



Rammerne for vidnebeviset

En analyse af karaktervidners
anvendelse i dansk
strafferetspleje

Sarah Fogh Bugtrup



**Det Humanistiske og
Samfundsvidenskabelige Fakultet**
Juridisk Institut
Jura
Fibigerstræde 4

Titel

Rammerne for vidnebeviset: En analyse af karaktervidners anvendelse i dansk strafferetspleje

Engelsk titel

The Framework of Witness Evidence: An analysis of the use of character witnesses in Danish criminal procedure

Projekt

Kandidatspeciale

Projekt periode

01.02.2024 – 16.05.2024

Forfatter

Sarah Fogh Bugtrup

Vejleder

Birgit Feldtmann

Sideantal 64

Bilag 1

Dato 15.05.2024

Antal anslag 143.975 (maks. 144.000)

Antal normalsider 59,99

Abstract

This study examines the legal framework for witness evidence in Danish criminal procedure and inspects how character witnesses fit into that framework. It is primarily based on the legal dogmatic method in the analysis of domestic and international law with an element of the comparative method in the broad examination of the applicable law in Norway. The study includes analyses of the law applicable in Denmark, namely The Administration of Justice Act and the European Convention of Human Rights, and case law from domestic courts and the European Court of Human Rights. The comparative analysis of Norwegian applicable law pertains to the Norwegian Code of Criminal Procedure and a limited selection of case law regarding character witnesses from the Norwegian appeal and supreme courts.

The legal framework of witness evidence is designed to adhere to the principle of material truth and is based on a general witness commitment in the domestic law of Denmark. Societal interests form the basis for the exceptions within the exclusions and exemptions from the obligation to testify. At the same time, decisions on witness summons are based on considerations of relevance and the value of the evidence. The witness interrogation must provide access to free explanations from the witness under the court's admonition of truth and in front of the ruling court to maintain a high value of the evidence. When deciding if specific pieces of evidence are admissible in court, the evidence must be relevant to the case at hand and fit to illuminate the case substantially.

Norwegian applicable law mirrors Danish law in most meaningful ways regarding the legal framework of the witness evidence. Justice must be seen to be done and the right to a fair trial must be fulfilled in theory and practice. To secure the right to a fair trial, the proceedings must include the principle of contradiction, equality of arms and access to the content of the case. The parties of the case must be equal in the proceedings and able to summon and interrogate witnesses. The requirements for the principle of equality follow the value of the evidence. The importance of reaching actual equality in the court is greater when it comes to witnesses with a significant probative value.

There is no immediate contrast between the framework of witness evidence and character witnesses as character witnesses fit into this framework of domestic and international law. Domestic case law contains examples of relevant and irrelevant character witnesses and if the witness evidence contains value to the enlightenment of the case it should be allowed in court. It is essential, that the court maintains a free and objective evaluation of the evidence in full to uphold legal certainty. The level of probative value of character witnesses has not yet reached a degree in any domestic case, which suggests that character witnesses are suitable to be decisive for the courts. While Character witnesses may be relevant to the illumination of the criminal case, it is not yet certain if they can be crucial to the court's final verdict.

Forkortelser

RPL	Retsplejeloven
EMRK	Den Europæiske Menneskerettighedskonvention
EMD	Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol
STRFL	Straffeloven
STRPRL	Straffeprosessloven
UK	United Kingdom
bl.a.	blandt andet
mv.	med videre
ift.	i forhold til
ifm.	i forbindelse med
pga.	på grund af
el. lign.	eller lignende
dvs.	det vil sige

Indholdsfortegnelse

1. Indledning.....	7
2. Problemformulering	8
3. Afgrænsning	8
4. Metode.....	9
DEL I - Rammerne om vidnebeviset.....	11
5. Grundlæggende processuelle principper	11
5.1. Den Materielle Sandheds Princip	11
5.2. Den Frie Bevisbedømmelse.....	13
5.3. Sammenfatning.....	16
6. Regulering af vidnebeviset	18
6.1. Vidnepligten.....	18
6.1.1. Vidnepligt og bevisumiddelbarhed	18
6.1.2. Vidnetvang og vidnegodtgørelse	20
6.2. Vidneudelukkelse.....	21
6.3. Vidnefritagelse.....	24
6.4. Vidneafhøringen	26
6.5. Sammenfatning.....	29
7. Retfærdig rettergang	30
7.1. Forholdet mellem EMRK og dansk ret.....	30
7.2. EMRK art. 6	31
7.2.1. Generelt om bestemmelsens struktur og indhold.....	31
7.2.2. Retten til en rettergang og adgang til domstolsprøvelse.....	32
7.2.3. Retten til en retfærdig rettergang.....	33
7.2.4. Retten til vidneførsel	37
7.3. Sammenfatning.....	41
8. Vidnebeviset i Norsk straffeprocess	42
8.1. Grundlæggende principper	42
8.2. Vidnet i Norge	44
8.3. Vidneafhøringen	45
8.4. Sammenfatning.....	47
9. Konklusion af Del I	48
DEL II - Karaktervidner	49
10. Definition af karaktervidner	49

11. Rammer og begrænsninger i lovgivningen.....	50
11.1. Fri bevisførelse med relevans	50
11.2. Tiltaltes vandel.....	51
12. Karaktervidner i dansk praksis	53
13. Konklusion af Del II.....	56
14. Konklusion	58
16. Litteraturfortegnelse	59

1. Indledning

Sommeren 2023 i Aalborg var præget af Mia-sagen, som kørte i Retten i Aalborg. Sagen havde lokalsamfundets og landets opmærksomhed, og har ændret tilværelsen i Aalborgs natteliv. Medierne var til stede under Byrettens afvikling af sagen mod tiltalte og dækkede hele sagen omhyggeligt, og særligt et element i hovedforhandlingen vakte stor interesse i pressen: anvendelsen af karaktervidner. Anklagemyndigheden indkaldte, som led i bevisførelsen, karaktervidner, til at udtale sig om tiltaltes person og karakter. Vidnerne havde ingen direkte kendskab til sagens faktiske omstændigheder. På trods af forsvarerens protester mod bevisførelsen, blev vidnerne afhørt for retten og dermed en del af sagens oplysning.

