager, der hjemvises eller genoptages, jf. straks nedenfor om retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 6.

Hvis en sag derimod ophæves og hjemvises som følge af inhabilitet, er det efter retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 5, klart, at dommeren, der har truffet afgørelse i første instans, ikke skal behandle sagen igen. Samme gælder for dommere og eventuelle domsmænd fra førsteinstansen, idet disse har været så tæt på den udtalte kritik, som ophævelsen og hjemvisningen er udtryk for.¹⁴⁷ Hjemvises sagen som følge af dommerens grovere rettergangsfejl, er dommeren da også inhabil, jf. U 2002.1867 V. Inhabilitet vurderes dog i dette tilfælde efter retsplejelovens § 61.

3.3.6 Retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 6: Inhabilitet i genoptagne straffesager

Genoptages eller hjemvises en straffesag til fornyet behandling, må den, der har deltaget som dommer, domsmand, nævning eller sagkyndig under sagens pådømmelse i førsteinstansen, ikke deltage i den fornyede behandling af sagen, jf. retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 6. Bestemmelsen finder ikke anvendelse, hvis en straffesag er hjemvist til at gå om fra et bestemt tidspunkt, uden at der skal finde en helt ny hovedforhandling sted, idet inhabilitet her vurderes efter de øvrige regler om inhabilitet, retsplejelovens §§ 60-61.¹⁴⁸

3.3.7 Retsplejelovens § 60, stk. 2-3: Kvalificeret stillingtagen til skyldsspørgsmålet i sagen

Efter retsplejelovens § 60, stk. 2, må den dommer, der i en straffesag har truffet afgørelse om varetægts-

¹⁴⁵ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 50.

¹⁴⁶ Jf. Lindencrone & Werlauff: Dansk Retspleje, 7. udg., 2017, s. 70.

¹⁴⁷ Jf. Lindencrone & Werlauff: Dansk Retspleje, 7. udg., 2017, s. 75.

¹⁴⁸ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 202.

fængsling efter retsplejelovens § 762, stk. 2, eller om brevåbning eller brevstandsning i medfør af retsplejelovens § 781, stk. 4, ikke deltage som dommer under hovedforhandlingen. Reglen blev indført på bagkant af Hauschildt-sagen for at bringe retsplejelovens inhabilitetsregler i overensstemmelse med EMRK artikel 6, stk. 1.¹⁴⁹

Retsplejelovens § 60, stk. 2, finder ikke anvendelse, hvis sagen behandles som en tilståelsessag efter retsplejelovens § 831 eller i øvrigt ikke omfatter bedømmelse af beviserne for tiltaltes skyld. Ligeledes finder reglen ikke anvendelse i tilfælde af frafald eller opgivelse inden hovedforhandlingen af det forhold, der har begrundet indgrebet.¹⁵⁰

Inhabilitet foreligger vedrørende varetægtsfængsling udelukkende for det tilfælde, at afgørelse herom træffes efter § 762, stk. 2. En afgørelse om varetægtsfængsling efter § 762, stk. 1, nr. 1-3, medfører af samme årsager ikke inhabilitet under den senere hovedforhandling. Inhabilitet foreligger da også ved anvendelse af varetægtsurrogater efter retsplejelovens § 765, såfremt der i afgørelsen herom henvises til retsplejelovens § 762, stk. 2. Også i tilfælde af forlængelse af varetægtsfængsling uden kendelse, jf. retsplejelovens § 767, stk. 1, 4. pkt., hvor sigtede ikke protesterer herimod, foreligger inhabilitet efter retsplejelovens § 60, stk. 2.¹⁵¹

Retsplejelovens § 60, stk. 2, udspringer af hensynet til, at den dommer, som tidligere har udtalt sig om skyldsspørgsmålet (eller været meget tæt herpå), ikke skal kunne realitetsdømme i skyldsspørgsmålet i selvsamme straffesag. Samme hensyn lægges til grund for, at en dommer sædvanligvis skal anses for at være inhabil, når denne på anden måde har udtalt (eller tilkendegivet) sig om udfaldet i såvel civile sager som straffesager.¹⁵²

Som påpeget ovenfor er dommeren dog ikke inhabil, når tilkendegivelsen tager form af en foreløbig opfattelse af sagen, såfremt denne fremsættes med fornøden forsigtighed og tydeligt er af foreløbig karakter.¹⁵³

Retsplejelovens § 60, stk. 2, er ikke til hinder for, at der kan træffes afgørelse om de i bestemmelsen nævnte foranstaltninger under hovedforhandlingen.¹⁵⁴ Sådanne afgørelser skal dog træffes af en anden dommer, i landsretten af en anden afdeling, der ikke deltager i hovedforhandlingen, jf. retsplejelovens § 60, stk. 3, 1.

¹⁴⁹ Hauschildt-sagen er gennemgået ovenfor i afsnit 3.1.2.

¹⁵⁰ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 203.

¹⁵¹ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 204.

¹⁵² Jf. Lindencrone & Werlauff: Dansk Retspleje, 7. udg., 2017, s. 65.

¹⁵³ Jf. Lindencrone & Werlauff: Dansk Retspleje, 7. udg., 2017, s. 70, og henvisninger som anført ovenfor.

¹⁵⁴ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 206.

pkt. Retsplejelovens § 60, stk. 3, finder ikke anvendelse på tilståelsessager efter § 831, idet der i givet fald ikke vil foreligge sådanne habilitetsproblemer forbundet med stillingtagen til mistankekravet mod den tiltalte, herunder om mistanken er særligt bestyrket.¹⁵⁵

3.3.8 Retsplejelovens § 60, stk. 4-6: Afgørelse om undtagelse fra aktindsigt

På tilsvarende vis må en dommer ikke deltage under hovedforhandlingen af en straffesag, hvis denne har truffet afgørelse efter retsplejelovens § 746, stk. 2, eller § 729 c om undtagelse fra forsvarerens aktindsigt, jf. retsplejelovens § 60, stk. 4-5. Træffes en afgørelse som nævnt under hovedforhandlingen, skal dette gøres af en dommer, i landsretten en afdeling, der ikke deltager i hovedforhandlingen, jf. retsplejelovens § 60, stk. 6.

3.3.9 Retsplejelovens § 60, stk. 7: Dommerens tidligere berøring med sagen som følge af andre funktioner

En dommer, der tidligere har haft med sagen at gøre, fordi flere embedsvirksomheder er forenede i dennes person, er af denne grund ikke inhabil, jf. retsplejelovens § 60, stk. 7. Udøver dommeren således flere funktioner enten inden for rammerne af dommerhvervet, eller i kraft af andre hverv, denne bestrider i sin egenskab som dommer, foreligger inhabilitet ikke, medmindre funktionen må antages at medføre en særegen interesse i sagens udfald. Falder hvervet uden for anvendelsesområdet af bestemmelsen, kan inhabilitet foreligge efter retsplejelovens § 61.

3.3.10 Retsplejelovens § 61: Generalklausulen

Dommeren er inhabil, når der i øvrigt foreligger omstændigheder, som er egnede til at rejse tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed, jf. retsplejelovens § 61. Det er næppe muligt at opstille udtømmende kriterier for, hvornår der foreligger inhabilitet efter bestemmelsen, idet der i hvert enkelt tilfælde vil være tale om en konkret vurdering i henhold til foreliggende retspraksis.¹⁵⁶

Bestemmelsens supplerende karakter forudsætter, at inhabilitet ikke foreligger efter retsplejelovens § 60. Generalklausulen opfanger tilfælde, der må anses for at falde uden for anvendelsesområdet af § 60 og er således nødvendig, fordi der kan forekomme andre tilfælde end de i § 60 nævnte, hvor dommeren ikke kan

¹⁵⁵ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 206.

¹⁵⁶ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 210.

anses for at være upartisk.¹⁵⁷ Generalklausulen er dermed også udtryk for, at der ikke skal sluttes analogt fra inhabilitetsgrundene i § 60, men at inhabilitet i sådanne tilfælde skal vurderes efter § 61.¹⁵⁸

Retsplejelovens § 61 har et dobbelt formål, jf. 2011.3374/3 H:

”[...] *dels* at undgå en reel risiko for, at afgørelsen i den konkrete sag påvirkes af uvedkommende hensyn, *dels* at undgå, at der hos parterne eller omverdenen opstår mistillid til upartiskheden hos de dommere, der skal medvirke i sagen. Det sidstnævnte formål indebærer, at en dommer er inhabil, hvis der på grund af dommerens tilknytning til sagen eller dens parter kan rejses tvivl om dommerens upartiskhed. For at føre til inhabilitet skal tvivlen være rimeligt begrundet i objektive omstændigheder.”¹⁵⁹

Samme fortolkning af bestemmelsen er lagt til grund i Højesterets afgørelser i 2014.2898 H, 2014.2907 H og U 2016.149 H.

Formålet om at undgå en reel risiko for, at afgørelsen i den konkrete sag påvirkes af uvedkommende hensyn, skal sikre afgørelsernes rigtighed; *garantihensynet*. Garantihensynet medfører dog ikke, at det skal kunne påvises, at dommeren ved afgørelsen af sagen reelt har været påvirket af uvedkommende hensyn. I sammenhæng med garantihensynet er det i retsplejelovens § 61 et formål at undgå, at sagens parter eller befolkningen nærer mistillid til neutraliteten hos de dommere, der skal træffe afgørelse i sagen; *tillidshensynet*.¹⁶⁰ Tillidshensynet medfører, at dommeren er inhabil, hvis der kan rejses tvivl om dennes upartiskhed, jf. Højesterets udtalelse ovenfor. For at dommeren skal vige sit sæde som følge af en tvivl til dennes upartiskhed, skal tvivlen være rimelig begrundet i objektive omstændigheder. En ubegrundet tvivl kan af samme årsag ikke føre til inhabilitet.¹⁶¹

Det er i overensstemmelse med formålet med inhabilitetsreglerne, når Højesteret fastslår, at retsplejelovens § 61 hviler på et dobbelt hensyn; garantihensynet og tillidshensynet.¹⁶²

Tillidshensynet kan ikke i sig selv medføre inhabilitet, idet det tillige som følge af garantihensynet kræves, at der er en vis risiko for, at afgørelsen i sagen påvirkes af uvedkommende hensyn.¹⁶³ Dog skal bemærkes, at det efter dansk tradition og selvforståelse ligger dybt i dommere ikke at lade sin personlige uafhængighed

¹⁵⁷ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 176.

¹⁵⁸ Jf. Lindencrone & Werlauff: Dansk Retspleje, 7. udg., 2017, s. 65.

¹⁵⁹ Jf. U 2011.3374/3 H, s. 3379, kursiveret her.

¹⁶⁰ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 192.

¹⁶¹ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 210, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 176.

¹⁶² Jf. afsnit 3.1.1.

¹⁶³ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 139.

påvirke, hvorfor inhabilitetsspørgsmålet i praksis ofte handler om tillidshensynet.¹⁶⁴ Helt at undgå stillingen til garantihensynet kan dog ikke anses for at være muligt.

3.3.10.1 Retspraksis

Som benævnt i afsnit 2.1.1.1 er retsplejeloven afhandlingens primære retskilde. Det kan ikke udledes direkte af ordlyden i retsplejelovens § 61, hvilken betydning dommers ageren på sociale medier har i relation til inhabilitet i en konkret sag. For at fastlægge retstilstanden er en undersøgelse af retspraksis derfor nødvendig. Det må i forbindelse hermed fastslås, at den retspraksis, der foreligger vedrørende dommers inhabilitet som følge af deres aktiviteter på sociale medier, udelukkende er vurderet efter retsplejelovens § 61. Omfanget af retspraksis på området er imidlertid sparsomt. Af særlig betydning i denne henseende er U 2016.149 H, U 2017.3544 Ø, U 2019.2824 Ø og U 2022.854 Ø. Afgørelserne analyseres i afsnit 4.

Retsplejelovens § 61 er en omsiggribende bestemmelse, hvorfor den juridiske litteratur flere steder har søgt at inddеле inhabilitetsgrundene i typetilfælde.¹⁶⁵ Umiddelbart nedenfor gennemgås de for afhandlingens problemstilling relevante typetilfælde efter retsplejelovens § 61.

3.3.10.1.1 Sager, hvor dommerens holdning kan opfattes som betænkelig

Det er svært at opstille klare retningslinjer for, hvornår en dommers holdning er betænkelig eller ej. Det er ligeledes svært at trække en tydelig grænse for, hvornår en holdning skal anses for at være tilladelig. Der skal dog næppe ret meget til, før tilkendegivne fordomme og særlige tilhørsforhold og deslige medfører inhabilitet.¹⁶⁶

Dommerens generelle udtalelser om politik og samfundsforhold kan i almindelighed isoleret set ikke føre til inhabilitet. Udtalelserne kan dog med begrænset vægt indgå i den samlede vurdering af habilitetsspørgsmålet. jf. U 2022.854 Ø. I sagen havde dommeren flere gange forud for sagens behandling udtalt sig om politik og samfundsforhold, som dog ikke var udslagsgivende for dommerens inhabilitet. Dommen analyseres nedenfor i afsnit 4.4.

3.3.10.1.2 Sager vedrørende dommerens venner og konstaterede uvenner

Er en af sagens parter dommerens ven eller konstaterede uven, kan der opstå tilfælde, hvor dommeren efter en konkret vurdering er inhabil. Inhabilitet kan dog ikke uden videre statueres som følge af dommerens venskab eller uvenskab med en af sagens parter.¹⁶⁷ I U 1996.1544 Ø var dommerens bekendtskab med en af de beskikkede forsvarere i sagen ikke tilstrækkeligt til at gøre dommeren inhabil. Dommeren

¹⁶⁴ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 45-46.

¹⁶⁵ Jf. eksempelvis Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 210 ff., og Lindencrone & Werlauff: Dansk Retspleje, 7. udg., 2017, s. 70 ff.

¹⁶⁶ Jf. Lindencrone & Werlauff: Dansk Retspleje, 7. udg., 2017, s. 72.

¹⁶⁷ Jf. Dommerfuldmægtigforeningens Strafferetsudvalg: ”Inhabilitet”, FM 1995.20, s. 21.

havde kendt en af de beskikkede forsvarer siden studietiden og havde mødtes i gennemsnit mindre end en gang om året, herunder i større kredse såvel som i privat sammenhæng.¹⁶⁸

På tilsvarende vis var en dommer ikke inhabil på trods af, at dennes samlever havde læst jura med sagsøger (i midten af 1980'erne), jf. U 2011.87 Ø. I øvrigt havde dommeren et par gange adskillige år før sagen mødt sagsøger hos fælles bekendte. Dommeren var ikke inhabil, da bekendtskabet alene var perifært, og da møderne lå adskillige år tilbage. Det blev ligeledes lagt til grund, at dommeren ikke kunne bekræfte, at hverken denne eller dennes samlever var venner med sagsøger.

I U 2016.149 H blev der rejst tvivl om en domsmands fuldstændige upartiskhed grundet domsmændens venskab og interaktion på Facebook med forurettede i sagen. Retten fandt, at den begrænsede interaktion mellem domsmanden og forurettede i sagen på Facebook ikke var egnet til, at tvivlen om domsmændens fuldstændige upartiskhed var rimeligt begrundet i objektive omstændigheder. Afgørelsen er analyseret nedenfor i afsnit 4.1.

I U 2019.2824 Ø var udfaldet det modsatte. En domsmand, der deltog i sagen, havde kendt tiltalte i ungdomsårene, og havde været Facebook-venner med tiltalte indtil sagen startede. Herefter slettede domsmanden tiltalte som ven på Facebook. Forespurgt begrundede domsmanden dette med, at hun ikke ønskede "en sådan ven".¹⁶⁹ Retten fandt efter en konkret vurdering, at domsmanden var inhabil i den pågældende sag. Dommen analyseres nedenfor i afsnit 4.3.

3.3.10.1.3 Sager vedrørende dommerens offentlige udtalelser

Fremsætter en dommer udtalelser, der kan give indtryk af en stillingtagen til sagen forud for dennes behandling, risikerer dommeren efter en konkret vurdering at være inhabil i afgørelsen af sagen, jf. ovenfor under afsnit 3.3.6.¹⁷⁰ Det samme gælder tilfælde, hvor dommerens *adfærd* kan give udtryk for en sådan stillingtagen.¹⁷¹ Det er dog ikke alle tilkendegivelser og udtalelser, der medfører inhabilitet.

Afgiver dommeren eksempelvis et responsum eller i øvrigt laver en artikel om retslige tvivlsspørgsmål, som kan have betydning for sagen, medfører dette ikke nødvendigvis inhabilitet.¹⁷² Der skal i sådanne

¹⁶⁸ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 220.

¹⁶⁹ Jf. U 2019.2824 Ø, s. 2825.

¹⁷⁰ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 226.

¹⁷¹ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 226.

¹⁷² Jf. Lindencrone & Werlauff: Dansk Retspleje, 7. udg., 2017, s. 65.

tilfælde foretages en konkret vurdering af udtalelsens tilknytning til sagen. Udtalelsens eller tilkendegivelsens nære tilknytning til sagen kan således efter omstændighederne medføre inhabilitet efter retsplejelovens § 61.¹⁷³

Dette synspunkt understøttes i to højesteretsafgørelser, U 2014.2898 H og U 2014.2907 H, hvor Højesteret udtalte, at:

”Det er et klart udgangspunkt, at den dommer ikke bliver inhabil fordi den pågældende har skrevet eller udtalt sig generelt om et retsspørgsmål, som på et senere tidspunkt kommer til pådømmelse. Dette udgangspunkt hænger sammen med, at dommere ligesom alle andre borgere har ytringsfrihed, og at det er gavnlig for samfundet, at dommere med den erfaring, de har opnået i kraft af deres arbejde, har mulighed for at give udtryk for deres faglig syn i bøger, artikler og foredrag mv. uden at derved risikere at blive inhabile.”¹⁷⁴

Heraf kan udledes, at har dommeren forholdt sig til et generelt retsspørgsmål og derved udtrykt sin faglige holdning hertil, bliver denne ikke alene af den grund inhabil i sager vedrørende samme retsspørgsmål, der senere kommer til pådømmelse. Det skal dog benævnes, at Højesteret i begge afgørelser lagde til grund, at der forelå inhabilitet.

I U 2017.3544 Ø skulle en domsmands habilitet vurderes i lyset af sine udtalelser forud for og efter sagen på Facebook og i et radioprogram. Retten fandt i den pågældende sag ikke, at domsmændens meningstilkendegivelse på Facebook forud for domsafsigelsen kunne begrunde inhabilitet. De udtalelser, der fremkom efter domsafsigelsen, var heller ikke tilstrækkelige til at rejse berettiget tvivl om domsmændens fuldstændige upartiskhed. Afgørelsen analyseres nedenfor i afsnit 4.2.

En dommer har således mulighed for generelt at udtale sig om juridiske problemstillinger, der senere kommer til pådømmelse, uden at der nødvendigvis foreligger inhabilitet, jf. umiddelbart ovenfor.

3.3.11 Afsmitning, herunder fuldmægtigreglen

Det forhold, at en dommer erklæres inhabil, enten efter retsplejelovens § 60 eller generalklausulen i § 61,

¹⁷³ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 226.

¹⁷⁴ Jf. U 2014.2898 H, s. 2905, og U 2014.2907 H, s. 2916, samt gengivet i Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 233 f.

medfører som altovervejende hovedregel ikke, at dommerfuldmægtige og retsassessorer ved samme embede skal erklæres inhabile.¹⁷⁵ Hvad der i øvrigt benævnes som fuldmægtigreglen må på bagkant af domstolsreformen i 2007 anses for at være historie, idet der herved blev gjort op med éndommerembeder. Alle domstole er nu organiseret som større præsidentledede embeder, hvor der som udgangspunkt ikke opstår substitutionsvanskeligheder i tilfælde af inhabilitet, idet sagen kan behandles af en anden dommer i stedet for en dommerfuldmægtig eller retsassessor.¹⁷⁶

Ingen hovedregel uden undtagelser, og Højesteret har således i nyere tid ad to omgange taget stilling til fuldmægtigreglen i U 2014.2898 H og U 2014.2907 H. I begge sager udtalte Højesteret:

”Dommerfuldmægtige og retsassessorer er uafhængige, når de udfører judicielle funktioner, og de er også beskyttet mod uansøgt afskedigelse og mod uansøgt ændring af tjenestested. I det daglige virke behøver der ikke at være en særlig forbindelse mellem en dommer, der er inhabil, og de dommerfuldmægtige og retsassessorer, som gør tjeneste ved retten. Inhabilitet hos en dommer har derfor ikke automatisk den afsmittende virkning, at en dommerfuldmægtig eller retsassessor ved samme ret bliver inhabil. Om der foreligger afsmittende virkning, beror på en konkret vurdering af karakteren af dommers inhabilitet sammenholdt med den relation, der i det daglige er mellem den inhabile dommer og dommerfuldmægtigen eller retsassessoren, herunder om dommerfuldmægtigen eller retsassessoren virker i den inhabile dommers afdeling.”¹⁷⁷

Ligeledes gælder vedrørende afsmitning mellem rettens præsident og øvrige dommere ved embedet, og tillige mellem en dommer og andre dommere ved embedet, at inhabilitet ej heller i disse tilfælde ”smitter af”.¹⁷⁸

I tilfælde af afsmitning skal inhabilitet vurderes efter retsplejelovens § 61.¹⁷⁹

I det sjældne tilfælde, at samtlige dommere i embedet er erklæret inhabile i en konkret sag, beskikkes en såkaldt sættdommer fra en anden retskreds til at behandle sagen, jf. retsplejelovens § 46.

¹⁷⁵ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 50-51, Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 174-175, og Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 225. Derudover kan fra retspraksis henvises til U 1957.169 H.

¹⁷⁶ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 225.

¹⁷⁷ Jf. U 2014.2898 H, s. 2905, og U 2014.2907 H, s. 2916.

¹⁷⁸ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 223, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 175.

¹⁷⁹ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 50, og Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 225.

3.3.12 EMRK artikel 6: Ret til en retfærdig rettergang

Domstolenes anvendelse af reglerne om speciel inhabilitet, som affattet i retsplejelovens kapitel 5, skal ske i overensstemmelse med forpligtelserne efter EMRK artikel 6, stk. 1. Denne fremgangsmåde er forudsat i forarbejderne til lovændringen og tillige i forarbejderne til loven, hvorved EMRK blev inkorporeret i dansk ret.¹⁸⁰ Domstolene følger fremgangsmåden i praksis og anvender reglerne om speciel inhabilitet på tilsvarende vis. Dette fremgår f.eks. af U 1996.234/2 H, som gennemgås i afsnit 3.1.2.1, hvor Højesteret staturerede inhabilitet med henvisning til og ved anvendelse af konventionen, uagtet at der på daværende tidspunktet ikke fandtes konventionspraksis, der havde taget stilling til spørgsmålet.¹⁸¹

EMRK artikel 6, stk. 1, fastlægger i kortfattede vendinger væsentlige, processuelle retssikkerhedsgarantier, ”[...] når der skal træffes afgørelse enten i en *strid om [...] borgerlige rettigheder og forpligtelser* eller angående en [...] *anklage for en forbrydelse*.”¹⁸² Herved forstås, at artiklens anvendelsesområde omfatter civile sager og straffesager, hvori der træffes afgørelse. I civile sager og straffesager, hvori der i konventionens forstand ikke træffes afgørelse, skal der ikke ske opfyldelse af kravene til en retfærdig rettergang efter artikel 6, stk. 1.¹⁸³ Artiklen er en af de mest påberåbte ved EMD, og konventionspraksis herom er da også yderst omfattende.¹⁸⁴

EMRK artikel 6, stk. 1, fastlægger udelukkende processuelle retssikkerhedsgarantier, der skal sikre parternes rettigheder under civile sagers og straffesagers behandling ved domstolene. Garantierne omfatter grundlæggende krav til sagsbehandlingen og organisatorisk-strukturelle krav. Kravene til sagsbehandlingen sikres i form af retten til en ”fair trial”, offentlighed og afgørelse inden for rimelig tid. Organisatorisk stiller artiklen krav om, at der træffes afgørelse ved uafhængige og upartiske domstole.¹⁸⁵

Selvom EMRK artikel 6, stk. 1, sikrer væsentlige krav til sagsbehandlingen ved, og indretningen af, domstolene, har EMD som hovedregel ingen umiddelbar kompetence til at efterprøve afgørelser i henhold til faktum, bevisvurderinger og hjemmelsgrundlag. Hovedreglen er ikke undtagelsesfri, og EMD efterprøver

¹⁸⁰ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 192-193, og LFF 1990-01-17 nr. 150.

¹⁸¹ Jf. Bet. 1407/2001, s. 46-47.

¹⁸² Fremhævet her.

¹⁸³ Artiklens anvendelsesområde behandles ikke yderligere i det følgende, hvorfor der henvises til eksempelvis Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 511 ff.

¹⁸⁴ Se bl.a. Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 363 ff., Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 511 ff., samt Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 80.

¹⁸⁵ Jf. Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 366, og Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 80.

eksempelvis, hvorvidt parterne ud fra princippet om ”equality of arms” kan anses for at være blevet ligestillet i bevisførelsen.¹⁸⁶

3.3.12.1 En uafhængig og upartisk domstol

Enhver har ret til rettergang for en uafhængig og upartisk domstol, jf. EMRK artikel 6, stk. 1. Kravet om en uafhængig domstol er en hjørnesten i ethvert retssamfund og tjener det formål at sikre, at den dømmende magt til enhver tid træffer afgørelser på et uvildigt og institutionelt uafhængigt grundlag. Herved forstås navnlig, at den dømmende magt skal være adskilt fra og ikke må antages at være under indflydelse af den lovgivende og udøvende magt, idet forsøg på indflydelse i domstolenes behandling af sager vil være udtryk for manglende respekt for netop domstolenes uafhængighed og funktion. Dette er udgangspunktet, uanset hvorvidt en eventuel intervention i en konkret sag rent faktisk kan anses for at have påvirket udfaldet af denne. Afgørende i denne henseende er, at en dommer *indadtil* skal være og fremtræde som uafhængig.¹⁸⁷

I vurderingen af domstolens uafhængighed i magtens tredeling lægges vægt på udpegning og sammensætning af domstolens medlemmer, funktionsperiode og ansættelsesretlige beskyttelser, herunder uafsættelighed. Kriterierne er ikke udtømmende, idet en lang række forhold gør sig gældende for vurderingen.¹⁸⁸ Der lægges i de følgende afsnit ikke yderligere vægt på vurderingen af uafhængighed i den dømmende magts forhold til den lovgivende, henholdsvis udøvende magt.

Uafhængighed skal yderligere forstås i den sammenhæng, at domstolene til enhver tid skal undgå, at øvrige aktører, herunder sagens parter, har adgang til at udøve direkte såvel som indirekte indflydelse på afgørelserne, der træffes.¹⁸⁹ Dette kan også beskrives som kravet om, at en dommer *udadtil* skal være og fremtræde som uafhængig. Domstolenes uafhængighed i forholdet til sagens parter læner sig væsentligt op ad kravet om en upartisk domstol. Begrebet upartiskhed skal anses som den særlige forbindelse, der kan være mellem sagens dommer, parterne, andre deltagere i sagen, eller sagen som sådan.¹⁹⁰ Forbindelsen skal forstås i vid forstand, hvorfor en sondring mellem kravene om uafhængighed, henholdsvis upartiskhed, ikke tjener et særligt formål. EMD behandler af samme årsag kravene under et.¹⁹¹

¹⁸⁶ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 82-83.

¹⁸⁷ Jf. Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 501 ff., og Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 623 ff.

¹⁸⁸ Jf. Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 501 ff., og Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 623 ff.

¹⁸⁹ Jf. Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 501 f., og Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 623.

¹⁹⁰ Jf. Ellehaug: Inhabiliter i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 132, og Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 506.

¹⁹¹ Jf. Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 506, og Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 605-606.

3.3.12.2 EMD's prøvelse af dommerens upartiskhed

Dommerens inhabilitet prøves ved EMD ud fra to principielt forskellige kriterier: Den subjektive og den objektive test, hvilke begge skal opfyldes, for at dommeren i en konkret sag kan anses for at være upartisk. Domstolens prøvelse af kriterierne er udtryk for et grundlæggende element i konventionspraksis, først¹⁹² udtrykt ved EMD's afgørelse i sagen Piersack mod Belgien, sag 8692/79 (fremhævet her):

“A distinction can be drawn in this context [red. inhabilitet] between a *subjective approach*, that is endeavouring to ascertain the personal conviction of a given judge in a given case, and an *objective approach*, that is determining whether he offered guarantees sufficient to exclude any legitimate doubt in this respect.”¹⁹³

EMD's prøvelse af den subjektive og den objektive test er på bagkant af Piersack mod Belgien efterfulgt i et utal af afgørelser.¹⁹⁴

3.3.12.2.1 Den subjektive test

Ved den *subjektive test* tager prøvelsen udgangspunkt i en vurdering af, om dommeren i afgørelsen af en konkret sag er eller har været påvirket af uvedkommende hensyn. Den subjektive test omhandler dommerens *personelle forhold*, herunder interesser eller forudindtagethed, hvorved det søges at bestemme, hvad dommeren tænker eller tænkte og mener eller mente, førend der blev truffet afgørelse. Dommerens sympatier og antipatier vil i så henseende siges at rumme en favorisering af en af parterne på grundlag af usaglige hensyn.¹⁹⁵

Der gælder efter konventionspraksis en formodning for subjektiv upartiskhed, hvorfor formodningen skal kunne afkræftes ved tilstedeværelse af bevislige momenter, der kan rejse tvivl om dommerens upartiskhed. Formodningen er i konventionspraksis traditionelt set vanskelig at afkræfte.¹⁹⁶

Det skal bemærkes, at dommerens sympatier og antipatier ikke uden videre medfører, at afgørelsen træffes på et upartisk grundlag. Der kan ikke ud fra konventionspraksis statuere et egentligt krav om kausalitet mellem dommerens forudindtagethed, og hvorvidt forudindtagetheden har haft indflydelse på afgørelsen

¹⁹² Jf. Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 506.

¹⁹³ Jf. Piersack mod Belgien, sag 8692/79, pr. 30.

¹⁹⁴ For mere herom se Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 606 ff., hvor der findes en udførlig gennemgang af praksis på området.

¹⁹⁵ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 86-87, Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 506-507, Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 133, og Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 606 ff.

¹⁹⁶ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 86-87, Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 506-507, Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 133, og Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 606 ff.

af sagen. Et krav, der i øvrigt ville gøre formodningen for subjektiv upartiskhed endnu sværere at afkræfte.¹⁹⁷

Som gennemgået ovenfor under afsnit 3.3.10, stiller retsplejelovens inhabilitetsregler som følge af garantihensynet ”kun” krav om en vis reel risiko for påvirkning af afgørelsen. EMRK artikel 6, stk. 1, stiller derimod efter den subjektive test krav om tilstedeværelse af bevislige momenter, der kan rejse tvivl om dommerens upartiskhed. EMRK artikel 6, stk. 1, stiller således i medfør af den subjektive test strengere krav for at statuere inhabilitet.¹⁹⁸

3.3.12.2.2 Den objektive test

EMD’s vurdering af den *objektive test* er udformet med inspiration i den angelsaksiske rets grundsætning om, at ”justice must not only be done, it must also be seen to be done”. I sammenhæng med den subjektive test er det ikke nok, at dommeren rent faktisk ikke har været påvirket af uvedkommende hensyn (upartisk); det skal også uden enhver rimelig eller berettiget tvivl udadtil fremstå som sådan (fremtræden).¹⁹⁹

EMD lægger ved den objektive test vægt på det væsentlige i, at et demokratisk samfund skal kunne nære *tillid* til domstolene. EMD’s vurdering skifter i så henseende fokus fra dommerens *personelle forhold* til, hvorvidt *funktionelle forhold*, herunder organisatoriske, skaber objektivt begrundet tvivl om dommerens upartiskhed. I denne sammenhæng er parternes opfattelse således ikke afgørende, men den indgår ikke desto mindre som et moment i domstolens vurdering.²⁰⁰ Som følge af, at det i konventionspraksis traditionelt set er svært at afkræfte formodningen for subjektiv upartiskhed, jf. ovenfor, er der en betydelig overvægt af den objektive test i de af EMD statuerede krænkelse af EMRK artikel 6, stk. 1.

Spørgsmålet er herefter, om der efter EMRK artikel 6, stk. 1, kan statueres inhabilitet udelukkende ud fra den objektive test, altså uden tilstedeværelsen af uvedkommende hensyn ved afgørelsen af den konkrete sag, jf. den subjektive test. Det er imidlertid antaget, at selv ved den objektive test forudsættes en vis risiko for, at afgørelsen kan påvirkes af uvedkommende hensyn. Vurderingen af den objektive test knytter sig herefter ikke udelukkende til fremtræden og tillid, og selvom EMD i altovervejende grad har statuereret (og stadig statuerer) inhabilitet ud fra den objektive test, kræves stadig en vis påvirkning af afgørelsen, som den subjektive test foreskriver.²⁰¹

¹⁹⁷ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 133.

¹⁹⁸ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 136.

¹⁹⁹ Jf. Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 507, og Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 136.

²⁰⁰ Jf. Christoffersen m.fl.: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udg., 2011, s. 507, Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 136-137, og Kjølbro: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udg., 2020, s. 607.

²⁰¹ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 139 ff.

3.3.13 Retsplejelovens regler om inhabilitet sammenholdt med EMRK

Det kan på baggrund af ovenstående gennemgang af retsplejelovens inhabilitetsregler og EMRK artikel 6, stk. 1, konkluderes, at begge regelsæt hviler på et dobbelt hensyn. Garantihensynet (den subjektive test), der skal garantere afgørelsernes rigtighed ved at undgå risiko for påvirkning af uvedkommende hensyn, og tillidshensynet (den objektive test), der skal sikre parternes og den øvrige befolknings tillid til, at dommerne rent faktisk er upartiske og fremstår som sådan.

Garantihensynet efter retsplejeloven trækker mere i retning af inhabilitet end den subjektive test efter EMRK. Garantihensynet kræver en reel risiko for, at sagens afgørelse påvirkes af uvedkommende hensyn. Den subjektive test forudsætter derimod bevisbare momenter, der kan afkræfte formodningen for subjektiv upartiskhed.²⁰² Som følge heraf må det anses for værende usandsynligt, at der kan foreligge inhabilitet efter EMRK artikel 6, stk. 1, uden at inhabilitet også foreligger efter retsplejeloven. Retsplejelovens inhabilitetsregler er dermed udtryk for, at Danmark overopfylder kravene, som de følger af konventionen.

Selvom der på baggrund heraf kan synes at være gradforskelle mellem inhabilitet efter retsplejeloven og EMRK, kan der ikke antages at være en principiel forskel ved habilitetsvurderingen, da vurderingen i begge tilfælde knytter sig til et garantihensyn (den subjektive test) og et tillidshensyn (den objektive test).²⁰³

3.3.14 Processuelle regler

Spørgsmål om inhabilitet kan rejses såvel af dommeren som af sagens parter, jf. retsplejelovens § 62, stk. 1. Retsplejelovens §§ 60 og 61 skal forstås således, at dommeren i den pågældende sag skal påse habilitetsspørgsmålet ex officio. Bliver en dommer opmærksom på, at der foreligger faktiske forhold, der potentielt kan medføre inhabilitet, bør dommeren vige sit sæde, uanset om parterne har nedlagt påstand herom eller ej.

Afgørelse om en dommers inhabilitet træffes af retten ved kendelse, jf. retsplejelovens § 62, stk. 2, 1. pkt. I en kollegial ret træffes afgørelse om inhabilitet i den konkrete sag af samtlige dommere, herunder den eller de eventuelt inhabile dommere, jf. retsplejelovens § 62, stk. 2, 2. pkt. I en enkeltmandsdomstol træffes afgørelsen af dommeren selv.²⁰⁴ Det kan fremstå betænkeligt, at dommeren ved en enkeltmandsdomstol påkender egen habilitet, og at dommeren i en kollegial ret skal deltage i afgørelsen om egen habilitet på

²⁰² Jf. Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 192 ff., og Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 136.

²⁰³ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 141-142.