Karaktervidner er primært kendt fra amerikanske retssager, og det amerikanske strafferetssystem er væsentligt anderledes end det danske, da retssystemerne udspringer fra forskellige retsfamilier og bærer på forskellige retshistorier. Mia-sagen gav anledning til flere diskussioner om karaktervidners relevans og funktion i dansk ret og straffeprocess. Dansk straffeprocess er designet med udgangspunkt om den frie bevisbedømmelse for retten og formålet om at opnå den materielle sandhed og med et grundlæggende princip om at man er uskyldig indtil det modsatte er bevist. Debatten om karaktervidner omhandler især om vidnerne er egnede til at bevise tiltaltes skyld eller om det strider mod uskyldsformodningen. Det er derfor interessant at undersøge de nærmere regler for vidnebeviset i kontekst af bevisbedømmelsen og med afsæt i den rammesættende regulering, undersøge karaktervidner som begreb samt funktion og virkning i dansk straffeprocess.

2. Problemformulering

Hvad er de overordnede retlige rammer for vidnebeviset i dansk strafferet med henblik på at opnå den materielle sandhed i straffeprocessen og hvilke implikationer har det for anvendelsen af karaktervidner?

3. Afgrænsning

Det nærværende projekt har til formål at undersøge rammerne for vidnebeviset i stafferetsplejen, de bagvedliggende principper og hvilken betydning det har for anvendelse af karaktervidnet i den danske strafferetspleje. Retningslinjerne for projektets omfang kræver, at der anlægges en skarp afgrænsning ift. relevans for vidnebeviset og karaktervidner.

Projektet undersøger alene forholdene vedrørende vidnebeviset i strafferetsplejen gennem analyse af dansk lovgivning og retspraksis samt analyse af EMRK Art. 6 og praksis fra EMD. Der indgår en overordnet perspektivering af norsk ret vedrørende vidnebeviset og karaktervidner med fokus på ligheder og forskelle mellem lovgivning og relevant praksis. Efter en indledende undersøgelse af gældende ret for vidnebeviset i svensk ret, blev det tydeligt at retstilstanden i Sverige og Danmark har få forskelle, hvilket betød at et svensk perspektiv i analysen ville være uden væsentlig værdi og derfor inddrages alene et norsk perspektiv.

Der skelnes mellem det almene vidne og det sagkyndige vidne. Undersøgelsen her angår det almene vidne med henblik på at afdække omstændighederne ved karaktervidner og anvendelse heraf i dansk ret. Under paraplyen af de almindelige vidner findes også anonyme vidner og børn og mindreårige som vidner, som ikke behandles nærmere her. De øvrige grupper af bevismateriale herunder dokumentbeviser analyseres ikke og ej heller metoden for at inddrive beviser. Der inddrages alligevel en kort bemærkning om forhold af tidligere vidneforklaringer som et udslag for grundlæggende principper i lovgivningen. I analysen af EMRK Art. 6, er fokus rettet mod retten til en retfærdig rettergang og lige vidneførsel, hvormed de øvrige elementer i Art. 6, f.eks. retten til en offentlig rettergang og tidsmæssige aspekter i straffeprocessen afskæres. Der foretages en kort analyse af det grundlæggende element om adgang til domstolene og analysen af retfærdig rettergang sker i perspektivet af vidnebeviset, idet det anerkendes at rettigheden indeholder flere væsentlige elementer, som her udelades fra analysen. Art. 6 i EMRK er ikke den eneste bestemmelse, der omhandler retsgarantier, men siden EMD's praksis viser at de øvrige bestemmelser som overvejende hovedregel absorberes af Art. 6, i hvert fald når Art. 6 også påberåbes, er det alene Art. 6, der analyseres nærmere.¹ Det samme gør sig gældende for EU's Charter om Grundlæggende Rettigheder art. 48, som svarer til EMRK art. 6, stk. 2 og 3.²

¹ Leanza & Pridal 2014, s. 75

² Lorenzen, et al. 2011, s. 22-23, 25, 50-51

4. Metode

Projektets formål er at analysere og fastlægge den gældende ret om vidneførsel i den danske strafferetspleje samt undersøge anvendelse af karaktervidner i perspektivet af gældende ret. Til undersøgelsen anvendes den retsdogmatiske metode med et komparativt perspektiv, som nærmere forklaret nedenfor. Den retsdogmatiske metode anvendes med udgangspunkt i retskildelæren. Der er fire primære grupper af retskilder ifølge retskildelæren: loven, retspraksis, sædvaner og forholdets natur.³ Som fortolkningsbidrag til de fire retskildegrupper anvendes juridisk litteratur, som ikke i sig selv er en retskilde med bindende virkning for retten. I nærværende projekt, der omhandler strafferetsplejen, er de primære relevante retskilder loven og retspraksis. Som støtte til retskildefortolkningen anvendes et bredt udvalg af juridisk litteratur, som omfatter lærebøger udarbejdet til jurauddannelsen samt bøger og artikler skrevet af fageksperter. Projektet inddeles i to dele: DEL I om vidnebeviset generelt og DEL II om karaktervidner. I DEL I undersøges rammerne for vidnebeviset i dansk straffeprocess og i DEL II kvalificeres det om anvendelse af karaktervidner fungerer i overensstemmelse med rammerne om vidnebeviset som undersøgt i DEL I.

Den retsdogmatiske metode anvendes som overordnet metode til at kvalificere og fastlægge gældende ret. Det sker gennem analyse og systematisering af de relevante retskilder der, som nævnt ovenfor, er lov og retspraksis.⁴ Reglerne om vidnebeviset i dansk strafferetspleje findes i RPL og kan udledes af retspraksis fra de danske domstole. Retsspraksis om rammerne for vidnebeviset er udvalgt baseret på dommenes direkte relevans for vidnebeviset og formålet for projektet med overvejelser om præjudikatsværdien af og årstal for afgørelserne. Siden karaktervidnet er et mindre anvendt begreb i dansk strafferetspleje, er retspraksis herom sparsom. Der er få danske retsafgørelser hvor karaktervidner har optrådt i bevisførelsen, hvorfor de analyserede domme herom inddrages på trods af en lav præjudikatsværdi i Mia-sagen⁵, hvor afgørelsen er truffet af Byretten og et begrænset indhold af rettens begrundelser i Glostrup-sagen⁶, pga. tidligere lovgivning om rettens begrundelser.