²⁰⁴ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 200, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 168.

lige fod med de øvrige dommere. Ved pådømmelse af spørgsmålet om dommerens habilitet, kan dommeren ikke i traditionel forstand anses for at være part i sagen. Ikke desto mindre berører afgørelsen direkte dommerens mulighed for at dømme i den pågældende sag, hvorfor dommeren må anses for at have en vis interesse i inhabilitetsspørgsmålets udfald, jf. princippet i retsplejelovens § 60, stk. 1, nr. 1.²⁰⁵ Betænkkeligheden herved er afkræftet i ældre litteratur²⁰⁶, hvori det konkluderes, at der hverken efter dansk tradition eller i menneskerettighedspraksis er holdepunkter for, at processen efter retsplejelovens § 62, stk. 2, vil blive underkendt af EMD.²⁰⁷ Tungtvejende økonomiske og praktiske hensyn må i øvrigt tale for en så smidig løsning som muligt, hvilket retsplejelovens regler da også er udtryk for.²⁰⁸

Nævninger deltager ikke i afgørelse af spørgsmål om inhabilitet, jf. retsplejelovens § 86 a. Det samme gør sig gældende for domsmænd, jf. retsplejelovens § 91, stk. 3. Består retten derimod af sagkyndige retsmedlemmer, skal disse dog deltage i afgørelsen af habilitetsspørgsmål.²⁰⁹

En indsigelse mod en dommers habilitet bør så vidt muligt rejses inden hovedforhandlingens påbegyndelse, jf. retsplejelovens § 63, 1. pkt. Det medfører ikke tab af retten til at gøre indsigelse, såfremt fristen ikke overholdes, hvorfor en indsigelse som udgangspunkt kan fremføres på ethvert tidspunkt under sagens behandling.

Afgørelse om inhabilitet kan træffes, uden at parterne har haft adgang til at ytre sig herom, jf. retsplejelovens § 63, 2. pkt. Har en af parterne rejst spørgsmålet om inhabilitet, bør dommeren dog give adgang hertil, medmindre denne uden videre anser sig for inhabil.²¹⁰

Hvor en dommer selv beslutter at vige sædet, eller hvor en dommer i en kollegial ret pålægges at vige sit sæde, kan afgørelse herom ikke kæres af sagens parter, jf. retsplejelovens § 64, 1. pkt. Modsat kan en afgørelse om ikke at vige sædet appelleres, jf. retsplejelovens § 64, 2. pkt. Kære af en inhabilitetsafgørelse til landsretten kan kun ske med Procesbevillingsnævnets tilladelse, jf. U 2016.545 H.

Erklæres dommeren inhabil af landsretten, er retsplejelovens § 64 ikke til hinder for, at afgørelsen indbringes for Højesteret, jf. U 1990.13 H, hvor Højesteret udtalte, at der ikke var grundlag for en udvidende

²⁰⁵ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 400-401.

²⁰⁶ Problematikken ses ikke behandlet i nyere juridisk litteratur.

²⁰⁷ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 236, med henvisning til Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 400 ff.

²⁰⁸ Jf. Ellehaug: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udg., 2001, s. 401.

²⁰⁹ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 239.

²¹⁰ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 236, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 176.

fortolkning af § 64 til tilfælde, hvor landsretten under et kæremål fastslår inhabilitet. Retsplejelovens § 64 finder herefter kun anvendelse, hvor afgørelse om inhabilitet træffes af en ret som førsteinstans.²¹¹

Efter kendelse er afsagt om inhabilitet, kan dommeren kun deltage i handlinger i sagen, der ikke kan udsættes, jf. retsplejelovens § 65. Konstateres inhabiliteten først efter sagens afgørelse, skal det ikke anses som en nullitet. Der kan dog efter omstændighederne ske ophævelse af dommen ved appel til højere ret. Hvis der ikke med rette kan bortses fra, at inhabiliteten kan have påvirket sagens udfald, eller en tanke herom ikke kan afvises som ubegrundet, skal den overordnede ret ex officio ophæve dommen.²¹²

3.3.14.1 Parternes egen indstilling til inhabiliteten

Retsplejelovens § 62, stk. 1, foreskriver, at pligten til at påse inhabilitet påhviler dommeren. I tillæg hertil har sagens parter mulighed for at rejse spørgsmål om dommerens habilitet. Spørgsmålet er imidlertid, hvorvidt parternes holdning, herunder især til en ellers foreliggende inhabilitet, kan betyde, at inhabilitet alligevel ikke skal statuere. Hvor inhabilitet netop foreligger, må det være udgangspunktet, at dommeren bør vige sit sæde, uagtet at sagens parter ikke betvivler dommerens neutralitet og evne til at afgøre sagen på et objektivt grundlag.²¹³

Det er ikke afklaret i retspraksis²¹⁴, hvorvidt det skal tillægges betydning, at parterne i sagen har givet afkald på at gøre inhabilitetsindsigelser gældende. Der ses heller ikke at være enighed herom i den juridiske litteratur.²¹⁵ Reglerne om inhabilitet skal ikke alene tilgodese parternes retssikkerhedsmæssige hensyn, men skal tillige tilgodese et overordnet tillidshensyn til domstolene.²¹⁶ Dette taler for, at parternes afkald på at gøre inhabilitetsindsigelser gældende ikke i sig selv kan medføre, at en dommer, der ellers ville være inhabil, ikke er det.²¹⁷

3.3.14.2 Dommerens opmærksomhed på inhabilitet inden sagens behandling

Konstateres inhabilitet før sagens behandling, skal dommeren selvsagt ikke deltage i behandlingen og afgørelsen af sagen. Habilitetsproblematikker løses i praksis ofte ved, at dommerne bytter sager internt. Det er udtryk for et forsigtigheds- og hensigtsmæssighedshensyn, at tvivl om habilitet kan undgås enkelt og

²¹¹ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 237, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 177.

²¹² Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 195, og Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 177-178.

²¹³ Jf. Gomard & Kistrup: Civilprocessen, 8. udg., 2020, s. 177.

²¹⁴ Dette ses hverken afklaret i dansk retspraksis eller retspraksis fra EMD.

²¹⁵ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 193, og Werlauff: ”Dommerens habilitet under lup”, Lov & Ret nr. 5, 2000, s. 22.

²¹⁶ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 194.

²¹⁷ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 194.

nemt ved, at dommere bytter sager, hvorfor der er god grund til at holde sig på afstand af den retlige inhabilitetsgrænse.²¹⁸

Ved et internt sagsbytte foretages en habilitetsvurdering, inden sagen behandles. Med andre ord kan siges, at dommerens beslutning om at vige sit sæde aldrig forlader dommerens skrivebord. Ved interne habilitetsvurderinger foreligger derfor en risiko for, at en række inhabilitetsafgørelser ”går tabt”, idet der ikke foretages en retlig stillingtagen til spørgsmålet. På baggrund heraf kan det være vanskeligt at fastlægge gældende ret gennem retspraksis. Det kan derfor ikke udelukkes, at der hersker et habilitetshysteri i det skjulte, herunder i forhold til hvilken betydning sociale medier har i relation til dommerens habilitet.

Der er flere fordele ved en praksis, hvor dommerne kan foretage et internt bytte inden sagens behandling og afgørelse. Ud fra et procesbesparende hensyn er det fordelagtigt, at habilitetsproblematikker kan løses på en så pragmatisk vis, som det interne sagsbytte udgør. Derudover må det være at foretrække, at dommerne reelt påser habilitetsproblematikker og herved minimerer antallet af afgørelser, hvor der er en risiko for, at dommeren har været påvirket af uvedkommende hensyn.

Muligheden for at undgå en retlig stillingtagen og vælge en mere forsigtig kurs end, hvad der følger af en retlig bedømmelse af inhabilitetsspørgsmålet, er i det væsentligste uproblematisk. En sådan forudgående stillingtagen er ikke styrende for de tilfælde, hvor en retlig afgørelse af inhabilitetsspørgsmål skal træffes.²¹⁹ Men kommer dommeren ud for en situation, hvor muligheden for at bytte sig ud af et habilitetsproblem er forpasset, skal dommeren selvsagt se bort fra, hvad der ville have været nemmest og behageligst ud fra et sagsbytte med en anden dommer, og gå frem efter inhabilitetsreglerne.²²⁰

3.4 Opsamlende om dommerhabilitet

Inhabilitetsreglernes formål hviler på et dobbelt hensyn; garantihensynet og tillidshensynet. Garantihensynet skal garantere en upartisk retspleje, herunder at afgørelsen i den konkrete sag ikke påvirkes af uvedkommende hensyn. Tillidshensynet knytter sig til tilliden til retsvæsenet og til, at en sag afgøres af dommere, der upartiske og også fremstår som sådan.

²¹⁸ Jf. Christensen m.fl.: Festskrift til Mads Bryde Andersen, 1.udg., 2018, s. 164 ff.

²¹⁹ Jf. Christensen m.fl.: Festskrift til Mads Bryde Andersen, 1.udg., 2018, s. 164 ff.

²²⁰ Jf. Christensen m.fl.: Festskrift til Mads Bryde Andersen, 1.udg., 2018, s. 164 ff.

Retsplejelovens regler om speciel inhabilitet har i det væsentligste stået uændret hen, siden retsplejelovens ikrafttræden i 1919. Hauschildt-sagen medførte imidlertid væsentlige ændringer af inhabilitetsreglerne. Ændringerne havde til formål at bringe reglerne i overensstemmelse med de internationale forpligtelser efter EMRK artikel 6, stk. 1.

En dommer skal opfylde almindelige og specielle habilitetskrav. Reglerne om almindelig habilitet, jf. retsplejelovens kapitel 4, opstiller generelle betingelser, en person skal opfylde for at kunne udnævnes til dommer. Reglerne om speciel inhabilitet, jf. retsplejelovens kapitel 5, angår dommerens personelle forhold, der kan have betydning for dennes egnethed til at dømme i en konkret sag.

Speciel inhabilitet foreligger i de tilfælde, hvor en dommer som følge af en særlig forbindelse til sagen, dennes parter eller andre aktører i sagen er afskåret fra at træffe afgørelse, når forbindelsen kan medføre en risiko for, at dommerens afgørelse vil blive påvirket af usaglige hensyn, som ikke umiddelbart kan afvises som ubegrundet.

Habilitetsvurderingen skal indledningsvist foretages efter de konkrete inhabilitetsgrunde oplistet i retsplejelovens § 60. Foreligger inhabilitet ikke efter denne bestemmelse, men kan der stadig rejses tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed, skal habilitetsvurderingen foretages efter generalklausulen i retsplejelovens § 61.

Inhabilitetsreglerne i retsplejeloven skal fortolkes i lyset af EMRK artikel 6, stk. 1. EMD foretager ved habilitetsvurderingen en prøvelse efter den subjektive test og den objektive test. Den subjektive test tager udgangspunkt i, om dommeren i afgørelsen af en konkret sag er eller har været påvirket af uvedkommende hensyn. EMD lægger ved den objektive test vægt på det væsentlige i, at befolkningen og parterne skal kunne nære tillid til domstolene.

Retsplejelovens inhabilitetsregler og EMRK artikel 6, stk. 1, hviler således på et dobbelt hensyn. Selvom der kan synes at være gradforskelle mellem, hvornår der foreligger inhabilitet efter retsplejeloven og EMRK, kan der ikke antages at være en principiel forskel ved habilitetsvurderingen.

4. Analyse af relevant retspraksis

I de følgende afsnit behandles retspraksis om inhabilitet som følge af en dommers aktiviteter på sociale medier. Formålet med nærværende afsnit er indledningsvis at forsøge at fastlægge, hvilken betydning sociale medier har for habilitetsvurderingen i den danske retspleje og dermed også for dommerens virke. Ved en kronologisk gennemgang af udvalgt, relevant retspraksis forsøges grænsen mellem handlinger på de sociale medier, der kan medføre inhabilitet, og handlinger, der ikke kan medføre inhabilitet, klarlagt.

4.1 U 2016.149 H

I U 2016.149 H blev tiltalte i en straffesag i byretten kendt skyldig i overtrædelse af straffelovens § 119, stk. 1, jf. § 81, nr. 7, idet han ved skub havde overfaldet en lokalpolitiker i forbindelse med dennes offentlige ytringer. Lokalpolitikeren havde som forurettet i sagen afgivet vidneforklaring, og var derfor et centralt vidne i sagen. I sin anke til landsretten henviste tiltalte til, at en domsmand, der havde medvirket i sagens behandling, var inhabil som følge af sin ageren på det sociale medie, Facebook.

4.1.1 Østre Landsrets kendelse

Tiltalte ankede den 29. januar 2015 dommen til Østre Landsret med en principal påstand om ophævelse og hjemvisning til fornyet behandling ved byretten, subsidiært frifindelse og mere subsidiært formildelse. Til støtte for påstanden om ophævelse og hjemvisning gjorde tiltalte gældende, at en af domsmændene, der havde medvirket i behandlingen af sagen i byretten, var inhabil. Til støtte for påstanden fremlagde tiltaltes forsvarer skærmbilleder fra Facebook, hvoraf det blandt andet fremgik, at domsmanden var offentlig Facebook-ven med forurettede. Herudover fremgik af de af forsvareren fremlagte skærmbilleder, at domsmanden:²²¹

»

- løbende kommenterer på anmelders opslag på Facebook, senest den 14. december 2014, dvs 1 måned forud for hovedforhandlingen i byretten
- offentligt roser anmelders præstationer på TV (»Du var fremragende«, 27. marts 2014)
- Offentligt roser anmelders udtalelser om karriere-kvinder (»Så disproportionalt rasende som de er, må du have ramt en meget øm ligtorn«, 14. december 2014). En kommentar som anmelder straks »liker«

²²¹ Forurettede benævnes i kendelsen tillige »anmelder».

- Offentligt udtaler sig negativt om Liberal Alliance Politikeren Lars Dueholms kritik af anmelder ifm debat om flaglovgivning (»Latterligt« 3. april 2012).»²²²

Tiltalte lagde i sit forsvar vægt på, *at* domsmanden var offentlig Facebook-ven med forurettede, og *at* domsmanden offentligt havde tilkendegivet sin støtte til forurettede ved på Facebook at have rost forurettedes udtalelser samt udtalt sig negativt om kritik af forurettede. Anklagemyndigheden nedlagde påstand om ankesagens fremme. Til støtte herfor henviste anklagemyndigheden til, at der ved sagens behandling ved byretten ikke forelå omstændigheder, der var egnede til at rejse tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed, jf. retsplejelovens § 61, jf. § 66.

I forbindelse med kæremålets behandling ved Østre Landsret, blev der indhentet en udtalelse fra den påstået inhabile domsmand om sin relation til forurettede (i dommen benævnt P). Domsmanden oplyste i den forbindelse følgende:

»

- 1) at jeg er Facebook-ven med P,
- 2) at jeg som sådan også interagerer med min Facebook-ven, som jeg gør med andre Facebook-venner (hvad er ellers meningen med at have venner på Facebook?),
- 3) at jeg ikke kender P personligt, og aldrig har talt med ham eller hilst på ham,
- 4) at jeg – som domsmænd flest – er medlem af et politisk parti og politisk interesseret og derfor har mange politikere som Facebook-venner. Det fremhæves som åbenbart særligt belastende, at jeg er Facebook-venner med F og L. Da man nu alligevel har snaget i min Facebook-profil, ville man også kunne se, at jeg har adskillige ikke-borgerlige og ikke-... Facebook-venner, som jeg ligeledes interagerer med.
- 5) At jeg i en efterfølgende telefonsamtale uddybede for dig, at jeg en enkelt gang eller to har *set* P på en bar, hvor vi åbenbart begge kommer (der kommer mange politikere og politisk interesserede), men ikke talt med ham, jf. 3),
- 6) at jeg, ligeledes i den efterfølgende telefonsamtale, oplyste at jeg er medlem af [politisk parti]. Dokumentation for medlemskabet af [politisk parti] fremsendes gerne som ønsket.»²²³

Efter votering den 12. marts 2015, hvor tre dommere deltog, afsagde Østre Landsret følgende kendelse:

²²² Jf. U 2016.149 H, s. 150.

²²³ Jf. U 2016.149 H, s. 149-150.

”Efter det oplyste om relationerne mellem forurettede og domsmanden findes der ikke at foreligge omstændigheder, som er egnede til at rejse tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed. Sagen fremmes derfor til behandling i realiteten.”²²⁴

Østre Landsret lagde således til grund, at domsmandens Facebook-venskab med forurettede, samt domsmandens interaktioner med forurettede og meningstilkendegivelser til fordel for dennes person og politiske virke, ikke var tilstrækkeligt til at rejse tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed.

4.1.2 Højesterets kendelse

Landsrettens kendelse blev anket til Højesteret, hvor den blev behandlet den 11. september 2015. Tiltaltes advokat nedlagde en principal påstand om ophævelse og hjemvisning til ny behandling ved byretten. Anklagemyndigheden nedlagde påstand om stadfæstelse. I påkendelsen deltog tre højesteretsdommere.

Højesteret indledte rettens begrundelse og resultat med at lægge til grund, at ”[...] de forskrifter, der gælder for dommere, også finder anvendelse på bl.a. domsmænd”²²⁵, jf. retsplejelovens § 66, og at ingen derfor må handle som domsmand, hvis der foreligger omstændigheder, som er egnet til at rejse tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed. Højesteret lagde endvidere til grund, at spørgsmålet om domsmandens inhabilitet skulle vurderes efter retsplejelovens § 61, der skal fortolkes i lyset af EMRK artikel 6, stk. 1, og den dertil relaterede praksis fra EMD.

Om formålet med retsplejelovens § 61 udtalte Højesteret:

”Det følger af Højesterets praksis, at bestemmelsen i § 61 har et dobbelt formål, nemlig dels at undgå en reel risiko for, at afgørelsen i den konkrete sag påvirkes af uvedkommende hensyn, dels at undgå, at der hos parterne eller omverdenen opstår mistillid til upartiskheden hos bl.a. de domsmænd, der skal medvirke i sagen. Det sidstnævnte indebærer, at en domsmand er inhabil, hvis der på grund af domsmandens tilknytning til sagen eller sagens parter kan rejses tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed. For at føre til inhabilitet skal tvivlen være rimeligt begrundet i objektive omstændigheder.”²²⁶

Tvivlen om domsmandens inhabilitet skulle ifølge Højesteret ”[...] være rimeligt begrundet i objektive omstændigheder”²²⁷. I forhold til interaktionen mellem domsmanden og forurettede lagde Højesteret til

²²⁴ Jf. U 2016.149 H, s. 150.

²²⁵ Jf. U 2016.149 H, s. 150.

²²⁶ Jf. U 2016.149 H, s. 150.

²²⁷ Jf. U 2016.149 H, s. 150.

grund, at der ikke havde været anden kontakt end to tilkendegivelser fra domsmanden på Facebook og i to tilfælde et kort svar fra forurettede, som refereret i Østre Landsrets kendelse. Højesteret bemærkede herom, at ”[d]isse tilkendegivelser mv. vedrører ikke straffesagen mod T [tiltalte]”²²⁸.