I 1992 blev EMRK-loven vedtaget, hvorefter EMRK blev inkorporeret i dansk ret på lovniveau, hvilket betyder, at danske love i almindelighed skal fortolkes i overensstemmelse med EMRK.⁷ Konventionen skal fortolkes dynamisk i overensstemmelse med nuværende gældende principper og samfundets udvikling og uden særligt fokus på forarbejderne til konventionen. Der skal desuden anlægges en vidtgående formålsfortolkning, som EMD's praksis bærer præg af.⁸ Danmark er som medlemsstat forpligtet af EMD's afgørelser, hvor Danmark optræder som part. På trods heraf, er det fortsat relevant at analysere EMD-praksis, hvor Danmark

³ Evald 2024, s. 34-35; Munk-Hansen 2022, s. 415-416

⁴ Munk-Hansen 2022, s. 211-212; Evald 2024, s. 203-204

⁵ SS-2286/2023-ALB, *Mia-sagen* 2023

⁶ U 2008.127 H, *Glostrup-sagen*

⁷ Lorenzen, et al. 2011, s. 13-14

⁸ Leanza & Pridal 2014, s. 7-9

ikke optræder som part, da det giver et indblik i EMD's fortolkning af EMRK.⁹ Den analyserede retspraksis fra EMD i projektet er udvalgt efter niveau af vigtighed, hvorfor størstedelen af dommene er 'key cases' og der er taget højde for årstallet af afgørelserne i udvælgelsen.

I sammenhæng med den retsdogmatiske metode anvendes et komparativt perspektiv, som har til formål at undersøge lignende og beslægtede retssystemer og retskilder og uddybe forståelsen for gældende ret i Danmark.¹⁰ Som grundlag til det komparative perspektiv anvendes den nordiske retsfamilie, fordi retssystemerne i Skandinavien ligner hinanden på flere måder, særligt ved indretning af den dømmende magts struktur og organisation og anvendelsen af forarbejder som fortolkningsbidrag til lovens ordlyd.¹¹ Nærmere bestemt analyseres gældende ret i Norge. Som følge af begrænset adgang til domsdata-baser fra Norge, har det været svært at finde relevant retspraksis, og analysen af gældende ret i Norge er derfor baseret primært på lov og juridisk litteratur samt et begrænset udvalg af retspraksis om karaktervidner. Den juridiske litteratur om norsk ret er anvendt på trods af, at der findes nyere udgaver af bøgerne, fordi litteratursøgningen har været præget af praktiske begrænsninger. Øvrig juridisk litteratur i form af artikler i juridiske tidsskrifter anvendes for at sikre et tidsrelevant niveau af analysen.

⁹ Lorenzen, et al. 2011, s. 32-35, 45-46

¹⁰ Evald 2024, s. 176-177; Zweigert & Kötz 1998, s. 15

¹¹ Zweigert & Kötz 1998, s. 284-285

DEL I - Rammerne om vidnebeviset

5. Grundlæggende processuelle principper

Strafferetsplejen er i vidt omfang baseret på fundamentale principper, som er vedtaget ved lov i RPL direkte, eller som indirekte finder udtryk i bestemmelserne i RPL og retspraksis som følge heraf. Alle principperne spiller uløseligt sammen og det er ikke muligt at undersøge omfanget af et princip uden at berøre flere andre væsentlige principper. Principperne der primært finder anvendelse i strafferetsplejen, omfatter bl.a. partsprincippet, uskyldsformodningen, ligestillingsprincippet, princippet om den materielle sandhed, proportionalitetsprincippet og princippet om bevisumiddelbarhed og fri bevisbedømmelse.¹² Flere af disse principper er blevet en del af dansk strafferetspleje som følge af Danmarks ratificering af EMRK og senere vedtagelse af EMRK på lovniveau i dansk lovgivning. Se mere herom i afsnit 7.1. og 7.2. I nærværende afsnit analyseres principperne om den materielle sandhed, frie bevisbedømmelse og frie bevisførelse i straffesager.

5.1. Den Materielle Sandheds Princip

Et af de tungest vejende og vigtigste principper, der danner grundlag for hele den danske strafferetspleje, er princippet om den materielle sandhed. Princippet medfører, at alle regler om straffeprocessen skal fortolkes i lyset af, at formålet med processen i sin helhed er at finde den materielle sandhed og dermed bl.a. sørge for at den uskyldige anklagede ikke idømmes en straf og at den skyldige gerningsperson modtager den rette og proportionelle sanktion.¹³ Idealet om den materielle sandhed i straffeprocessen indebærer, at det virkelige hændelsesforløb må fastlægges, i modsætning til den relative sandhed, som er bærende i civilprocessen.¹⁴ Bevisførelsen i sagen skal derfor male et billede af det virkelige hændelsesforløb på gerningstidspunktet både ifm. de objektive og subjektive momenter og dermed danne grundlag for rettens afgørelse og begrundelse.¹⁵

Princippet om den materielle sandhed er ikke nedfældet direkte i ordlyden af RPL, hvor de øvrige regler om straffeprocessen findes. Den kan udledes af flere mere konkrete regler i netop RPL. Som eksempler på konkrete processuelle regler i RPL, der indeholder et klart element af den materielle sandheds princip kan RPL §§ 867 og 874, stk. 3 udpeges. Rettens formand kan efter RPL § 867 stille spørgsmål under afhøringen af et vidne eller tiltalte, når det sker i den materielle sandheds interesse. Som følge af RPL § 874, stk. 3, har retten mulighed for at kræve et bevis ført for at opnå en fuldstændig oplysning af sagen, selvom sagens parter ikke ønsker beviset ført el. lign.¹⁶ Retten viser generelt tilbageholdenhed i praksis, selvom RPL § 874, stk. 3 forpligter domstolene til at kræve et bevis ført.¹⁷ Et andet eksempel, på at princippet om den materielle sandhed

¹² Vestergaard 2018, s. 21-25, 48; Smith 2013, s. 13-14, 16-24

¹³ Kistrup, et al. 2023, s. 29; Baumbach & Elholm 2021, s. 16-17; Vestergaard 2018, s. 23

¹⁴ Petersen & Werlauff 2020, s. 682

¹⁵ Petersen & Werlauff 2020, s. 689-690

¹⁶ Jochimsen 2018, s. 221; Vestergaard 2018, s. 23, 196-197

¹⁷ Smith 2013, s. 18

finder indirekte udtryk i lovgivningen, er RPL § 856, stk. 1, hvorefter retten kan træffe afgørelse om, at tiltalte vises ud af retssalen under vidneafhøringer, hvis det vurderes at være nødvendigt for at opnå en uforbeholden vidneforklaring med højere sandhedsværdi.¹⁸ Det gælder om hele RPL kap. 18 om vidner, som finder anvendelse på både civil- og straffeprocessen, at reglerne, ved anvendelse i straffeprocessen, skal fortolkes, så den materielle sandhed kan danne grundlag for retsafgørelsen.¹⁹ Desuden spiller flere af de øvrige grundlæggende principper i straffeprocessen sammen med den materielle sandheds princip, både som overbygning og understøttelse af formålet med at fastlægge den materielle sandhed. Det gælder f.eks. princippet om den frie bevisbedømmelse og bevisumiddelbarhedsprincippet, som omtales nedenfor i hhv. afsnit 5.2. og 6.1.1.

Andre tungtvejende grundlæggende principper i strafferetsplejen er så nødvendige for formålet og funktionen af det danske retssystem, at princippet om den materielle sandhed må balanceres med disse principper. Det gælder f.eks. ifm. selvinkrimineringsforbuddet, hvorefter tiltalte ikke er forpligtet til at udtale sig i retten - også når tiltalte der den eneste, der sidder inde med afgørende viden for det faktiske hændelsesforløb, jf. RPL §§ 752, stk. 1 og 754, stk. 1. Tiltalte er, efter samme regelsæt og efter STRFL § 159, stk. 1, heller ikke forpligtet til at tale sandt, hvis de alligevel vælger at udtale sig i sagen. På den måde har retten mulighed for at høre tiltaltes forklaring med tiltaltes egne ord og danne sig et indtryk af gerningsforløbet og tiltaltes troværdighed, når retten skal foretage den endelige bevisbedømmelse.²⁰ Princippet om den materielle sandhed er fundamentet for hele strafferetsplejen og kan ikke tilsidesættes på trods af, at andre grundlæggende principper har en modsatrettet funktion og formål. Principperne spiller sammen i straffeprocessen og det betyder at det til tider er nødvendigt at finde en balance mellem dem og indrette processen på en måde i en konkrete sag, så det er muligt at finde den materielle sandhed mens de øvrige hensyn og interesser i processen beskyttes behørigt.

Strafferetsplejen bygger grundlæggende på princippet om den materielle sandhed, og det betyder, at det væsentlige for retten er, at bestemme hvad sandheden er om sagens kerne og handlingsforløbet, der har ført til retssagen. Det betyder, at de faktiske forhold, der ligger til grund for sagen, er mere betydningsfulde end formelle regler. Det er konkret bestemt i RPL § 925, stk. 1, at tilsidesættelse eller forkert anvendelse af processuelle regler kun kan føre til ophævelse af en anket dom, hvis det antages, at korrekt anvendelse af reglen ville resultere i en anden konklusion. Det betyder ikke at de formelle regler om strafferetsplejen er uden betydning, fordi reglerne i deres natur sætter rammerne for strafferetsplejen og de retsgarantier, som sagens parter beskyttes af. Det skyldes også EMD, som med henvisning til EMRK art. 6 har lagt fast, at en retfærdig rettergang kræver, at de nationale processuelle regler både teoretisk og i praksis medfører retfærdighed ved domstolene.²¹ Se mere om EMD's praksis og EMRK art. 6 nedenfor i afsnit 7.

¹⁸ Jochimsen 2018, s. 203

¹⁹ Baumbach & Elholm 2021, s. 17

²⁰ Vestergaard 2018, s. 85-86

²¹ Smith 2013, s. 18-20

Forholdet mellem princippet om den materielle sandhed og vidnebeviset har i sin natur modstridende elementer. Domstolene skal bestemme, hvad den materielle sandhed er ved hjælp af straffeprocessens forskrifter og retspraksis og vidner har til formål at oplyse sagen, men vidnebeviset er præget af naturlige fejlkilder bl.a. ifm. hukommelse, påvirkelighed og troværdighed. Eva Smith undersøgte disse forhold i 1986 og kunne på baggrund af sit forsøg konkludere, at der ikke kan fastlægges en skabelon for det gode eller dårlige vidne. Det var ud fra Smiths studier ikke muligt at opdele vidnerne i betydningsfulde grupper, som kunne vise noget om sandhedsværdien af vidnernes forklaringer. Smith konkluderer i øvrigt, at de fejlfri vidneforklaringer er meget generelle forklaringer, som har en smallere anvendelse som bevisfunktion.²²

Spørgsmålet er herefter, hvordan retten kan finde frem til sandheden i straffesagen, når vidnebeviset i sin natur er fyldt med forhold, der kan skabe usikkerhed om sandhedsværdien af vidneforklaringen. Det spiller sammen med princippet om den frie bevisbedømmelse og herunder bevisumiddelbarheden, som præger dansk straffeprocess. Med den frie bevisbedømmelse er retten frigjort til at foretage en konkret vurdering af beviserne i de konkrete sager, hvor beviserne er ført, så dommeren selv kan få et indtryk af beviset direkte.²³ Den frie bevisbedømmelse og bevisumiddelbarhedsprincippet behandles nedenfor i hhv. afsnit 5.2. og 6.1.1.