På baggrund af de i sagen fremkomne oplysninger om relationen mellem domsmanden og forurettede, nåede Højesteret frem til følgende resultat:

”Den omstændighed, at domsmand D på Facebook er registreret som »ven« med P, og den interaktion, der har været på Facebook mellem domsmand D og P, er efter Højesterets opfattelse ikke egnet til at rejse berettiget tvivl om D's fuldstændige upartiskhed i straffesagen, jf. retsplejelovens § 61 og § 66 som fortolket i lyset af artikel 6, stk. 1, i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.”²²⁹

Højesteret stadfæstede herefter landsrettens kendelse.

4.1.3 Bemærkninger til Højesterets kendelse

Højesteretskendelsen må anses for værende særdeles relevant i henhold til dommers inhabilitet som følge af deres aktiviteter på sociale medier, såsom Facebook. Kendelsen omhandler såvel en passiv som aktiv interaktion mellem domsmanden og forurettede på Facebook. Den passive interaktion består i et Facebook-venskab. Den aktive interaktion består i meningstilkendegivelser og svar på disse på Facebook.

Indledningsvis kan det udledes af kendelsen, at en domsmands passive interaktion i form af et Facebook-venskab med forurettede ikke i sig selv kan anses for at være tilstrækkeligt til at statuere inhabilitet efter retsplejelovens § 61. Et offentligt Facebook-venskab er således ikke et forhold, som i sig selv er egnet til at rejse tvivl om dommeren fuldstændige upartiskhed.²³⁰ Dette kan med nogen sikkerhed lægges til grund, idet et Facebook-venskab *kombineret* med en vis aktiv interaktion mellem domsmanden og forurettede ikke kunne rejse tilstrækkelig berettiget tvivl om domsmændens fuldstændige upartiskhed efter retsplejelovens § 61. Det skal i øvrigt bemærkes, at et Facebook-venskab heller ikke uden videre medfører, at aktørerne kan anses for at have et reelt venskab.

Det findes endvidere bemærkelsesværdigt, at Højesteret i sin begrundelse og afgørelse udtrykkeligt bemærkede, at tilkendegivelserne på Facebook ikke vedrørte straffesagen mod tiltalte. Højesteret tilkendegav

²²⁸ Jf. U 2016.149 H, s. 151.

²²⁹ Jf. U 2016.149 H, s. 151.

²³⁰ Jf. Bang-Pedersen, Christensen & Petersen: Den civile retspleje, 5. udg., 2020, s. 48, og Christensen m.fl.: Festskrift til Mads Bryde Andersen, 1. udg., 2018, s. 174 ff.

ikke, hvorvidt dette var et udslagsgivende moment. Det må imidlertid anses som et ikke ubetydeligt vurderingsmoment, at Højesteret i sagen tager hensyn til, hvad interaktionen på Facebook domsmanden og forurettede imellem vedrører.

Højesteret lagde i sin begrundelse og resultat til grund, at et centralt element i inhabilitetsvurderingen efter retsplejelovens § 61 er, at tvivl om en dommers fuldstændige upartiskhed skal være rimeligt begrundet i objektive omstændigheder. Det bemærkes, at dette i øvrigt er på linje med Højesterets afgørelser i U 2011.3374/3 H, U 2014.2898 H og U 2014.2907 H. På baggrund af afgørelsen kan det udledes, at en domsmands venskab og begrænsede interaktion på Facebook med forurettede i sagen ikke var egnet til, at tvivlen om domsmandens fuldstændige upartiskhed var rimeligt begrundet i objektive omstændigheder.

For det tilfælde, at Højesteret havde vurderet de objektive omstændigheder, der forelå i sagen, som værende tilstrækkelige til, at tvivlen om domsmandens fuldstændige upartiskhed var rimeligt begrundet, ville der potentielt kunne foreligge et u hensigtsmæssigt antal dommerudskiftninger. I den sammenhæng skal bemærkes, at en endeløs række af dommerudskiftninger ville medføre en væsentligt længere sagsbehandlingstid.²³¹ Dette i en tid, hvor sagsbehandlingstiden ved domstolene i forvejen ikke er korte.²³²

4.2 U 2017.3544 Ø

I U 2017.3544 Ø blev tiltalte fundet skyldig i overtrædelse af straffelovens § 263, stk. 3, jf. stk. 2, ved at have skaffet sig adgang til offentligt kendte personers kreditoplysninger og udleveret disse til ugebladet SE og HØR. Efter domsafsigelsen udtalte en af sagens domsmænd sig om sagen i et radioprogram og på Facebook. I sin anke til landsretten henviste tiltalte til, at domsmandens udtalelser viste, at hun var inhabil under sagens behandling i byretten.

4.2.1 Østre Landsrets dom

Tiltalte ankede byrettens dom af den 24. november 2016 med påstand om ophævelse og hjemvisning, subsidiært formildelse. Tiltalte ankede ikke skyldvurderingen. Til støtte for påstanden om hjemvisning gjorde tiltalte gældende, at den ene af domsmændene, der havde deltaget i byrettens behandling af sagen, var inhabil. Dette som følge af domsmandens offentlige udtalelser om sagen i et landsdækkende radiopro-

²³¹ Jf. Langsted: Er en ”ven” nu også altid en ven?, Jyllands-Posten, 17. november 2015, s. 17.

²³² Jf. Danmarks Domstole: Fortsat lange sagsbehandlingstider i 2022, <https://www.domstol.dk/aktuelt/2023/3/fortsat-lange-sagsbehandlingstider-i-2022/>.

gram og på Facebook. Tiltalte gjorde endvidere gældende, at domsmanden på forhånd havde haft en særligt stærk negativ holdning til de tiltalte i sagskomplekset grundet deres tilknytning til ugebladet SE og HØR.

Tiltalte fremlagde til støtte for sin påstand en optagelse fra det radioprogram, i hvilket domsmanden havde udtalt sig den 25. november 2016 – dagen efter domsafsigelse i byretssagen. Det kunne således dokumenteres, at domsmanden var fremkommet med blandt andet følgende udtalelser:

”-Forskellen mellem Se og Hørs modtagelse af oplysninger og statens modtagelse af oplysninger i Panama-sagen

-At de tiltalte ikke var dømt på forhånd

-Sagen var uden fortilfælde

-At dommer og domsmænd bevidst forsøgte at undlade at læse omtale af sagen før og under sagens behandling i byretten og herunder bogen »- -« af ---

-Strafudmålingen i forhold til --- adskilte sig ikke fra, hvordan en anden ustraffet person med lignende personlige forhold ville være blevet straffet

[...]

-Strafferammerne i Danmark er, »som de er«, selvom man kunne mene, at straffene skulle være højere

[...]

-Om betydningen af karakteren af »tys-tys-kildens« (I's) oplysninger for bedømmelsen af andre tiltaltes forsæt

[...]

-Domsmandens holdning til »sladderblade«: at hun aldrig køber sådanne blade, som hun synes, at man ikke skal købe, og som bør »uddø«, samt betydningen af, at folk selv gør noget for at fremme deres holdninger ved at undlade at købe den slags blade

-At denne holdning ikke har præget hende som domsmand, for »de har holdt sig til lovgivningen«

-Betydningen af hendes udsagn på Facebook den 24. november 2016 om, at landets love er »uretfærdige«, som er, at landets strafferammer er »latterligt lave«, f.eks. straffen for pædofili

-At hun var glad (for dommen) i går »i forhold til lovgivningen«, herunder at der ikke var beviser nok til at dømme for overtrædelse af straffelovens § 299.»²³³

Tiltalte gjorde til støtte for sin påstand gældende, at det ikke kunne afvises, at domsmandens forudindtagne holdning til ”sladderblade” havde haft betydning for bedømmelsen af beviserne og strafudmålingen i sagen.²³⁴

Udover ovenstående blev domsmandens Facebook-kommentar af den 2. maj 2014 – det vil sige før hun blev udnævnt som domsmand i sagen – dokumenteret. I kommentaren havde domsmanden udtalt:

”Med 3 dages forsinkelse: Goes around, comes around. Hva' - - - ? [smiley]”²³⁵

Det er ikke nærmere beskrevet i dommen, i hvilken forbindelse kommentaren er fremsat. Kommentaren må dog formodes at have en vis tilknytning til forholdet, der begrundede tiltalen i sagen, eller til sagen i øvrigt, idet udtalelsen er påberåbt af tiltalte til støtte for påstanden om ophævelse og hjemvisning.²³⁶

Domsmanden havde også umiddelbart efter domsafsigelse i byretten den 24. november 2016 udtalt sig om sagen på Facebook. Dette ved blandt andet at besvare følgende på en kommentar på domsmandens Facebook-profil om, at tiltalte slap for billigt:

”Desværre Ja men sådan er landets love. Uretfærdige [»ked af det« smiley]”²³⁷

Anklagemyndigheden nedlagde i ankesagen påstand om, at hjemvisningspåstanden ikke skulle tages til følge og i øvrigt skærpe. Til støtte for sin påstand gjorde anklagemyndigheden gældende, at domsmandens udtalelser ikke var egnet til at rejse tvivl om hendes fuldstændighed upartiskhed. Anklagemyndigheden henviste i den forbindelse til Højesterets udtalelse i U 2014.2898 H:

”[...] at det er et klart udgangspunkt, at en dommer f.eks. ikke bliver inhabil, fordi den pågældende har skrevet eller udtalt sig generelt om et retsspørgsmål, som på et senere tidspunkt kommer til pådømmelse, medmindre der foreligger ganske særlige omstændigheder.”²³⁸

²³³ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3550.

²³⁴ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3551.

²³⁵ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3550.

²³⁶ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3551.

²³⁷ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3550.

²³⁸ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3551, og U 2014.2898 H, s. 2905.

Anklagemyndigheden gjorde i forlængelse af ovenstående gældende, at for at statuere inhabilitet, skulle dommerens udtalelser være møntet på en konkret sag, og hvordan denne konkret skulle afgøres.²³⁹ Domsmandens udtalelser i den konkrete sag var efter anklagemyndighedens opfattelse ytret med en sådan forsigtighed, hvor der skelnes klart mellem private holdninger og hvervet som domsmand.

Østre Landsret lagde i sin begrundelse og resultat til grund, at retsplejelovens § 61 har et dobbelt formål:

”[N]emlig at undgå en reel risiko for, at afgørelsen i den konkrete sag påvirkes af uvedkommende hensyn, dels at undgå at der hos parterne eller omverdenen opstår mistillid til upartiskheden hos blandt andet de domsmænd, der skal medvirke i sagen.”²⁴⁰

Herefter understregede landsretten, at domsmandens inhabilitet ville forudsætte, at der forelå sådanne rimeligt begrundede, objektive omstændigheder, der var egnet til at rejse tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed, herunder domsmandens tilknytning til sagen, sagens parter eller omstændighederne i øvrigt.²⁴¹

I henhold til domsmandens udtalelse *forud for* sagens behandling ved byretten – og forud for domsmandens udnævnelse som domsmand i sagen – fandt landsretten, at ”[...] udtalelsen i sig selv ikke var egnet til at rejse berettiget tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed i straffesagen, jf. retsplejelovens § 66, jf. § 61, som fortolket i lyset af Den Europæiske Menneskerettighedskonvention artikel 6, stk. 1.”²⁴²

For så vidt angår domsmandens kommentarer *efter* domsafsigelsen, hvor domsmanden havde givet udtryk for en privat holdning til ugeblade (”sladderblade”²⁴³) som SE og HØR samt det generelle strafniveau i straffesager, lagde landsretten betydelig vægt på, at domsmanden havde givet klart udtryk for at have handlet efter lovens rammer ved pådømmelsen af sagen. Landsretten fandt derfor, at domsmandens udtalelser *efter* domsafsigelsen ikke i sig selv kunne rejse berettiget tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed.²⁴⁴

Østre Landsret tog derfor ikke tiltalt påstand om ophævelse og hjemvisning til følge, og stadfæstede byrettens dom.

²³⁹ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3551.

²⁴⁰ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3551.

²⁴¹ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3551.

²⁴² Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3552.

²⁴³ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3552.

²⁴⁴ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3552.

4.2.2 Bemærkninger til Østre Landsrets dom

Dommen må anses for at være særdeles relevant i forhold til dommeres inhabilitet som følge af disses aktiviteter på sociale medier, samt dommeres udtalelser om en konkret sag på traditionelle medier, idet sagen omhandler ytringer på såvel Facebook som i et (landsdækkende) radioprogram.

Af dommen kan udledes, at en persons (begrænsede) ytringer om en konkret straffesag på Facebook, før personen er blevet udpeget som domsmand, ikke i sig selv kan rejse berettiget tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed. Dette bør dog siges med nogen forsigtighed, idet det ikke tydeligt kan udledes af dommen, hvad domsmandens ytringer i den konkrete sag knyttede sig til. Som gennemgået i afsnit 3.3.10.1.3 om dommeres offentlige udtalelser, er udtalelsens tilknytning til den konkrete sag det afgørende moment i vurderingen.

Det kan endvidere udledes af dommen, at en dommers udtalelser *efter* domsafsigelse, ikke nødvendigvis er egnet til at rejse berettiget tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed – hvad enten udtalelserne er fremsat på sociale medier, såsom Facebook, eller på mere traditionelle medier, såsom i landsdækkende radioprogrammer.

Hvorvidt det skal tillægges særskilt vægt, at en dommer ytrer sig på et socialt medie, såsom Facebook, eller om denne ytrer sig på et mere traditionelt medie, kan ikke endeligt udledes af dommen. Det kan heller ikke udledes, hvorvidt sådanne meningstilkendegivelser kan sidestilles. I sin begrundelse tog landsretten ikke *særskilt stilling* til dommerens meningstilkendegivelser på Facebook henholdsvis i det landsdækkende radioprogram, men behandlede begge forhold under et.²⁴⁵ Hvorvidt dette er udtryk for, at de to platforme, meningstilkendegivelserne var ytret på i sagen, skal sidestilles, kan ikke med tilstrækkelig sikkerhed lægges til grund. Ikke desto mindre kan det udledes, at de respektive meningstilkendegivelser indgik i den samlede helhedsvurdering.

Det må lægges til grund, at domsmanden i nærværende sag udtrykkeligt tilkendegav sin private holdning til strafudmålingen i den konkrete sag umiddelbart efter domsafsigelse i en kommentar på Facebook. Det kan heraf udledes, at en dommers ytring af en privat holdning til strafudmålingen i en konkret straffesag efter domsafsigelse på et socialt medie, såsom Facebook, ikke i sig selv er tilstrækkeligt til at statuere inhabilitet. Dette kan med nogen sikkerhed lægges til grund, idet domsmandens ytring på Facebook i nærværende sag *kombineret* med øvrige ytringer om sagen på øvrige medier ikke var egnet til at rejse berettiget tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed.

²⁴⁵ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3552.

Domsmanden ytrede endvidere sin private holdning til ugeblade, såsom SE og HØR, i et landsdækkende radioprogram dagen efter domsafsigelse. Domsmanden havde, ifølge tiltalte, haft en forudgående stærk negativ holdning til tiltalte og dennes nære tilknytning til SE og HØR, og hvad bladet står for.²⁴⁶ Under henvisning til, at domsmanden i radioprogrammet havde givet udtryk for at have været bundet af loven og at have handlet inden for lovens rammer ved pådømmelsen af sagen, fandt landsretten, at der ikke kunne rejses berettiget tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed.

Det kan med en vis forsigtighed udledes, at en dommer i et vist omfang kan ytre sine private holdninger om sagens genstand efter domsafsigelsen. Væsentligt er det, at dommeren i forbindelse ytringen tager et væsentligt forbehold om at have handlet inden for lovens rammer ved pådømmelse af sagen, og herved ikke har ladet sig påvirke af uvedkommende hensyn.

4.3 U 2019.2824 Ø

I U 2019.2824 Ø blev tiltalte fundet i skyldig i tyveri efter straffelovens § 276 og brugstyveri efter § 293, stk. 1. Tiltalte blev yderligere fundet skyldig i overtrædelse af færdselslovens § 117 a og § 56, stk. 1, 1. pkt. Efter sagen påstod tiltalte, at en domsmand, der havde kendt tiltalte i ungdomsårene og været ven med tiltalte på Facebook, var inhabil. Domsmanden havde slettet tiltalte som ven på Facebook, inden sagen kom for retten, da domsmanden “ikke ønskede en sådan ven”.²⁴⁷ Landsretten fandt, at domsmanden var inhabil i den pågældende sag, da der efter sagens oplysninger kunne rejses tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed.

4.3.1 Østre Landsrets dom

Tiltalte påstod ophævelse af byrettens dom, subsidiært frifindelse. Anklagemyndigheden påstod realitetsbehandling af sagen samt skærpelse af den i byretten udmålte straf.²⁴⁸

Tiltalte oplyste, at han og domsmanden tidligere havde været kærester. Domsmanden udtalte derimod, at hun ikke mente, at hun havde været kærester med tiltalte. Vedrørende inhabilitet var det domsmandens opfattelse, at hun var egnet til at dømme i sagen, da hun ikke havde set tiltalte, siden hun var 15 år gammel

²⁴⁶ Jf. U 2017.3544 Ø, s. 3551.

²⁴⁷ Jf. U 2019.2824 Ø, s. 2825.

²⁴⁸ Jf. U 2019.2824 Ø, s. 2824.

(ca. 13-15 år før sagens behandling). I øvrigt påstod domsmanden, at hun udelukkende slettede tiltalte som ven på Facebook som led i oprydning i vennekredsen, og ikke i forbindelse med sagen.²⁴⁹

Østre Landsret lagde til grund, at tiltalte og domsmanden havde kendt hinanden siden teenageårene. Landsretten lagde ligeledes vægt på domsmandens udtalelse vedrørende sletningen af venskabet på Facebook, om hvilket domsmanden havde forklaret, at hun ikke ønskede en sådan ven.²⁵⁰

Østre Landsret udtalte om kontakten mellem tiltalte og domsmanden:

“Der er forløbet lang tid siden den kontakt, som ubestridt har været mellem T og den pågældende domsmand. Imidlertid findes der efter en samlet vurdering, herunder navnlig domsmandens udtalelse, at foreligge omstændigheder, som er egnede til at bevirke, at der kan rejses sådan tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed, jf. retsplejelovens § 61, jf. § 66, at hun ikke har kunnet handle som domsmand i sagen.”²⁵¹

Sagen blev ophævet og hjemvist til byretten.