5.2. Den Frie Bevisbedømmelse

Princippet om bevisbedømmelsens frihed er hjemlet i RPL § 880, 2. pkt., hvorefter bevisbedømmelsen ikke er bundet ved lov. Retten skal dermed vurdere de enkelte beviser og det samlede bevismateriale, og afgøre relevans og bevisværdi uden, at loven bestemmer hvilken type bevis vejer tungest el. hvordan bevismidlerne rangerer internt i enhver given situation.²⁴ Det medfører så også en fri bevisførelse for parterne i sagen, da der ej heller er vedtaget lov om hvordan en type sag el. gerning skal bevises og med hvilke midler sagen skal oplyses. Parterne skal dog efterleve de formelle regler i RPL, der omhandler rækkefølgen af bevisførelsen, rettens og parternes beføjelser samt dokumentation af beviser.²⁵

En del af en retfærdig rettergang efter EMRK Art. 6, er retten til en retfærdig og lovlig bevisbedømmelse foretaget af retten efter hovedforhandling. Fundamentalt for bevisbedømmelsen gælder princippet om at lade tvivlen komme tiltalte til gode, også kendt som princippet om 'in dubio pro reo'. Det er bedre kendt som læresætningen om ikke at dømme en tiltalt, med mindre tiltaltes skyld er bevist ud over enhver rimelig tvivl. For at afgøre om tiltalte er skyldig eller uskyldig, skal retten tage al relevant bevis, som er fremført under hovedforhandlingen, ind i bevisvurderingen og afgøre skyldsspørgsmålet. EMRK indeholder ingen konkrete

²² Smith 1986, s. 596-597

²³ Petersen & Werlauff 2020, s. 691

²⁴ Smith 2013, s. 188

²⁵ Nielsen & Holst 2020, s. 214

regler eller principper om den materielle bevisbedømmelse, og EMD har ej heller gennem retspraksis lagt en linje, som binder konventionens kontraherende stater.²⁶

Det eneste der reelt binder retten i bevisbedømmelsen er, at det alene er beviser ført under hovedforhandlingen, som må tillægges vægt i afgørelsen, jf. RPL § 880, 1. pkt. Formålet er, at retten dermed får mulighed for at danne sig et direkte førstehåndsindtryk af beviserne og forklaringerne, som føres for retten, og sagens parter har direkte adgang til grundlaget for den senere bevisbedømmelse, som retten foretager. Retten må med andre ord ikke inddrage andre beviser i bevisbedømmelsen, og domstolspraksis viser, at risikoen for at det er sket, kan være nok til at ophæve domme og hjemvise sagen. Det skete i U 2018.1081 Ø, hvor der under bevisførelsen blev vist uddrag af videooptagelser fra anklagemyndigheden, mens det af Byrettens begrundelser for afgørelsen fremgik at ”Retten har gennemgået de fremlagte videooptagelser i sin helhed [...]”.²⁷ Landsretten hjemviste sagen til fornyet behandling ved Byretten, fordi det ikke kunne udelukkes, at der var medtaget beviser i bevisbedømmelsen, som ikke var fremført under hovedforhandlingen. Det er et udtryk for princippet om bevisumiddelbarhed i samspil med den frie bevisbedømmelse.²⁸ Bevisumiddelbarhedsprincippet finder anvendelse i strafferetsplejen og behandles nærmere nedenfor i afsnit 6.1.

Selvom bevisbedømmelsen er fri i dansk strafferetspleje, betyder det ikke at dommeren har ubegrænset ret til at bedømme beviserne vilkårligt. Dommeren er forpligtet til at efterse retssikkerheden i de sager, der kommer for retten og det medfører, at dommeren må bedømme beviserne på et objektivt grundlag og på en måde der kan forklares til sagens parter og offentligheden generelt.²⁹ Det er dermed op til retten at begrunde retsafgørelsen, og hvis der er en rimelig tvivl om den samlede bevisværdi og tilstrækkelighed, skal retten som i U 1988.948 V frifinde tiltalte. Det samme skete i U 1991.123 V hvor Byretten og Landsretten udtalte, at der ikke var tilstrækkeligt bevis for at en person besad den viden, som skulle retfærdiggøre at pålægge tvangsmidler for vidnepligten, jf. RPL § 178.³⁰

Retten har desuden ansvar for at sikre en retfærdig bevisbedømmelse, jf. også RPL § 150, hvorfor det i U 1999.642/1 V blev gjort klart, at det var i strid med formålet af RPL, at tiltalte havde håndjern på i retten under retsmødet. Landsretten afgjorde dermed, at det ikke var en saglig grund, at tiltalte tidligere havde forsøgt at undvige et retsmøde tidligere og at tiltaltes tilstedeværelse kunne proportionelt forsikres med polititjenestemænd som tiltaltes ledsager placeret på hver side af tiltalte. At sikre en retfærdig bevisbedømmelse kan medføre en forpligtelse, som i U 1999.642/1 V, til at sikre, at rettens medlemmer ikke påvirkes utilbørligt eller irrationelt pga. hvordan beviset fremføres og med hvilke virkemidler der anvendes.³¹

²⁶ Lorenzen, et al. 2011, s. 575-576

²⁷ U 2018.1081 Ø, Rettens begrundelse og afgørelse

²⁸ Baumbach & Elholm 2021, s. 183-187; Vestergaard 2018, s. 48

²⁹ Smith 2013, s. 188; Kistrup, et al. 2023, s. 769

³⁰ Smith 2013, s. 188

³¹ Nielsen & Holst 2022, s. 190, 214

Den frie bevisbedømmelse skal desuden varetages på en måde, så en anden dommer ville komme frem til samme resultat. Der er således et objektivitetskrav i formålet med RPL § 880, 2. pkt.. Den frie bevisbedømmelse må ikke gennem praksis blive en vilkårlig bevisbedømmelse, hvor retssikkerheden eroderes. Det skal fortsat være muligt for den danske borger at forstå rettens resultat, og det skal være muligt at forudsige retstilstanden efter lovens ord og praksis ved domstolene.³²

I den danske straffeprocess gælder der et tungtvejende princip, som omhandler beskyttelsen af den uskyldige tiltalte. Uskyldsformodningen finder udtryk i forskrifterne i RPL ligesom princippet om den materielle sandhed og den er lovbestemt ordret gennem EMRK Art. 6, stk. 2. Det følger af princippet, at tiltaltes skyld skal bevises ud over en hver rimelig tvivl, og at det er anklagemyndigheden, der bærer bevisbyrden.³³ Som følge af den frie bevisbedømmelse har retten ikke mulighed for at sætte et minimumskrav til bevisførelsen i sagen for at tiltaltes skyld er bevist. Det beror i stedet på en konkret vurdering. Retten er underlagt et begrundelseskrav, der er lovfæstet i RPL § 844 og er en del af EMRK Art. 6 om forholdet mellem retfærdig rettergang og retssikkerhed. Det er i RPL § 844, stk. 1, nr. 1 og stk. 2, nr. 1, at retten er forpligtet til at begrunde deres afgørelse og i den forbindelse angive de omstændigheder, der er bevist eller som ikke er bevist tilstrækkeligt til domsfældelse. Samme forpligtelse påhviler retten i nævningsager, jf. RPL § 891, stk. 5, 2. pkt. Begrundelsen skal være egnet til, at sagens parter kan forstå indholdet og forklaringen på dommens resultat, og det skal desuden være forståeligt for en læser, der ikke i øvrigt kender sagens omstændigheder.³⁴

Ligesom, at forholdet mellem vidnebeviset og princippet om den materielle sandhed er modsætningsfyldt, mens der er en klar sammenhæng og anvendelighed i samspillet gælder der også særlige forhold mellem vidnebeviset og den frie bevisbedømmelse. Vidnet er et bevis med flere væsentlige potentielle fejkilder, som gennem tiden er undersøgt gennem vidnepsykologien. Som anført ovenfor, er det ikke muligt at opdele vidnerne i gode og dårlige vidner ift. sandhedsværdi eller bevisværdi, og det skyldes, at vidnet er påvirkeligt på flere planer, som er svære at kvalificere, og det komplicerer bevisbedømmelsen.³⁵ De åbenlyse fejkilder er næppe problematisk ift. bevisbedømmelsen, f.eks. synsbesvær, fordi det er muligt for dommeren at tage højde for det i vurderingen af sandhedsværdien og bevisværdien af vidneforklaringen.³⁶ Vidnet påvirkes også af andre forhold, som kan være sværere at identificere og inddrage i bevisbedømmelsen. Det kan være at vidnet har hørt om sagen i pressen, hvis det er en straffesag med stor mediebevågenhed, det kan være at vidnet identificerer sig med en af parterne i sagen og endda under retssagen kan vidnet blive påvirket af spørgsmålene i afhøringen.³⁷ Som følge af den frie bevisbedømmelse er det rettens ansvar, at være opmærksom på de

³² Smith 2013, s. 188; Kistrup, et al. 2023, s. 769; Jochimsen 2018, s. 323-324

³³ Baumbach & Elholm 2021, s. 25-26

³⁴ Smith 2013, s. 189, 222; Vestergaard 2018, s. 187, 199; Nielsen & Holst 2020, s. 239

³⁵ Smith 1986, s. 588-590, 596-597

³⁶ Hov 2007, s. 338-339

³⁷ Hov 2007, s. 340-341

konkrete forhold, der gør sig gældende for vidnet og sagens omstændigheder, som har potentiale til at påvirke vidnernes forklaringer.

Domstolene viser i retspraksis, at der er opmærksomhed på usikkerhederne ved vidneforklaringer, og to separate kendelser fra Højesteret om vidner og 'plea bargains' er gode eksempler. Højesteret afvejede de grundlæggende hensyn og konkrete omstændigheder i U 1982.1027 H i kendelsen af et kæremål om et vidne måtte tillades at blive afhørt i Byretten. Landsretten tillod af føre vidneafhøringen under almindelige regler om vidneførsel, da vidnet, som følge af en 'plea bargain' med USA, havde en stor interesse i at give samme forklaring som forklaringen i den 'plea bargain', og fordi sagens karakter og omfang tilsagde det. Højesteret afviste vidneførslen, fordi det blev anset som betænkeligt at lade vidnet forklare for retten, pga. omstændighederne for de oprindelige forklaringer som led i sin 'plea bargain' med USA. Sagens karakter kunne dermed ikke retfærdiggøre at vidnet skulle give en forklaring for retten, fordi baggrunden for den forventede forklaring var præget af særligt tungtvejende interesser for vidnet.³⁸ Højesteret tillod alligevel i U 2009.941 H at amerikanske vidner, der havde indgået en 'plea bargain' med USA, kunne optræde som vidner i en retssag ved Byretten og bemærkede at omstændighederne ved vidneforklaringen og tilhørende 'plea bargain' må inddrages i vurderingen af bevisets værdi.³⁹ Det er rettens ansvar at bedømme alle beviserne konkret og objektivt, og den frie bevisbedømmelse tillader, at rettens indtryk af et vidnes troværdighed og spørgeteknikken i afhøringen kan påvirke bevisets værdi. Eva Smith diskuterer i sin afhandling fra 1986 om vidnepsykologiens virkning på dommeren og ligger i sin afhandling op til at rettens øget opmærksomhed på bevistypernes potentielle fejlkilder, kan medføre større retssikkerhed og en mere sikker bevisbedømmelse.⁴⁰

5.3. Sammenfatning

De grundlæggende principper om den materielle sandhed og fri bevisbedømmelse finder både direkte og indirekte udtryk i RPL og EMRK. Der sker et uadskilleligt samspil mellem samtlige grundlæggende principper i strafferetsplejen, og princippet om den materielle sandhed er en af de tungest vejende principper i det samspil. Den fastlægger idealet for straffeprocessen og fungerer i samarbejdet med andre væsentlige principper, som er nødvendige for et effektivt straffesystem. Derfor balanceres principperne efter de bagvedliggende hensyn og formål.

Den frie bevisbedømmelse er lovfæstet i RPL og finder desuden udtryk i praksis fra EMD. Bevisbedømmelsen er altså ulovbestemt med et iboende objektivitetskrav og krav om at efterse en retfærdig bevisbedømmelse som følge af EMRK Art. 6, som samlet har til formål at styrke retssikkerheden i rettens afgørelser. Princippet om den frie bevisbedømmelse indeholder også adgang til fri bevisførelse for parterne i sagen, som dermed kan bevise deres sag med hvilken bevisførelse de finder mest effektiv i den konkrete sag.