4.3.2 Bemærkninger til dommen

Af Østre Landsret udtalelse ovenfor kan udledes, at det udslagsgivende i sagen ikke var, hvorvidt domsmanden og tiltalte var eller havde været venner på Facebook, men derimod at domsmanden som led i sin “oprydning af vennekredsen” havde udtalt sig om tiltalte i sådan en grad, at der kunne rejses tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed, jf. retsplejelovens § 61.²⁵²

Østre Landsret behandlede ikke domsmandens og tiltaltes Facebook-venskab udtrykkeligt, hvorfor venskabet heller ikke blev udslagsgivende for, at domsmanden skulle anses for at være inhabil. Dommen må derfor anses som værende i overensstemmelse med gældende ret, jf. U 2016.149 H, hvor Højesteret ej heller lod det være udslagsgivende for inhabilitetsvurderingen, at en dommer og en tiltalt havde haft et venkab på Facebook.

Domsmanden måtte dog vige sit sæde, da hun havde udtalt sig så negativt om tiltaltes person, at der efter en konkret vurdering kunne rejses tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed, jf. retsplejelovens § 61.

²⁴⁹ Jf. U 2019.2824 Ø, s. 2824 f.

²⁵⁰ Jf. U 2019.2824 Ø, s. 2825.

²⁵¹ Jf. U 2019.2824 Ø, s. 2825.

²⁵² Jf. U 2019.2824 Ø, s. 2825.

4.4 U 2022.854 Ø

I U 2022.854 Ø blev tiltalte i en straffesag i byretten idømt 6 måneders betinget fængsel for svig med EU-midler og dokumentfalsk, jf. straffelovens § 289 a, stk. 1 og 2, og § 171, stk. 1, jf. § 172, stk. 1. Tiltalte, et tidligere medlem af Europa-Parlamentet og medlem af det danske politiske parti, Dansk Folkeparti, havde ansøgt om EU-midler til at afholde et arrangement på vegne af den politiske alliance MELD²⁵³ i tilknytning til Danske Folkepartis sommergruppemøde i 2015. Spørgsmålet var, hvorvidt tiltalte havde haft til hensigt at opnå en uberettiget udbetaling af EU-midler, såfremt MELD-arrangementet ikke havde fundet sted som planlagt. Derudover var der i sagen rejst spørgsmål om, hvorvidt tiltalte havde gjort sig skyldig i dokumentfalsk ved brug af en kontrakt, der ikke var underskrevet af kontraktpartneren, men derimod af en ansat i Dansk Folkeparti.²⁵⁴

Tiltalte rejste efter sagens behandling ved byretten spørgsmål om dommerens habilitet som følge af dennes aktiviteter gennem årene på Facebook om Dansk Folkeparti og tiltalte. I sin anke til landsretten anførte tiltalte, at dommeren, der var retsformand i sagen ved byretten, grundet sine aktiviteter på Facebook skulle anses for at være inhabil.

4.4.1 Østre Landsrets dom

Tiltalte ankede byretsdommen med påstand om ophævelse og hjemvisning til fornyet behandling ved byretten. Vedrørende sagens realitet nedlagde tiltalte påstand om frifindelse, subsidiært formildelse. Til støtte for sin påstand henviste tiltalte dels til sin klage indgivet til Den Særlige Klageret over dommeren, hvortil der var vedlagt bilag med en række screendumps af Facebook-opslag.²⁵⁵ Opslagene er i det hele gengivet i dommen. Opslagene gengives ikke i sit hele i det følgende. For en komplet gengivelse af opslagene henvises til vedlagte Bilag 1 – U 2022.854 Ø. Dog gengives de væsentligste forhold under 4.4.2.1.

Af Facebook-opslagene fremgik, at dommeren i flere henseender havde ytret sig om politik og samfundsforhold, herunder ved at have kommenteret og liket opslag fra diverse brugere. En række af opslagene relaterede sig i større eller mindre grad til tiltalte eller dennes politiske parti, Dansk Folkeparti.

Tiltalte forklarede for landsretten blandt andet, at han blev gjort opmærksom på dommerens likes og kommentarer af en række Facebook-opslag. Dette iværksatte en større undersøgelse af dommerens akti-

²⁵³ MELD er en forkortelse for den europæiske politiske alliance Movement for a Europe of Liberties and Democracy.

²⁵⁴ Jf. Danmarks Domstole: Dom i straffesag om EU-svig og dokumentfalsk, <https://domstol.dk/lyngby/aktuelt/2021/8/dom-i-straffesag-om-eu-svig-og-dokumentfalsk/>.

²⁵⁵ Det kan i den forbindelse bemærkes, at en række af forholdene er af ældre dato – med det ældste forhold dateret til februar 2013.

viteter på Facebook. Denne undersøgelse stoppede dog ifølge tiltaltes forklaring brat, idet dommeren hurtigt lukkede sin Facebook-profil.²⁵⁶ Tiltalte forklarede derudover, at han havde fået fortalt, at flere af dommerens Facebook-opslag herefter forsvandt.²⁵⁷

Derudover blev tiltalte foreholdt enkelte af de for sagen relevante screendumps og kommenterede herpå. Forklaringen ses ikke at være tillagt vægt i begrundelsen for, at dommeren skulle anses for at være inhabil, hvorfor forklaringen ej heller behandles i det følgende.

Tiltalte henviste til støtte for sin påstand om ophævelse og hjemvisning navnlig til dommerens mange ytringer om tiltaltes politiske parti, tiltalte som person og sagen om MELD. Dette under henvisning til en samlet vurdering af forholdene, men tillige ud fra, at flere af opslagene individuelt set kunne medføre inhabilitet. Det var tiltaltes opfattelse, at dommeren havde en negativ holdning til tiltalte, hvilket, ifølge tiltalte, også blev understøttet af, at dommeren havde beklaget og undskyldt over for tiltalte.

Anklagemyndigheden nedlagde påstand om sagens fremme. Vedrørende sagens realitet nedlagde anklagemyndigheden påstand om stadfæstelse af byretsdommen. Til støtte for påstanden om sagens fremme anførte anklagemyndigheden, at dommerens ytringer ikke havde en sådan karakter, at de kunne medføre inhabilitet. Anklagemyndigheden rejste i den forbindelse spørgsmål om betydningen af, at de omhandlede ytringer var fremsat på Facebook, og hvad et like reelt måtte antages at betyde:

”Det har i den forbindelse betydning, at de omhandlede ytringer og likes er fremsat på Facebook og blandt personer, der har udvekslet synspunkter om politiske emner, og at disse personer kender hinanden. Det underbygges tillige af, at det er uklart, hvad et »like« betyder/indebærer. Betyder det, at dommeren er enig eller næsten enig i et opslag eller eventuelt kun i dele af et opslag eller betyder det, at han sympatiserer med den, der har skrevet opslaget?»²⁵⁸

Landsretten forholdt sig ikke til det af anklagemyndigheden rejste spørgsmål. Landsretten udtalte imidlertid, at dommerens likes og kommentarer skulle indgå i en helhedsvurdering af, om dommeren skulle anses for at være inhabil.

Som led i vurderingen opdelte landsretten dommerens ytringer og likes på Facebook i tre grupper:

- 1) En gruppe, der vedrører politik og samfundsforhold, og som isoleret set ikke kan føre til inhabilitet, men som med begrænset vægt kan indgå i den samlede vurdering af spørgsmålet.

²⁵⁶ Jf. U 2022.854 Ø, s. 861.

²⁵⁷ Jf. U 2022.854 Ø, s. 861.

²⁵⁸ Jf. U 2022.854 Ø, s. 861.

- 2) En gruppe, der omhandler tiltaltes person og Dansk Folkeparti.
- 3) En gruppe, der kan siges at have en vis relation til MELD-sagen, og dermed i større eller mindre grad til straffesagen mod tiltalte.

I forbindelse med opdelingen og vægtningen af de konkrete forhold, udtalte Østre Landsret følgende:

”Efter en samlet vurdering af dommerens likes og kommentarer, herunder navnlig nr. 11, 13 og 14, der vedrører MELD og dermed i en vis grad straffesagen mod tiltalte, samt de markante udsagn i nr. 4, 12, 16 og 19, der bl.a. vedrører tiltaltes person, finder landsretten, at der foreligger konkrete objektive omstændigheder, hvorefter der kan rejses en sådan tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed, jf. retsplejelovens § 61, at han ikke måtte handle som dommer i sagen.”²⁵⁹

Dommeren blev således erklæret inhabil efter retsplejelovens § 61. Landsretten fastslog med henvisning til Højesterets afgørelse i U 2016.149 H, at bestemmelsen har et dobbelt formål.²⁶⁰ Det dobbelte formål er dels at undgå en reel risiko for, at afgørelsen af en konkret sag påvirkes af uvedkommende hensyn, dels at undgå, at der hos omverdenen eller parterne opstår mistillid til upartiskheden hos de dommere, der skal medvirke i sagens pådømmelse.²⁶¹

Uanset at det ikke var påvist, at dommeren også rent faktisk havde ladet sig påvirke af uvedkommende hensyn, fastslog Østre Landsret, at dommeren i sagen kunne anses som inhabil efter retsplejelovens § 61, da forholdene i sagen var egnede til at rejse tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed. Østre Landsret ophævede dommen og hjemviste sagen til fornyet behandling ved byretten.

4.4.2 Bemærkninger til Østre Landsrets dom

Landsretten bemærkede vedrørende en dommers generelle udtalelser om politik og samfundsforhold, at disse i almindelighed ikke i sig selv ville kunne medføre inhabilitet.²⁶² Derimod udtalte landsretten, at dommerens likes og kommentarer, der knyttede sig til tiltaltes person, sagen eller forholdene, der vedrørte sagen, efter en konkret vurdering ville kunne medføre, at dommeren var inhabil.²⁶³

²⁵⁹ Jf. U 2022.854 Ø, s. 862.

²⁶⁰ Dommen er behandlet ovenfor.

²⁶¹ Jf. U 2022.854 Ø, s. 862.

²⁶² Jf. U 2022.854 Ø, s. 862. Dette er også fastlagt ovenfor i afsnit 3.3.10.1.1.

²⁶³ Jf. U 2022.854 Ø, s. 862.

En dommers udtalelser, der kan give indtryk af en stillingtagen til sagen forud for dennes behandling, risikerer at medføre, at dommeren efter en konkret vurdering skal anses for at være inhabil i afgørelsen af sagen.²⁶⁴ Dette må anses for at være i overensstemmelse med gældende ret, jf. U 2014.2898 H og U 2014.2907 H.²⁶⁵ Landsretten udtalte, at flere af dommerens udtalelser var tvetydige, men kunne efterlade det indtryk, at dommeren ikke havde sympati for tiltalte og dennes politiske parti, Dansk Folkeparti. Dommerens udtalelser, der knyttede sig til tiltaltes person, sagen eller forholdene, der vedrørte sagen, var derfor tilstrækkelige til, at dommeren skulle anses for at være inhabil.²⁶⁶

Anklagemyndigheden rejste i sagen spørgsmål om betydningen af, at ytringerne var fremsat på Facebook, og at det måtte anses for at være uklart, hvad et like reelt indebærer. Landsretten udtalte, i øvrigt kortfattet, følgende:

”I vurderingen kan både kommentarer og likes på sociale medier indgå. Ved vurderingen må der anlægges en helhedsvurdering af de pågældende kommentarer og likes.”

Landsretten undlod således at tage direkte stilling til den konkrete betydning af et like og betydningen af, at ytringerne var fremsat på Facebook. Landsretten tilkendegav, at et like skal indgå i vurderingen med øvrige kommentarer, der kan anses for at være direkte tilkendegivelser om politik eller samfundsforhold. Hvad det i øvrigt skal tillægges af betydning, når dommeren har valgt at like et opslag, en kommentar eller lignende, kan ikke fastlægges med sikkerhed ud fra landsrettens udtalelse.

Dog skal det bemærkes, at landsretten i det væsentligste har fremhævet forhold, hvor dommeren har liket. Dette må alt andet lige være udtryk for, at et like, i relation til inhabilitet, skal tillægges en væsentlig, hvis ikke samme, værdi som en kommentar. Selvom dommeren ikke selv ved opslag eller kommentarer har udtrykt politiske holdninger eller deslige, må meningstilkendegivelser til politiske opslag i en vis grad anses som værende udtryk for dommerens egne holdninger.

Hvorvidt andre former for meningstilkendegivelser på sociale medier, der *ikke* er et like eller en kommentar, vil blive tillagt mere eller mindre vægt i inhabilitetsvurderingen, kan ikke udledes af dommen. Hvilken særskilt betydning det konkrete sociale medie, meningstilkendegivelsen fremsættes på, kan antages at have, kan ej heller udledes af landsrettens begrundelse og afgørelse.

²⁶⁴ Jf. Bang-Pedersen, Møller, Talevski & Thønnings: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udg., 2018, s. 226.

²⁶⁵ Jf. ovenstående afsnit 3.3.10.1.3.

²⁶⁶ Jf. U 2022.854 Ø, s. 862.

4.4.2.1 Bemærkninger til udvalgte forhold

Landsretten lagde efter en samlet vurdering særlig vægt på en række forhold, der vedrørte MELD og dermed i en vis grad straffesagen mod tiltalte. Efter landsrettens opdeling, som nævnt ovenfor, hører forholdene under gruppe 3. I denne gruppe er der tale om forholdene 11, 13 og 14. Herudover lagde landsretten særlig vægt på en række markante udsagn, der blandt andet vedrørte tiltaltes person. Efter landsrettens opdeling hører forholdene under gruppe 2. I denne gruppe er der tale om forholdene 4, 12, 16 og 19. På baggrund heraf fandt landsretten, at der forelå sådanne konkrete objektive omstændigheder, hvorefter der kunne rejses tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed, jf. retsplejelovens § 61.

Opslagene er i det hele gengivet i dommen. Opslagene gengives ikke i sit hele i det følgende. For en komplet gengivelse af opslagene henvises til vedlagte Bilag 1 – U 2022.854 Ø. Dog gengives de væsentligste forhold, hvor dette anses for at være relevant.

For forståelsen af de i dommen gengivne forhold skal nævnes, at B var tiltaltes politiske modstander og en offentligt kendt debattør, hvorfor B's hyppigt forekommende kritiske opslag og kommentarer på sin vis kan forklares. Tiltalte benævnes i forholdene som T. Dommeren, der i forholdene benævnes A, kommenterer og liker i flere tilfælde opslag om politik og samfundsforhold, herunder fra B. Selvom dommeren ikke selv har lavet opslag, der udtrykker politiske holdninger eller deslige, må meningstilkendegivelser til politiske opslag, herunder fra B, i en vis grad anses som værende udtryk for dommerens egne ytringer og meningstilkendegivelser.

Indledningsvist gennemgås umiddelbart nedenfor forholdene under gruppe 3, der vedrører MELD og dermed i en vis grad straffesagen mod tiltalte.²⁶⁷

”11)

I et opslag af 13. juni 2016 skriver C som kommentar til artikel i BT samme dag med denne overskrift: »Hårdt angreb på Søren Espersens niece: Pengene er åbenbart vigtigere end hendes ære« følgende:

»Erligt talt DF. Når det kommer til »ære« og »pengene« i den sag, der endte med, at man måtte betale EU-penge tilbage, så står man ikke ligefrem stærkt. Jeg forstår godt irritationen over at miste et mandat til en løsgænger. Men her skulle man måske lige have tænkt sig om, før man formulerede karaktermordet.«

²⁶⁷ For citaterne fra forholdene i dommen er der foretaget egne fremhævninger.

A har liket.²⁶⁸

Forhold 11 angik en kommentar på Facebook til en artikel trykt i BT, som dommeren likede. Det var således ikke en kommentar, som dommeren selv havde formuleret.

Udtalelsen i kommentarfeltet på Facebook benævnte udtrykkeligt Dansk Folkepartis tilbagebetaling af EU-midler. Udtalelsen relaterede sig dermed direkte til et afgørende forhold i MELD-sagen, og vedrørte i et vist omfang straffesagen mod tiltalte. Dommerens like af kommentaren kan derfor anses for at være en vis meningstilkendegivelse om straffesagen mod tiltalte. Herunder er det vigtigt at bemærke, at dommeren har givet et like til en kommentar, hvori det ytres, at når det kommer til ære og penge (i MELD-sagen), så står man ikke stærkt. Kommentaren giver indtrykket af, at tiltaltes politiske parti, Dansk Folkeparti, ikke har megen ære tilbage. Når dommeren vælger at like dette udsagn, kan det potentielt være udtryk for, at dommeren er enig heri.

”13)

I et opslag af 30. oktober 2016 deler B følgende fra EKSTRABLADET.DK: »Peter Skaarups forklaring på tv om falsk program gennemhullet...«

A har liket.

...

Artiklen vedrører EU-tilskud på knap 100.000 kr. til MELD- konferencen i sommeren 2014 på Hotel Koldingfjord. Konferencen blev afholdt omtrent samtidig med Dansk Folkepartis sommergruppemøde på samme hotel.

[...]

Ekstra Bladet er i artiklen kritisk overfor Dansk Folkepartis håndtering af sagen fra 2014 og herunder til udsagn, som Peter Skaarup havde fremsat til DR om et program for konferencen, som var sendt til EU. I Ekstra Bladets gengivelse af programmet nævnes T flere gange.

[...]

²⁶⁸ Jf. U 2022.854 Ø, s. 857.

Det tilføjes, at »[f]or at underbygge den falske påstand om en sommerkonference indsendte MELD sågar billeder fra riddersalen på Koldinghus, hvor DF'erne hørte et foredrag med T. Det var dette foredrag på 1-2 timer, som blev pumpet op til at være MELD's sommerkonference for at få det klækkelige tilskud ... DF's ophold på Koldinghus 5. august 2014 ... reelt kun kostede godt 20.000 kroner. De resterende 80.000 støttekroner har partiet aldrig redegjort for ... Partiets samlede økonomiske bodsgang i skandalen løber indtil nu op i 2,6 millioner kroner ...«²⁶⁹

Dommeren har liket et Facebook-opslag, hvori der henvises til en artikel fra EKSTRABLADET.DK. Under dette forhold knytter meningstilkendegivelsen, liket, sig dermed direkte til artiklen; ikke til en kommentar til artiklen, som det var tilfældet under forhold 11.

I artiklen er der redegjort for, hvordan tiltalte parti, Dansk Folkeparti, modtog midler fra FELD²⁷⁰ til et sommergruppemøde (og en påstået MELD-konference). Landsretten bemærkede i den sammenhæng, at sommergruppemødet/MELD-konferencen i 2014 intet havde med det i byretssagen omhandlede sommergruppemøde/MELD-konference i 2015 at gøre. Landsretten bemærkede yderligere, at der i straffesagen mod tiltalte var flere sammenlignende henvisninger til det sommergruppemøde, artiklen omhandlede.

EKSTRABLADET forholdt sig i artiklen kritisk over for Dansk Folkepartis håndtering af sagen, og beskrev partiprogrammet til sommergruppemødet som »[...] »falsk«, »fiktivt« og et »fantasiprogram« og anfører, at konferencen var »opdigtet.«²⁷¹ Tiltalte spillede en væsentlig rolle under nævnte sommergruppemøde, og kritikken må i denne henseende antages i en vis grad at have knyttet sig til tiltalte. Dommerens like af den delte artikel knytter sig således i et vist omfang til en kritik af tiltalte og Dansk Folkeparti. Dommerens like af udsagnet kan potentielt være udtryk for, at dommeren er enig heri.

”14)

I et opslag af 26. oktober 2016 skriver B: »Det bliver mystiskere og mystiskere ...« som kommentar til EKSTRABLADET.DK: »Afsløring: DF-komet skulle fortsætte T's penge-cirkus...«

A har liket.

²⁶⁹ Jf. U 2022.854 Ø, s. 859.

²⁷⁰ Foundation for a Europe of Liberties and Democracy.

²⁷¹ Jf. U 2022.854 Ø, s. 858.

[...]

Ifølge artiklen blev »[d]e to skandaleramte »fonde« MELD og FELD ... i sommeren 2015 ... mødt med et krav om tilbagebetaling af et millionbeløb til EU på grund af »hensynsløs og overdreven« brug af støtte-midler«. I artiklen beskrives overvejelser om at oprette en nye partialliance (AFE) med en tilhørende fond (ECF), hvor T skulle være formand. Ifølge Ekstra Bladet fremgår det af et brev fra generalsekretær Klaus Welle, at T m.fl. »for støtteåret 2016 reelt havde søgt om at få udbetalt dobbelt EU-tilskud til Dansk Folkepartis medlemmer via den nye partialliance«. Få dage senere meddelte T ifølge artiklen, at han opgav den nye partialliance.²⁷²

Under dette forhold knytter dommerens meningstilkendegivelse, et like, sig til B's Facebook-kommentar til en artikel af EKSTRABLADET.DK. Kommentaren (”Det bliver mystiskere og mystiskere....”²⁷³) var rettet mod tiltaltes politiske partis hensynsløse og overdrevne brug af EU-støttemidler, samt partiets ansøgning om dobbelt EU-tilskud via en ny partialliance. Kommentaren – og dermed meningstilkendegivelsen – knytter sig således i et vist omfang til straffesagen mod tiltalte.

I det følgende gennemgås forholdene under gruppe 2, der blandt andet vedrører tiltaltes person. Forholdene er af landsretten benævnt som ”markante udsagn”, hvorved må forstås, at disse i den samlede vurdering er anset som nævneværdige.

”4)

Den 18. februar 2013 kommenterer B på en blog i Jyllands-Posten, hvor tiltalte har skrevet en artikel med overskriften »Socialisterne bærer ansvaret for de unges eskapader«.

[...]

A skriver i en kommentar:

»Det skriveri minder mig om dem, der beskyldte DF for at være medskyldig i det norske masse mord, blot lidt længere fra sandheden. Generalisering er sjældent begavet.«²⁷⁴

²⁷² Jf. U 2022.854 Ø, s. 859.

²⁷³ Jf. U 2022.854 Ø, s. 858.

²⁷⁴ Jf. U 2022.854 Ø, s. 856.

Under dette forhold ytrede dommeren sin mening *udtrykkeligt* i et kommentarspor på Facebook. Dette står i modsætning til ovenstående forhold under gruppe 3 (forhold som vedrører MELD-sagen, og dermed i en vis grad straffesagen mod tiltalte), hvor dommeren udelukkende har meningstilkendegivet ved brug af likes.

B har på Facebook kommenteret på en artikel skrevet af tiltalte under titlen ”Socialisterne bærer ansvaret for de unges eskapader”. I sammenhæng hermed kommenterede dommeren tiltaltes skrivi som værende meget langt fra sandheden. Dommeren ytrede herved sin politiske uenighed med tiltalte – i hvert fald for så vidt angår denne politiske diskussion. Kommentaren knytter sig således direkte til tiltalte som person.

”12)

I et opslag af 24. august 2016 skriver B:

»Værsgo - I dagens anledning - en crashet T fra mig til jer.«

B tilføjer en smiley emoji og et foto af et tysk fly på en mark.

I en kommentar til opslaget skriver A:

»Hvordan hænger det sammen«

I en kommentar dertil sender B et link til en artikel: Politiko.dk »T trækker sig som formand for DF i Europa-Parlamentet...«

I en kommentar derefter skriver A:

»Tøhø«²⁷⁵

Under dette forhold ytrede dommeren endnu engang sin mening *udtrykkeligt* i et kommentarspor på Facebook. Kommentaren knyttede sig til B's kommentar med et billede af et tysk fly på en mark. Dommeren kommenterede ”Tøhø” til B's forklaring af billedet. Det kan ikke specifikt udledes, hvordan dommerens kommentar skal forstås. Landsretten har dog lagt til grund, at kommentaren knyttede sig til tiltaltes person, og har tillagt ovennævnte forhold vægt som et ”markant udsagn”.²⁷⁶

²⁷⁵ Jf. U 2022.854 Ø, s. 858.

²⁷⁶ Jf. U 2022.854 Ø, s. 862.

”16)

I et opslag af 26. oktober 2017 skriver B:

»Hey, DF! Jeg har en endnu bedre ide: Hvad med en hyggelig bogafbrænding?»

...

I kommentarer til opslaget har nogle brugere bl.a. skrevet:

»Historien om DF er først og fremmest historien om V og S appeasementpolitik, der nu har fanget dem i et håbløst morads.«

»Hvad T her foreslår er jo komplet idiotisk. Der var ingen fordrejninger i det afsnit, kun udeladelser«

»Den eneste »bog« der bør afbrændes, er partibogen hos de, der var involverede i det sidste afsnit - især - i partsindlægget om den senere »danske« Historie. Det var for tydeligt!!!«

A har liket.²⁷⁷

I forhold 16 har dommeren liket tre kommentarer fra forskellige brugere til et opslag lavet af B. To af kommentarerne knyttede sig til Dansk Folkeparti. Et af forholdene knyttede sig til tiltalte som person.

Navnlig anden kommentar skal anses for at være relevant, idet kommentaren knytter sig til tiltalte som person. Kommentaren beskriver det af tiltalte foreslåede som værende ”komplet idiotisk”, hvilket dommeren har liket. Kommentaren forholder sig negativt til tiltalte som person. De øvrige kommentarer knytter sig til tiltaltes politiske parti, Dansk Folkeparti, og forholder sig negativt hertil. Ved dommerens like af udsagnene, kan det være udtryk for, at dommeren er enig heri.

”19)

Den 9. november 2020 kommenterer på en artikel på POLITIKEN.DK med titlen

»Sådan føles det at være sagesløs statist i T's bachelorprojekt...«:

»Jeg har ikke læst T's bog, men baseret på min egen iagttagelse af, hvordan T har udviklet sig i de seneste år, så overbevises jeg af Jensens anmeldelse.«

²⁷⁷ Jf. U 2022.854 Ø, s. 859.

I en kommentar til opslaget skriver K

»En mand der tror, at han kan genrejse DF ved kristen vækkelse, lider jo af melagomani udviklet på en platform skabt af andre. T rammer muren, der er ikke længere en niche til hans salvelsesfuld tale og påtagne excentriciteter.«

[...]

I en kommentar dertil skriver K:

»A Før jeg skrev googledede jeg:

Megalomani (fra græsk μέγα- (mega-) stor + μανία (mania) sindssyge), en psykisk tilstand hvor man har vrangforestillinger om at man er mere betydningsfuld og har større evner, end man i virkeligheden har...«

I en kommentar dertil skriver A

»Er det ikke lige hårdt nok? Manden er da ikke sindssyg.«

I en kommentar dertil skriver N:

»A En enkelt diagnose eller to kunne han nok godt hive hjem...«

I en kommentar dertil skriver K:

»A det er rigtig nok, det er han afgjort ikke, men betegnelsen dækker fint den almindelige forståelse om storhedsvanvid«

I en kommentar dertil skriver A:

»Jeg kender ikke manden personligt, men jeg ville ikke selv bruge så hårdt et sprog om ham.«

I en kommentar dertil skriver K:

»A Du er også en pæn mand, A. Hvis du satte standarden ville det gå rigtigere for sig, men også være mindre farverigt. Eller kedeligere om man vil.«

I en kommentar dertil skriver A:

»K det kan der måske være noget om...«²⁷⁸

²⁷⁸ Jf. U 2022.854 Ø, s. 859-860.

I nærværende forhold tilkendegiver dommeren udtrykkeligt sin mening i et kommentarspor, der vedrører tiltaltes person. Dommerens meningstilkendegivelse i forhold 19 adskiller sig fra ovennævnte forhold ved, at dommeren i nærværende forhold ikke ytrer sig på en måde, der er egnet til at efterlade et indtryk af, at dommeren ikke har sympati for tiltalte. Ikke desto mindre knytter dommerens kommentarer sig til tiltaltes person.

4.4.2.2 Bemærkninger til øvrige forhold

Landsretten udtalte, at vurderingen af dommerens habilitet skulle ske på baggrund af en helhedsvurdering af dommerens likes og kommentarer. Herved må forstås, at samtlige forhold er indgået i landsrettens vurdering, omend med forskellig vægt. Af samme årsag kan man anse de udtrykkeligt nævnte forhold som værende dem, der i det væsentligste begrundes, at dommeren skulle anses for at være inhabil.

I det følgende behandles øvrige forhold fra dommen, som ikke er udtrykkeligt fremhævet af landsretten, men som i øvrigt kan anses for at være særligt relevante i habilitetsvurderingen. Dette skyldes forholdenes karakter, der i nogen grad kan efterlade det indtryk, at dommeren ikke har sympati for Dansk Folkeparti og tiltalte.

”5)

Den 9. december 2013 skriver B som kommentar til, at Pia Kjærsgaard i Jyllands-Posten.dk skulle have slået fast: »Mandela var terrorist ...«:

»Bedst som man gik og troede, man var vaccineret mod flere hårrejsende uhyrlige og ubehagelige tilkendegivelser fra DF, trumfer Pia K lige med det sidste ledige standpunkt ude på højrefløjen.«

A har liket.²⁷⁹

Forhold 5 omhandler Dansk Folkeparti. Dommeren har liket en kommentar, hvori B har udtrykt sig i særdeles negative vendinger om partiet. Kommentaren er af en sådan karakter, at et like hertil potentielt kan anses for at være udtryk for dommerens holdning til partiet. Såfremt dette er tilfældet, efterlader liket det indtryk, at dommeren ikke har megen sympati for partiet.

²⁷⁹ Jf. U 2022.854 Ø, s. 856.

”8)

19. juni 2015 skriver B i et opslag:

[...]

Men det skuffer mig, at så mange har søgt til Dansk Folkeparti. Jeg kender mange, der har stemt på dem. De er som folk er flest. Ordentlige, flinke mennesker. **Men jeg er dybt uenig i deres politiske opfattelse** [fremhævet her]. Jeg mener, at DF misbruger disse vælgeres angst for det nye og fremmede.

[...]

A har liket.²⁸⁰

Under nærværende forhold har dommeren liket en længere Facebook-kommentar vedrørende en kritik af Dansk Folkeparti og partiets vælgere. Kommentaren er skrevet af B. Opslaget indeholdt dog ligeledes en kritik af en række andre partiers fejlslagne valgkamp. Som fremhævet her er B dybt uenig i Dansk Folkepartis politiske opfattelse. Dommerens like til kommentaren kan nok engang potentielt anses for at være udtryk for dommerens misbilligende holdning til partiets politik.

”21)

[...]

I klagen til Den Særlige Klageret er endvidere vedlagt et bilag 4 - et Facebook opslag fra E fra den 14. august 2021, dvs. **fra dagen efter byretsdommen mod tiltalte** [fremhævet her] - som der også er henvist til under ankesagen. Opslaget har følgende tekst:

»**Ere spiller ikke længere en rolle i politik.** Eller i samfundet. [...] **T fortsætter som DF-næstformand, skønt en idømt fængselsstraf** [fremhævet her].

[...]

A har liket.²⁸¹

²⁸⁰ Jf. U 2022.854 Ø, s. 857.

²⁸¹ Jf. U 2022.854 Ø, s. 857.

Væsentligt for forhold 21 er, at forholdet, for så vidt angår det i citatet medtagne, vedrører et opslag skrevet *efter* byretsdommen, hvori tiltalte blev kendt skyldig. Dommeren likede opslaget dagen efter domsafsigelsen. Særligt for forholdet er også, at dette, ifølge tiltaltes forklaring for landsretten, var det forhold, der igangsatte den nærmere undersøgelse af dommerens ageren på Facebook forud for straffesagen.²⁸² Meningsstilkendegivelsen vedrører den konkrete straffesag mod tiltalte. Det er værd at bemærke, at landsretten i sin begrundelse ikke har tillagt forholdet *særlig* vægt i habilitetsvurderingen, selvom dommerens meningsstilkendegivelse om den konkrete sag er ytret en dag efter domsafsigelsen. Det kan ikke tydeligt udledes af dommen, hvorvidt en dommers ytringer om den konkrete sag umiddelbart efter domsafsigelse i sig selv kan medføre inhabilitet. Forholdet må dog tillægges *nogen* vægt, idet forholdet ikke desto mindre indgår i den samlede helhedsvurdering.

4.4.3 Afsluttende bemærkninger

Dommen er den første, hvor en dommer erklæres inhabil som følge af aktiviteter på et socialt medie. Dommen må derfor i høj grad anses for at lægge en linje for, hvor grænsen i fremtiden vil gå for dommerens inhabilitet i relation til aktiviteter på sociale medier.

Landsretten opdelte dommerens meningstilkendegivelser på Facebook i tre grupper:

- 1) En gruppe, der vedrører politik og samfundsforhold, og som isoleret set ikke kan føre til inhabilitet, men som med begrænset vægt kan indgå i den samlede vurdering af spørgsmålet.
- 2) En gruppe, der omhandler tiltaltes person og Dansk Folkeparti.
- 3) En gruppe, der kan siges at have en vis relation til MELD-sagen, og dermed i større eller mindre grad til straffesagen mod tiltalte.

Det kan ikke tydeligt udledes, hvilke, hvis nogen, af de ovenstående, nævneværdige forhold i sig selv ville kunne medføre dommerens inhabilitet i sagen. Det bør dog understreges, at habilitetsvurderingen beror på en konkret helhedsvurdering. Ikke desto mindre er det i Østre Landsrets begrundelse og resultat understreget, at en dommers generelt holdte tilkendegivelser om politik og samfundsforhold i almindelighed isoleret set ikke kan medføre inhabilitet.

Derudover fandt landsretten, at flere af udtalelserne var tvetydige, men kunne efterlade det indtryk, at dommeren ikke havde sympati for tiltalte og dennes politiske parti. Landsretten lagde herefter navnlig vægt på dommerens meningstilkendegivelser om tiltaltes person samt udtalelserne om den konkrete sag.

²⁸² Jf. U 2022.854 Ø, s. 861.

Landsretten undlod at tage direkte stilling til den konkrete betydning af et like. Landsretten tilkendegav, at et like skal indgå i vurderingen med øvrige kommentarer. Landsretten har i det væsentligste fremhævet forhold, hvor dommeren har liket, hvorfor et like skal alt andet lige tillægges en væsentlig, eller samme, værdi som en skriftlig meningstilkendegivelse. Skriftlige meningstilkendegivelser til politiske opslag må således i en vis grad anses som værende udtryk for dommerens egne holdninger.

Udgangspunktet er på baggrund af ovenstående, at en dommers generelt holdte politiske holdninger og udtalelser om samfundsforhold i øvrigt ikke i sig selv medfører inhabilitet. Modsat må gælde, at en dommers udtalelser vedrørende tiltaltes person eller den omhandlede sag efter en konkret vurdering kan medføre inhabilitet.

Østre Landsret konkluderede, at der kunne rejses en sådan tvivl om dommerens upartiskhed, at dommeren skulle anses for at være inhabil, jf. retsplejelovens § 61. Dette uanset, at det ikke var påvist, at dommeren også rent faktisk havde ladet sig påvirke af uvedkommende hensyn ved behandlingen af sagen.²⁸³ Østre Landsret ophævede derfor byretsdommen og hjemviste til fornyet behandling i byretten.

4.4.4 Byrettens dom efter hjemvisning

Byretten²⁸⁴ afsagde dom den 21. december 2022. Anklagemyndigheden påstod fængselsstraf, mens tiltalte påstod frifindelse. Tiltalte var ved byrettens dom af 13. august 2021 blevet kendt skyldig i svig med EU-midler, jf. straffelovens § 289 a, stk. 1 og 2, og dokumentfalsk, jf. straffelovens § 171, stk. 1, jf. § 172, stk. 2. I byrettens behandling af sagen efter hjemvisning blev tiltalte dog frifundet for selvsamme tiltale, idet det lagdes til grund, at et støtteberettiget MELD-arrangement rent faktisk havde været afholdt. Retten udtalte i den forbindelse:

“De afgivne vidneforklaringer fra deltagere i Møde - afgivet mere end syv år efter afholdelsen af dette - spænder meget vidt i relation til vidnernes erindring om afviklingen af Møde og dets faglige indhold. Retten finder dog, at det efter vidneforklaringerne kan lægges til grund, at der på Møde og navnlig tirsdag den 4. Måned 2015 var debatter med et europapolitisk indhold i et ikke ubetydeligt omfang.”²⁸⁵

Vidneforklaringerne blev ligeledes suppleret af en lydfil, der fremkom efter byrettens dom af 13. august 2021, og som i det hele understøttede mødets afholdelse.

²⁸³ Jf. U 2022.854 Ø, s. 862.

²⁸⁴ Det skal bemærkes, at sagen blev behandlet af en sætledsdommer, idet retspræsidenten for byretten, ved hvilken der var afsagt dom i første instans ved førstebehandlingen af sagen, forud for sagens fornyede behandling havde erklæret sig inhabil.

²⁸⁵ Jf. Dom afsagt den 21. december 2022 ved Retten i Lyngby, s. 25. Rettens egne fremhævninger.