³⁸ Jochimsen 2012, s. 410-411; Smith 2013, s. 188

³⁹ Vestergaard 2018, s. 168-169; Nielsen & Holst 2020, s. 141-142, 157-158

⁴⁰ Smith 1986, s. 68-70, 616-617

Forholdet mellem på den ene side de grundlæggende principper om fri bevisbedømmelse og materiel sandhed og på den anden vidnebeviset er behæftet med de naturlige fejlkilder, som vidnebeviset indeholder. Praxis fra Landsretten viser, at retten er opmærksom på nogle af fejlkilderne som vidnet er behæftet med og omstændighederne ved den specifikke vidneforklaring, og dermed er i stand til at tage højde for de forhold under den konkrete bevisbedømmelse.

6. Regulering af vidnebeviset

Vidnebeviset i dansk strafferetspleje er reguleret i RPL kap. 18, som er gældende for både civil- og strafferetsplejen samt i RPL kap. 78 om hovedforhandling i første instans, som udelukkende regulerer strafferetsplejen. Reglerne om vidner i processen skal understøtte og efterleve de grundlæggende principper, som er behandlet ovenfor i afsnit 5. om principperne om den materielle sandhed og den frie bevisbedømmelse. I denne sammenhæng spiller reglerne om vidnepligt, vidnetvang, udelukkelse og fritagelse en central rolle. Disse regler er udformet for at sikre, at retten har adgang til alle relevante oplysninger, samtidig med at vidnernes rettigheder og pligter balanceres på en retfærdig måde.

Vidnebeviset karakteriseres som en udenforstående person fra gerningsforløbet, dvs. hverken forurettede el. tiltalte, der har observeret forhold, som er af betydning for bevisførelsen og retssagen.⁴¹ Herunder behandles de konkrete regler og retspraksis om vidnepligten og undtagelserne i vidneudelukkelse og -fritagelse.

6.1. Vidnepligten

6.1.1. Vidnepligt og bevisumiddelbarhed

Der påhviler enhver en forpligtelse til at vidne i retten med de undtagelser, der er fastsat i loven, jf. RPL § 168, stk. 1. Det betyder, at hvilken som helst, som observerer forhold, der har betydning for sagen, kan pålægges at møde for retten, hvis reglerne om udelukkelse el. fritagelse ikke finder anvendelse.⁴² Vidnet skal give forklaring til retten om faktiske forhold, der har betydning for sagen og som vidnet har konkret viden om. Det sker alligevel i praksis, at der spørges ind til vidnets egne vurderinger af sagens omstændigheder. Det er rettens forpligtelse at iagttage den frie bevisbedømmelse, og det er derfor op til retten at skelne mellem bevisværdien af forhold, som vidnet faktisk selv har observeret, og bevisværdien af vidnets vurderinger. I bedømmelsen skal retten søge den materielle sandhed og særligt her bliver skelnen og forståelsen af baggrunden for vidnets kendsgerninger og vurderinger afgørende.⁴³

Indkaldelse af vidner sker efter reglerne i RPL § 175, som bestemmer kravene til en lovlig indkaldelse og varselsperiode. Vidnepligten gælder også for enhver, som er til stede under retsmødet eller i umiddelbar nærhed hertil, jf. RPL § 176 og i en sådan situation gælder reglerne om vidneindkaldelse og forkyndelse i RPL § 175 ikke. Et tilstedeværende vidne i retsmødet kan desuden blive pålagt at møde for retten og afgive forklaring på et fremtidigt retsmøde, jf. RPL § 176, 2. pkt., og vidnet skal blive ved retsmødet indtil mødet er slut eller retten bestemmer andet, jf. RPL § 177. Dette stemmer overens med princippet om den materielle sandhed og formålet med RPL § 874, hvorefter retten skal finde den materielle sandhed, der ligger til grund for dommen og derfor bl.a. har ret til at udsætte sagen for at føre et nødvendigt bevis for sagens oplysning. Inden vidneforklaringen

⁴¹ Kistrup, et al. 2023, s. 697

⁴² Jochimsen 2018, s. 238

⁴³ Gomard, et al. 2004, s. 305-309, 315-316

finder sted, har retten en forpligtelse til at sikre, at vidnet ikke afgiver forklaring i strid med reglerne om vidnefritagelse. Det følger af RPL § 173, dog indeholder rettens forpligtelse ikke et krav om at vejlede hvert vidne om vidnefritagelsesreglerne, da det forventes at parterne eller deres repræsentanter i retten gør retten opmærksom på en sådan situation, hvor det ikke umiddelbart fremgår hvordan vidnet er tilknyttet sagens parter.⁴⁴

Når vidnet skal give sin forklaring for retten, sker det som udgangspunkt ved den ret, som også behandler sagen i sin helhed, jf. RPL § 174, stk. 1.⁴⁵ Dette er et udtryk for princippet om bevisumiddelbarhed, som almindeligvis gælder i strafferetsplejen og som kræver, at beviser føres for retten og under hovedforhandlingen, jf. også RPL § 880, 1. pkt.⁴⁶ Formålet er at sikre, at retten får et direkte førstehåndsindtryk af beviserne ført under hovedforhandlingen og at bevisbedømmelsen ikke påvirkes af mediet beviserne føres med el. en anden dommers indtryk af beviset og dets vægt, end den dommer, som skal afsige dom i sagen som helhed.⁴⁷ Bevisumiddelbarhedsprincippet er desuden et bærende element i retten til en retfærdig rettergang, som det fremgår af nedenstående afsnit 7.2.3.