Herefter konkluderede byretten, at:

“[...] det efter bevisførelsen måtte anses som ubetænkeligt at lægge til grund, at der på Mødes anden dag den 4. Måned 2015 var en mere koncentreret drøftelse af europapolitiske emner i et sådant omfang og på en sådan måde, at det svarede til de drøftelser, der fandt sted i forbindelse med den støtteberettigede aktivitet på Møde i 2014.”²⁸⁶

4.4.4.1 Bemærkninger til sagen efter hjemvisning

I Østre Landsrets dom blev det lagt til grund, at dommeren skulle anses for at være inhabil, uanset at det ikke var påvist, at dommeren også rent faktisk havde ladet sig påvirke af uvedkommende hensyn ved behandlingen af sagen. Det kan virke påfaldende, at tiltalte blev kendt skyldig i en sag, der senere blev ophævet og hjemvist til behandling på ny, og herefter frikendt ved byrettens fornyede behandling af sagen. Af samme årsager kan man foranlediges til at tro, at den inhabile dommer havde ladet sig påvirke af uvedkommende hensyn ved behandlingen af sagen, og at sagens udfald netop var et resultat heraf. Det er dog altafgørende at holde sig for øje, at der ved behandlingen af sagen efter hjemvisning fremkom nye beviser, da flere vidner ændrede forklaring. Tiltalte kunne herefter fremlægge nyt – og formentligt udslagsgivende – bevis i sagen.²⁸⁷

4.5 Opsamlende om retspraksis

Det kan med nogen sikkerhed fastlægges, at en domsmands passive interaktion i form af et Facebook-venskab med en af sagens parter ikke i sig selv kan anses for at være tilstrækkeligt til at statuere inhabilitet efter retsplejelovens § 61, jf. U 2016.149 H. I sagen var et Facebook-venskab i kombination med en vis aktiv interaktion i form af kommentarer og likes mellem domsmanden og forurettede ikke tilstrækkeligt til at rejse berettiget tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed.

Højesterets linje er senere fulgt i 2019.2824 Ø, hvor det udslagsgivende for domsmandens inhabilitet ikke var, hvorvidt domsmanden og tiltalte var eller havde været venner på Facebook. Domsmanden havde dog som led i sin “oprydning af vennekredsen” udtalt sig om tiltalte i sådan en grad, at der kunne rejses tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed, jf. retsplejelovens § 61.

I U 2017.3544 Ø var en persons (begrænsede) ytringer om en konkret straffesag på Facebook, før personen blev udpeget som domsmand, ikke i sig selv tilstrækkeligt til at rejse berettiget tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed. Derudover havde domsmanden ytret sin private holdning til strafudmålingen

²⁸⁶ Jf. Dom afsagt den 21. december 2022 ved Retten i Lyngby, s. 26.

²⁸⁷ Jf. Dom afsagt den 21. december 2022 ved Retten i Lyngby, s. 27-28.

på Facebook umiddelbart efter sagens afgørelse og udtalt sig i negative vendinger på landsdækkende radio om sladderbladet, som tiltalte havde en nær tilknytning til. Domsmanden havde dog klart givet udtryk for at have været bundet af loven og handlet inden for lovens grænser ved afgørelsen, hvorfor udtalelserne ikke var til egnede til at kunne rejse berettiget tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed, jf. retsplejelovens § 61.

Landsrettens dom i U 2022.854 Ø er første gang i trykt dansk retspraksis, en dommer erklæres inhabil som følge af aktiviteter på et socialt medie. Dommen må alt andet lige anses for at lægge en øvre grænse for, hvad der kan anses for at være tilstrækkeligt til at medføre inhabilitet i tilfælde, hvor sociale medier indgår som moment i habilitetsvurderingen.

Der fremkom i sagen mange forhold, hvor dommeren tilkendegav sin mening om straffesagen, tiltaltes person og/eller dennes politiske parti. Landsretten inddelte dommerens likes og kommentarer på diverse opslag på Facebook kategorisk i udtalelser, der i en vis grad relaterede sig til tiltalte, tiltaltes politiske parti eller Meld-sagen og dermed straffesagen mod tiltalte samt generelle udtalelser om politik og samfundsforhold. Landsretten fastslog, at en dommers generelle udtalelser om politik eller samfundsforhold i øvrigt ikke i sig selv i almindelighed kan medføre inhabilitet. Udtalelser vedrørende tiltaltes person eller den konkrete sag kan dog efter en konkret vurdering medføre inhabilitet.

Der blev i sagen rejst spørgsmål om betydningen af et like, hvilket Østre Landsret undlod at tage stilling til. Den egentlige betydning af et like kan således ikke udledes af dommen. Landsretten tilkendegav dog, at et like skal indgå i vurderingen med øvrige kommentarer.

5. Sociale mediers betydning for habilitetsvurderingen

Nærværende afsnit har til formål at diskutere, hvilken betydning sociale medier har for habilitetsvurderingen efter retsplejelovens specielle inhabilitetsregler. Diskussionen tager udgangspunkt i en række problemstillinger, der kan opstå i habilitetsvurderingen i relation til en dommers aktiviteter på sociale medier.

Inhabilitet skal vurderes efter retsplejelovens § 61, når dommerens aktiviteter på sociale medier danner grundlag for tvivl om dommerens fuldstændig upartiskhed. Dette følger af retspraksis, jf. afsnit 4. Efter retsplejelovens § 61 er dommeren inhabil, når der i øvrigt foreligger omstændigheder, som er egnede til at rejse tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed. Som beskrevet i afsnit 3.3.10 har bestemmelsen et dobbelt formål: Et garantihensyn, der har til formål at sikre, at afgørelsen i den konkrete sag ikke påvirkes af uvedkommende hensyn, samt et tillidshensyn, der har til formål at sikre befolkningens tillid til dommerens neutralitet. I en diskussion af sociale mediers betydning for dommerhabilitet skal garantihensynet og tillidshensynet således inddrages.

Et socialt medie defineres som et ”kommunikationsmiddel der via internettet muliggør (skriftlig) udveksling af information mellem alle, der ønsker at deltage”.²⁸⁸

Der findes en anseelig mængde etablerede sociale medier, herunder Facebook, Instagram, LinkedIn og Twitter. Den i afhandlingen analyserede retspraksis vedrører alene dommeres aktiviteter på Facebook. I den sammenhæng kan et Facebook-venskab formentligt ligestilles med en ”forbindelse” på LinkedIn eller en ”følger” på Instagram og Twitter.

Sociale medier må i høj grad anses for at være dynamiske, hvorved forstås, at medierne er i konstant udvikling i både indhold og form. Det samme gælder for brugerne af de sociale medier, hvor der konstant er ændringer i brugernes indforståethed, adfærd og aktivitetsniveau.

De sociale medier har forskellige tillægsfunktioner i henhold til spørgsmålet om relationen med andre brugere. Eksempelvis kan brugerne på samtlige af de sociale medier angive, hvorvidt man ønsker sin profil privat, og hermed ”lukket” for uvedkommende, eller offentlig og delbar for samtlige brugere, herunder venner og bekendte såvel som vidt fremmede brugere. Det kan ikke på baggrund af retspraksis konkluderes, hvorvidt det skal tillægges betydning i habilitetsvurderingen, at der er tale om en offentlig eller lukket profil.

Af de nævnte årsager behandler diskussionen ikke betydningen af, hvilket socialt medie en meningstilkendivelse fremsættes på, eller i øvrigt hvorvidt der er tale om en offentlig eller lukket profil.

²⁸⁸ Jf. Den Danske Ordbog: Socialt medie, <https://ordnet.dk/ddo/ordbog?query=sociale%20medier&tab=for>.

Sociale mediers betydning for habilitetsvurderingen kan ikke fastlægges generelt og enstrenget. I habilitetsvurderingen indgår momenter, hvis betydning endnu ikke kan anses for at være endeligt klarlagt i retspraksis, herunder betydningen af diverse meningstilkendegivelser, likes og venskaber på sociale medier.

5.1 Er der forskel på meningstilkendegivelser på sociale medier?

Ved en aktiv interaktion forstås faktiske meningstilkendegivelser på sociale medier. Der kan sondres mellem skriftlige meningstilkendegivelser, herunder kommentarer og opslag, og øvrige, aktive interaktioner, herunder likes.

Er dommerens skriftlige meningstilkendegivelse genstand for vurdering, er det vægtige moment i vurderingen ikke, *at* dommeren skriftligt har tilkendegivet sin mening, men *hvad* indholdet af meningstilkendegivelsen er. Indholdet af en skriftlig meningstilkendegivelse vil typisk kunne udledes af kommentaren eller opslaget, idet en skriftlig meningstilkendegivelse muliggør en konkret udtrykt mening, holdning eller opfattelse af noget eller nogen. Dette tillader herudover også muligheden for klart at tage forbehold for personlige holdninger, eksempelvis ved at understrege at have handlet inden for lovens rammer ved pådømmelse af sagen. Dette var tilfældet i U 2017.3544 Ø, hvor en domsmand netop udtalte sig på Facebook og i et landsdækkende radioprogram, men understregede, at hun under sagen alene havde følt sig bundet af loven, og handlede inden for lovens rammer, uagtet hendes personlige holdning.²⁸⁹

I U 2017.3544 Ø sondrede landsretten ikke mellem meningstilkendegivelser fremsat på traditionelle medier henholdsvis sociale medier. Et (traditionelt) medie defineres som et ”kommunikationsmiddel eller -vej for information, underholdning m.m. især om tv, radio og aviser, der bringer information ud til mange.”²⁹⁰ Definitionen er i det væsentligste sammenlignelig med definitionen af et socialt medie, jf. ovenfor. Traditionelle medier og sociale medier er begge per definition egnede til og har til formål at udbrede information. Som følge heraf må antages, at der i habilitetsvurderingen ikke er grund til at sondre mellem medierne, som meningstilkendegivelserne fremsættes på.

På baggrund heraf, og henset til ordlyden af generalklausulen i retsplejelovens § 61 og det dobbelte formål bag bestemmelsen, kan det med en vis forsigtighed antages, at bestemmelsen evner at favne de inhabilitetsproblematikker, der kan opstå som følge af dommerens aktiviteter på sociale medier.

²⁸⁹ Dommen er analyseret i afsnit 4.2.

²⁹⁰ Jf. Den Danske Ordbog: Medie, <https://ordnet.dk/ddo/ordbog?query=medie&tab=for>.

5.2 Hvad er betydningen af et like?

Modsat ovenstående skriftlige tilkendegivelser, hvor indholdet kan udledes udtrykkeligt, kan det ikke entydigt udledes, hvad betydningen af et like er.

Ved fastlæggelsen af betydningen af et like, er det mest nærliggende at tage udgangspunkt i ordets leksikale betydning. Dansk Sprognævn definerer et "like" (substantiv), som værende en "synes godt om-tilkendegivelse på Facebook (eller et andet socialt medie)".²⁹¹ Ved at like en kommentar eller et opslag tilkendegives, at man synes godt om indholdet. At "synes" (verbum) noget er i ordets leksikale betydning at have en mening om, holdning til eller opfattelse af noget eller nogen.²⁹² Det kan således med udgangspunkt i ordets leksikale betydning fastslås, at et like af en kommentar eller et opslag tilkendegiver en *positiv* mening om, holdning til eller opfattelse af indholdet af kommentaren eller opslaget.

Betydningen af et like er dog formentlig ikke så unuanceret. I vurderingen må sandsynligvis ikke alene indgå indholdet af kommentaren eller opslaget. Relationen mellem forfatteren af kommentaren eller opslaget og personen, der liker, kan potentielt også indgå i vurderingen. Det kan tænkes, at et like tillige kan udtrykke sympati for forfatteren af opslaget eller kommentaren.²⁹³

Hvorvidt det har nogen selvstændig betydning, at en dommer ved et like tilkendegiver at synes godt om indholdet af en kommentar eller et opslag, er uvist. Efter retsplejelovens § 61 skal en dommer ikke blot være upartisk i pådømmelsen af den konkrete sag; dommeren skal også fremstå som sådan. Betydningen af, hvad dommerens like indebærer, kan således anses for at være underordnet, allerede fordi dommeren ved at like et opslag eller en kommentar risikerer ikke at fremstå som upartisk (tillidshensynet). Dette uanset dommerens like udelukkende skal anses for værende udslag af sympati for forfatteren eller ej.

Anklagemyndigheden rejste i U 2022.854 Ø spørgsmål om betydningen af, at de omhandlede ytringer var fremsat på Facebook, og hvad et like reelt måtte antages at betyde. Anklagemyndigheden beskrev det som værende uklart, om et like betyder, at personen, der liker et opslag eller kommentar, erklærer sig enig eller næsten enig heri, eller om det alene betyder, at personen sympatiserer med opslagets eller kommentarens forfatter.²⁹⁴ Østre Landsret undlod at tage direkte stilling til betydningen af et like.

Dog fremhævede landsretten en række forhold, hvor dommeren havde liket, og lod disse indgå i habilitetsvurderingen sammen med dommerens skriftlige meningstilkendegivelser. Et like skal således alt andet lige tillægges væsentlig, hvis ikke samme, værdi som en skriftlig meningstilkendegivelse på et socialt medie.

²⁹¹ Jf. Dansk Sprognævn: Like, <https://dsn.dk/soegning/?soegeord=like>.

²⁹² Jf. Den Danske Ordbog: Synes, <https://ordnet.dk/ddo/ordbog?query=synes>.

²⁹³ Jf. også anklagemyndighedens spørgsmål i U 2022.854 Ø, s. 861.

²⁹⁴ Jf. U 2022.854 Ø, s. 861.

5.3 Er en Facebook-ven en rigtig ven?

Domstolene tillader – både i relation til sociale medier og i almindelighed i øvrigt – at dommeren har en vis relation til en part i sagen, så længe relationen ikke kan anses som et egentligt venskab.²⁹⁵ På sociale medier kan det imidlertid være vanskeligt for udenforstående at konstatere, hvorvidt en Facebook-ven bare er en ”ven” eller en ”rigtig ven”.²⁹⁶ Et sådant venskab kan fremstå på en måde, der indikerer, at dommeren og en part har en tættere relation, end det reelt må siges at være tilfældet. Relationen kan således udfordre tilliden til dommerens neutralitet (tillidshensynet), idet dommeren herved risikerer ikke at fremstå som fuldstændig upartisk.

Det må dog være udtryk for gældende ret, at en passiv interaktion mellem dommeren og en part i sagen ikke er udslagsgivende for habilitetsvurderingen efter retsplejelovens § 61, jf. U 2016.149 H, hvilket senere er fulgt op i U 2019.2824 Ø.²⁹⁷ Konkret var der i sagerne tale om Facebook-venskaber, men det må antages, at retstilstanden er tilsvarende i relation til andre sociale medier, herunder LinkedIn-forbindelser og følgere på Instagram og Twitter. Dermed må det også være udtryk for gældende ret, at en passiv interaktion på et socialt medie ikke er i strid med tillidshensynet og dermed ikke i sig selv kan medføre inhabilitet efter retsplejelovens § 61.

5.4 Opsamlende om sociale mediers betydning for habilitetsvurderingen

Sociale medier er per definition egnet til og har til formål at udbrede information. På dette punkt adskiller et socialt medie sig ikke fra et traditionelt medie. Af samme årsag er der i habilitetsvurderingen efter retsplejelovens regler ej heller grund til at sondre mellem medierne, som en meningstilkendegivelse fremsættes på.

Da der ikke er væsentlige forskelle mellem sociale medier og traditionelle medier, kan det med en vis forsigtighed antages, at retsplejelovens § 61 evner at favne inhabilitetsproblematikkerne, der kan opstå som følge af dommerens aktiviteter på sociale medier – ligesom bestemmelsen hidtil har gjort, jf. den i afhandlingen analyserede retspraksis i afsnit 4.

Der kan grundlæggende set skelnes mellem passive og aktive interaktioner på sociale medier. Ved en passiv interaktion forstås relationen mellem brugerne af et socialt medie, eksempelvis et Facebook-venskab. Ved

²⁹⁵ Jf. afsnit 3.3.10.1.2 og afsnit 4.

²⁹⁶ Jf. Langsted: ”Er en ”ven” nu også altid en ven?”, Jyllands-Posten, 17. november 2015, http://www.langsted.dk/artikler/JP_17.11.2015.pdf.

²⁹⁷ Jf. afsnit 4.1 og 4.3.

en aktiv interaktion forstås faktiske meningstilkendegivelser på sociale medier, herunder skriftlige meningstilkendegivelser og likes.

En passiv interaktion i form af et Facebook-venskab eller deslige kan udfordre befolkningens tillid til dommerens neutralitet, idet dommeren herved kan risikere ikke at fremstå som upartisk. En passiv interaktion mellem dommeren og en part i sagen må dog antages ikke at være udslagsgivende for habilitetsvurderingen efter retsplejelovens § 61, jf. U 2016.149 H og U 2019.2824 Ø.

Indholdet af en skriftlig meningstilkendegivelse vil typisk være simplere at udlede, idet en skriftlig meningstilkendegivelse udtrykker en konkret mening, holdning eller opfattelse.

Der er i retspraksis stillet spørgsmål ved betydningen af et like.²⁹⁸ Med udgangspunkt i ordets leksikale betydning kan fastslås, at et like af et opslag eller kommentar indebærer en positiv meningstilkendegivelse af indholdet.

Grundet retsplejelovens dobbelte formål, herunder navnlig tillidshensynet, kan betydningen af en dommers like anses for at være underordnet, allerede fordi dommeren ved at like et opslag eller en kommentar risikerer ikke at fremstå som upartisk; dette til trods for, at dommerens like alene skal anses for at være udtryk for sympati for forfatteren af opslaget eller kommentaren.

Slutningsvist skal understreges, at et like skal tillægges væsentlig, hvis ikke samme, værdi som en skriftlig meningstilkendegivelse på et socialt medie.

²⁹⁸ Jf. U 2022.854 Ø, s. 861.

6. Konklusion

Formålet med afhandlingen er at belyse sociale mediers betydning for habilitetsvurderingen efter retsplejelovens specielle inhabilitetsregler. For at opfylde formålet har afhandlingen indledningsvist behandlet retsplejelovens habilitetsregler.

Dommere skal opfylde almindelige og specielle habilitetskrav, jf. retsplejelovens kapitel 4 og 5. Reglerne om almindelig habilitet i retsplejelovens kapitel 4 knytter sig til dommerens generelle egnethed i udøvelsen af dømmende myndighed. Reglerne stiller krav, som ansøgeren skal opfylde for at blive udnævnt til dommer. Egnethedskravene omfatter en teoretisk og praktisk uddannelse samt krav til erfaring, der skal bidrage til at sikre dommernes og dommenes kvalitet. Ved udnævnelsen af en dommer lægges betydelig vægt på ansøgerens juridiske og personlige kvalifikationer og erhvervsmæssige baggrund.

Der gælder et generelt princip om, at dommere skal udøve embedsvirksomhed på neutral, objektiv og uhildet måde. Princippet medfører, at dommere ikke må lade sig påvirke af usaglige hensyn ved afgørelsen af en sag. Princippet er udtrykt i de specielle inhabilitetsregler i retsplejelovens kapitel 5. De specielle inhabilitetsregler knytter sig til dommerens personelle forhold, der kan have betydning for dommerens egnethed til at dømme i en konkret sag.

De specielle inhabilitetsregler blev lovfæstet ved retsplejelovens vedtagelse i 1916, der senere trådte i kraft i 1919. Det fremgår af forarbejderne til de specielle inhabilitetsregler, at reglerne hviler på garantihensynet og tillidshensynet. Garantihensynet skal garantere en upartisk retspleje. Garantihensynet er et generelt hensyn til, at afgørelsen i en konkret sag ikke påvirkes af uvedkommende hensyn. Tillidshensynet knytter sig til parternes og omverdenens tillid til retsvæsenet. Tillidshensynet skal sikre, at sager afgøres af dommere, der er upartiske og også fremstår som sådan.

Fra retsplejelovens ikrafttræden indtil 1990'erne foretoges ingen væsentlige ændringer af retsplejelovens specielle inhabilitetsregler. Hauschildt-sagen medførte imidlertid et skarpt fokus på Danmarks internationale forpligtelser efter EMRK. Sagen afstedkom ændringer af inhabilitetsreglerne – og et habilitetshysteri i litteraturen. Ændringerne vedrørte retsplejelovens § 60, stk. 2, og retsplejelovens § 61. Lovændringen havde til formål at bringe reglerne i overensstemmelse med EMRK artikel 6, stk. 1, om retten til en retfærdig rettergang.

Definitiv foreligger speciel inhabilitet i de tilfælde, hvor en dommer som følge af en særlig forbindelse til sagen, dennes parter eller andre aktører i sagen er afskåret fra at træffe afgørelse, når forbindelsen kan medføre en risiko for, at dommerens afgørelse vil blive påvirket af usaglige hensyn, som ikke umiddelbart kan afvises som ubegrundet.

Retsplejelovens § 60 oplister en række konkrete inhabilitetsgrunde. Retsplejelovens § 61 er en generalklausul og regulerer spørgsmålet om inhabilitet i tilfælde, hvor der i øvrigt foreligger omstændigheder, som er egnede til at rejse tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed.

Dommerens habilitet skal indledningsvist vurderes efter de konkrete inhabilitetsgrunde i retsplejelovens § 60. Efter retsplejelovens § 60, stk. 1, foreligger inhabilitet blandt andet i tilfælde, hvor dommeren er part eller forurettet i sagen, eller hvor dommeren har en relation til en part eller partsrepræsentant i sagen. Foreligger inhabilitet ikke efter retsplejelovens § 60, men kan der stadig rejses tvivl om dommerens fuldstændige upartiskhed, skal habilitetsvurderingen foretages efter generalklausulen i retsplejelovens § 61. Bestemmelsen har et særdeles bredt anvendelsesområde. Anvendelsesområdet fastlægges således gennem retspraksis. Afgørende for fortolkningen af bestemmelsen er imidlertid, at den hviler på garantihensynet og tillidshensynet. Fortolkningen er i overensstemmelse med formålet med inhabilitetsreglerne, og fortolkningen er lagt til grund i adskillige tilfælde i retspraksis.

Retsplejelovens specielle inhabilitetsregler skal fortolkes i lyset af EMRK artikel 6, stk. 1. Dette er fastlagt i retspraksis. EMD foretager ved habilitetsvurderingen en prøvelse efter den subjektive test og den objektive test. Den subjektive test tager udgangspunkt i, om dommeren i afgørelsen af en konkret sag er eller har været påvirket af uvedkommende hensyn. EMD lægger ved den objektive test vægt på det væsentlige i, at befolkningen og parterne skal kunne nære tillid til domstolene.

Retsplejeloven hviler på et dobbelt hensyn; garantihensynet og tillidshensynet. EMD foretager i deres vurdering af inhabilitet en subjektiv test og en objektiv test. Selvom der kan synes at være gradforskelle mellem, hvornår der foreligger inhabilitet efter retsplejelovens specielle inhabilitetsregler og EMRK artikel 6, stk. 1, kan der ikke antages at være en principiel forskel ved habilitetsvurderingen, idet begge regelsæt hviler på hensyn, der i det væsentligste kan sidestilles.

For at belyse sociale mediers betydning for habilitetsvurderingen efter retsplejelovens specielle inhabilitetsregler, er der i afhandlingen analyseret en række domme, hvor sociale medier har indgået som moment i habilitetsvurderingen.

På baggrund af U 2016.149 H kan det med nogen sikkerhed fastlægges, at en passiv interaktion i form af et Facebook-venskab ikke i sig selv kan anses for værende tilstrækkeligt til at statuere inhabilitet efter retsplejelovens § 61. I sagen var en domsmand ikke inhabil på trods af *både* at have haft en passiv interaktion med forurettede, der bestod i et Facebook-venskab, *og* en aktiv interaktion, der bestod i, at domsmanden havde kommenteret og liket opslag på Facebook vedrørende forurettede.

Højesterets linje er senere fulgt i 2019.2824 Ø, hvor det udslagsgivende for domsmandens inhabilitet ikke var, hvorvidt domsmanden og tiltalte var eller havde været venner på Facebook. Domsmanden havde dog

som led i sin "oprydning af vennekredsen" udtalt sig om tiltalte i sådan en grad, at der kunne rejses tvivl om domsmandens fuldstændige upartiskhed, jf. retsplejelovens § 61.

I U 2017.3544 Ø havde en domsmand udtalt sig om en verserende sag på Facebook og i et landsdækkende radioprogram. Landsretten udtalte, at udtalelserne ikke var af en sådan karakter, at udtalelserne kunne medføre inhabilitet efter retsplejelovens § 61. Det udslagsgivende moment i sagen var, at domsmanden i forbindelse med meningstilkendegivelserne tog det forbehold, at hun i sin ageren som domsmand i sagen udelukkende havde følt sig bundet af loven, og udelukkende havde handlet inden for lovens rammer.

Det kan med nogen forsigtighed udledes af dommen, at en dommer i et vist omfang kan ytre sin private holdning om sagens genstand efter domsafsigelsen, uden at dette medfører inhabilitet. En væsentlig forudsætning herfor er dog, at dommeren i forbindelse med udtalelsen tager et fornødent forbehold om at have handlet inden for lovens rammer ved pådømmelsen af sagen.

I U 2022.854 Ø blev en dommer erklæret inhabil som følge af aktiviteter på Facebook forud for og efter sagens behandling i byretten. Dommeren havde i flere tilfælde tilkendegivet sin mening om straffesagen, tiltaltes person og dennes politiske parti, herunder ved likes og kommentarer.

Landsretten inddelte dommerens likes og kommentarer kategorisk i udtalelser, der i en vis grad relaterede sig til tiltalte, tiltaltes politiske parti eller Meld-sagen og dermed straffesagen mod tiltalte, samt generelle udtalelser om politik og samfundsforhold. Landsretten fastslog, at en dommers generelle udtalelser om politik eller samfundsforhold i øvrigt ikke i sig selv i almindelighed medfører inhabilitet. Udtalelser vedrørende tiltaltes person eller den omhandlede sag kan dog efter en konkret vurdering medføre inhabilitet.

I sagen blev der rejst spørgsmål om betydningen af et like. Landsretten undlod at tage stilling hertil. Landsretten fremhævede dog i sin begrundelse og resultat i det væsentligste forhold, hvor dommeren både havde liket og kommenteret og lod disse indgå i samme vurdering. Heraf kan udledes, at et like skal tillægges en væsentlig, hvis ikke samme, værdi som en skriftlig meningstilkendegivelse i helhedsvurderingen af dommerens habilitet.

På baggrund af den analyserede retspraksis kan udledes, at der i habilitetsvurderingen efter retsplejelovens § 61 skal skelnes mellem passive og aktive interaktioner på sociale medier. En passiv interaktion, herunder i form af et Facebook-venskab, kan som udgangspunkt ikke i sig selv medføre, at dommeren skal anses for at være inhabil. Derimod kan aktive interaktioner, herunder i form af likes og skriftlige meningstilkendegivelser, efter omstændighederne medføre, at dommeren er inhabil.

Generelt holdte udtalelser om politik og samfundsforhold i øvrigt kan i almindelighed ikke i sig selv medføre inhabilitet. Derimod kan udtalelser, der vedrører en af sagens parter eller den konkrete sag i sig selv være tilstrækkeligt til at medføre inhabilitet.

Analysen af retspraksis medfører en række ubesvarede problematikker om sociale mediers betydning for habilitetsvurderingen efter retsplejelovens § 61.

En af problematikkerne omhandler, at der ikke i retspraksis taget udtrykkelig stilling til betydningen af et like i relation til habilitetsvurderingen. Med udgangspunkt i ordets leksikale betydning, kan det fastslås, at et like af et opslag eller kommentar indebærer en positiv meningstilkendegivelse af indholdet.

Betydningen af en dommers like kan dog i en vis grad anses for at være underordnet, idet retsplejelovens § 61 blandt andet hviler på et tillidshensyn. Heraf følger, at dommeren ved at like et opslag eller en kommentar risikerer ikke at fremstå som upartisk; til trods for, at dommerens like alene er ment som et udtryk for sympati for forfatteren af opslaget eller kommentaren.

Da sociale medier og traditionelle medier ikke har væsentligt forskellige definitioner og formål, er der i habilitetsvurderingen ej heller grund til at sondre mellem medierne, som meningstilkendegivelser fremsættes på. Dette fremgår også af retspraksis, jf. U 2017.3544 Ø.

Afhandlingen stillede indledningsvist spørgsmål ved, om retsplejelovens specielle inhabilitetsregler kan favne de habilitetsproblematikker, sociale medier frembyder for virket som dommer.

Det må samlet set konkluderes, at retsplejelovens § 61 evner at favne inhabilitetsproblematikkerne, der kan opstå som følge af dommerens aktiviteter på sociale medier – ligesom bestemmelsen hidtil har gjort, jf. den i afhandlingen analyserede retspraksis i afsnit 4.

Selvom det uden videre kan lægges til grund, at det som følge af de sociale mediers ekstreme udbredelse og tilstedeværelse er blevet nemmere at foretage meningstilkendegivelser, og at der med sikkerhed vil komme flere sager, hvori sociale medier indgår som moment i habilitetsvurderingen, er der henset til retsplejelovens inhabilitetsregler næppe grund til at frygte et nyt habilitetshysteri.

Litteraturfortegnelse

Lovforarbejder

1875-motiverne: Motiver til det af den ved allerhøjeste Reskript af 28. Februar 1868 nedsatte Proceskommission udarbejdede Udkast til Lov om Strafferetsplejen, København 1875.

1877-motiverne: Motiver til det af den ved allerhøjeste Reskript af 28de Februar 1868 nedsatte Proceskommission udarbejdede Udkast til Lov om Strafferetsplejen, København 1877.

1899-motiverne: Bemærkninger til det af den ved allerhøjeste Reskript af 11. Maj 1892 nedsatte Proceskommission udarbejdede Udkast til Lov om den Borgerlige Retspleje, København 1899.

Betænkning om inkorporering af menneskerettighedskonventioner i dansk ret, Bet. 1407/2001.

Betænkning om inkorporering mv. inden for menneskeretsområdet, Bet. 1546/2014.

Forslag til Lov om ændring af Retsplejelovent, LFF 1990-01-17 nr. 150.

Domsregister

Dom afsagt den 21. december 2022 ved Retten i Lyngby.	U 2011.3374/3 H. U 2014.246 Ø.
Hauschildt mod Danmark, sag 10486/83.	U 2014.2898 H.
Piersack mod Belgien, sag 8692/79	U 2014.2907 H.
U 1990.13 H.	U 2016.149 H.
U 1990.181 H.	U 2016.545 H.
U 1995.379 Ø.	U 2016.724 H.
U 1996.234/2 H.	U 2017.3055 V.
U 1996.1544 Ø.	U 2017.3544 Ø.
U 2002.1867 V.	U 2018.305 SH.
U 2010.2086 Ø.	U 2019.2824 Ø.
U 2011.87 Ø.	U 2022.854 Ø.

Litteratur

Bang-Pedersen, Ulrik Rammeskow, Christensen, Lasse Højlund & Petersen, Clement Salung: Den civile retspleje, 5. udgave, Hans Reitzels Forlag, 2020.

Bang-Pedersen, Ulrik Rammeskow, Møller, Jens, Talevski, Oliver & Thønnings, Peter: Kommenteret Retsplejelov – Bruxelles I-forordning, 10. udgave, Djøf Forlag, 2018.

Bisgaard, Otto: "Dommeres inhabilitet", U 1998B.351.

Bisgaard, Otto: "Hvor inhabil kan man være?", FM 1992.117.

Bønsing, Sten: Almindelig Forvaltningsret, 4. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2018.

Christensen, Jan Schans, Hansen, Jesper Lau, Iversen, Torsten, Nielsen, Linda & Udsen, Henrik: Festskrift til Mads Bryde Andersen, 1. udgave, Jurist- & Økonomforbundets Forlag, 2018.

Christensen, Jens Peter: "Hvad kan man egentlig bruge juridisk litteratur til i praksis", U 2017B.312.

Christoffersen, Jonas, Holst-Christensen, Nina, Kessing, Peder Vedel, Lorenzen, Peer, Schaumburg-Müller, Sten & Vedsted-Hansen, Jesper: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 1-9), 3. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2011.

Dommerfuldmægtigforeningens Strafferetsudvalg: "Inhabilitet", FM 1995.20.

Edlund, Hans Henrik & Grubbe, Niels: Boliglejeret, 4. udgave, Karnov Group, 2022.

Ellehauge, Michael: "Dommerhabilitet efter Den Europæiske Menneskeretskonvention. En oversigt", U 2002B.123.

Ellehauge, Michael: Inhabilitet i dansk retspleje, 1. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2001.

Evald, Jens: Juridisk teori, metode og videnskab, 2. udgave, Djøf Forlag, 2020.

Evald, Jens: Retskilderne og den juridiske metode, 2. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2000.

Garde, Peter: "Fuldmægtigreglen", U 1997B.223.

Gomard, Bernard & Kistrup, Michael: Civilprocessen, 8. udgave, Forlaget Thomson A/S, 2020.

Hamer, Carine Risvig & Schaumburg-Müller, Sten: Juraen verden – Metoder, retskilder og discipliner, 1. udgave, Djøf Forlag, 2020.

Hansen, Lone L., Werlauff, Erik & Petersen, Lars Lindencrone: Den juridiske metode – en introduktion, 3. udgave, Djøf Forlag, 2022.

Henriksen, Preben Bang: “Lægdommeres og skønsmands inhabilitet i erhvervslejesager”, TBB 2009.3.

Jensen, Torben: “Domstolenes retsskabende, retsudfyldende og responderende virksomhed”, U 1990B.4.

Kjølbro, Jon Fridrik: Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere, 5. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2020.

Kistrup, Micheal, Lund Poulsen, Jakob, Røn, Jens & Rørdam, Thomas: Straffeprocessen, 3. udgave, Karnov Group, 2018.

Lindencrone, Lars & Werlauff, Erik: Dansk retspleje, 7. udgave, Karnov Group, 2017.

Mortensen, Mette: Parternes adgang til bevisførelse i den danske civile retspleje, 1. udgave, Aalborg Universitet, 2016.

Munk-Hansen, Carsten: Den Juridiske løsning – Introduktion til den juridiske metode, 1. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2017.

Munk-Hansen, Carsten: Retsvidenskabsteori, 2. udgave, Djøf Forlag, 2018.

Rytter, Jens Elo: Individets grundlæggende rettigheder, 3. udgave, Karnov Group, 2019.

Rønsholdt, Steen: ”Om dommeres specielle inhabilitet”, U 1980B.277.

Smith, Eva: “Habilitetshysteriet”, U 1998B.375.

Staal, Eva: “Om ophævelse af domme på grund af rettergangsfejl og muligheden for at reducere antallet af domsophævelser mest muligt”, Tfk 2020.632.

Von Eyben, Bo: Juridisk Ordbog, 14. udgave, Karnov Group, 2016.

Werlauff, Erik: “Dommerens habilitet under lup”, Lov & Ret, nr. 5, Advokatsamfundet, 10. årgang, september 2000.

Øvrigt materiale

Danmarks Domstole: Dom i straffesag om EU-svig og dokumentfalsk, <https://domstol.dk/lyngby/aktuelt/2021/8/dom-i-straffesag-om-eu-svig-og-dokumentfalsk/>.

Danmarks Domstole: Dommerudnævnelsesrådet – Rådets praksis, <https://www.domstol.dk/dommerudnaevnelseraadet/raadets-praksis/>.

Danmarks Domstole: Fortsat lange sagsbehandlingstider i 2022, <https://www.domstol.dk/aktuelt/2023/3/fortsat-lange-sagsbehandlingstider-i-2022/>.

Dansk Sprognævn: Like, <https://dsn.dk/soegning/?soegeord=like>.

Den Danske Dommerforening: "Ethiske principper for dommere", Vedtaget på Den Danske Dommerforenings generalforsamling den 24. oktober 2014.

Den Danske Ordbog: Medie, <https://ordnet.dk/ddo/ordbog?query=medie&tab=for>.

Den Danske Ordbog: Socialt medie, <https://ordnet.dk/ddo/ordbog?query=sociale%20medier&tab=for>.

Den Danske Ordbog: Synes, <https://ordnet.dk/ddo/ordbog?query=synes>.

Dommerudnævnelsesrådets Årsberetning 2022.

Langsted, Lars Bo: Er en "ven" nu også altid en ven?, Jyllands-Posten, 17. november 2015, http://www.langsted.dk/artikler/JP_17.11.2015.pdf.

Transparency International: CORRUPTION PERCEPTIONS INDEX, <https://www.transparency.org/en/cpi/2022>.