Bevisumiddelbarhedsprincippet gælder ikke ubegrænset, både fordi vidnepligten kan være en stor byrde for individet der indkaldes, og fordi der er andre hensyn og principper som vejer tungere. Det bliver tydeligt i bl.a. RPL § 174, stk. 1, 2. pkt., hvorefter vidneforklaring kan gives for en mere hensigtsmæssig byret, når hensynet til ulejligheden for vidnet og udgifterne ifm. at afgive forklaring for den dømmende ret overstiger formålet med princippet om bevisumiddelbarhed. Når udgifterne og ulejligheden for det indkaldte vidne overstiger proportionalitetsbetingelsen og det skønnes at vidnets forklaring ikke er af afgørende betydning for sagen, har retten mulighed for at lade vidnet give forklaring for en anden ret, hvor det er mere hensigtsmæssigt, jf. RPL § 174, stk. 1 eller lade vidneforklaringen ske med telekommunikation med eller uden billede, jf. RPL § 174, stk. 2 og 3. På den måde indgår der direkte hensyn til vidnet i vurderingen af, hvordan vidneforklaringen skal gives.⁴⁸ Det afgørende element i vurderingen er, om forklaringen skønnes at have afgørende betydning for sagen, og det bemærkes i den juridiske litteratur generelt, at bevisumiddelbarheden fraviges undtagelsesvist, hvorfor det i almindelighed kræver særlige hensyn til vidnet at lade forklaring ske med telekommunikation. Højesteret bestemmer i U 1985.311/1 H, at når beviset er afgørende for sagens oplysning, er det vigtigt at bevisumiddelbarheden efterleves. Des vigtigere og mere afgørende et bevis anses for sagen i sin helhed, des vigtigere er det at efterleve princippet om bevisumiddelbarhed.⁴⁹ Det kan ikke afvises, at en del af vurderingen om fravigelse af bevisumiddelbarhedsprincippet i bevisførelsen, vedrører det faktum, at stemningen i en retssal

⁴⁴ Gomard, et al. 2004, s. 322

⁴⁵ Jochimsen 2018, s. 237-238

⁴⁶ Sørensen 2022, s. 202

⁴⁷ Baumbach & Elholm 2021, s. 176; Smith 2013, s. 166

⁴⁸ Lovforarbejder til Retsplejeloven, 2005-06 L168, s. 5359-5360; Forarbejder til Retsplejeloven, 2017-18 L158, s. 9-11, 13

⁴⁹ Gomard, et al. 2004, s. 322-323; Smith 2013, s. 166-167; Jochimsen 2018, s. 194-195

og rettens autoritet, giver vidnet en følelse af vigtighed og større pligtfølelse overfor sandhedseden. Samme hypotese ligger også bag undersøgelsen Eva Smith foretog i 1986 ifm. hendes afhandling, hvor en del af forsøgets opstilling var retssals og politiafhørings lignende opstilling i fornemmelse.⁵⁰ Når RPL § 174, stk. 2 eller 3 finder anvendelse skal afhøringen ske efter reglerne i RPL § 192, hvis formål er at sikre rammerne for vidneforklaringen og sørge for, at beviset føres forsvarligt, og uden at det er til skade for tiltaltes særlige rettigheder.⁵¹

6.1.2. Vidnetvang og vidnegodtgørelse

Det er ikke ubetydeligt for vidnet at blive indkaldt til at give forklaring for retten og det må forventes, at der kan opstå situationer, hvor vidnet ikke møder for retten på trods af vidnepligten. Derfor har retten mulighed for at anvende tvangsmidler, for at bringe vidnet ind til retsmødet, eller pålægge vidnet en staf eller erstatning, omstændighederne taget i betragtning. En så indgribende mulighed mod et vidne, som udenforstående i retssagen, kræver en klar hjemmel i loven og den findes i RPL § 178.⁵² I følge RPL § 178, stk. 1, kan retten iværksætte tvangsmidler, hvis vidnet udebliver fra sin vidnepligt uden lovligt forfald, uden et rimeligt varsel til retten herom, eller forlader et retsmøde før retten tillader det specifikt, jf. RPL § 177. De tvangsmidler retten kan iværksætte mod et vidne er også oplistet i RPL § 178: nr. 1) bødestraf, nr. 2) vidnet hentes af politiet, nr. 3) pålægge erstatning, nr. 4) pålægge en løbende bødestraf og nr. 5) tage vidnet i forvaring.⁵³

Tvangsmidlerne i RPL § 178 er indgribende for vidnet, som i kraft af sin rolle som vidne er uskyldig og har blot til opgave at oplyse sagens faktiske omstændigheder. Det er i forarbejderne til RPL § 178 gjort tydeligt, at rettens mulighed for at anvende vidnetvang anses som nødvendig for at retten overhovedet kan tillægge vidnebeviset en bevisværdi som led i den frie bevisbedømmelse, når vidnet udebliver. Kommissionen giver udtryk for et betydeligt spænd mellem bødestraffen og forvaringsdommen som kan pålægges et vidne, og at en forvaringsdom kun bør anvendes når det er nødvendigt overfor særligt modvillige vidner, og evt. først efter anden og mindre indgribende tvangsmiddel er anvendt.⁵⁴ Det kan udledes af den nuværende ordlyd i RPL § 178 og forarbejderne til bestemmelsen, at tvangsmidlerne anses som nødvendige for at opretholde en sandhedsværdi fra vidnerne samt som middel til at overtale modvillige vidner til at afgive deres betydningsfulde beviser og oplyse sagen efter bedste evne. Som betingelse for at retten kan anvende procesmidlerne i RPL § 178 mod et modvilligt vidne, skal vidnets viden bevises i en grad, der kan sammenlignes med bevisstyrkekravet til alm. domsfældelse, jf. Landsrettens udtalelse i U 1991.123 V.⁵⁵ Læs mere om Landsretsdommen ovenfor i afsnit 5.2.

⁵⁰ Smith 1986, s. 100-118

⁵¹ Vestergaard 2018, s. 206

⁵² Smith 2013, s. 154; Nielsen & Holst 2020, s. 200

⁵³ Jochimsen 2018, s. 303

⁵⁴ Forarbejder til Retsplejeloven, 1964-65 L109, spalte 320-322

⁵⁵ Nielsen & Holst 2020, s. 200

Der kan være mange årsager til, at et vidne modsætter sig sin vidnepligt, og det er ikke ansvarspådragende, hverken straffe- eller erstatningsretligt, at udeblive fra vidnepligten, hvis reglerne om vidnefritagelse eller -udelukkelse finder anvendelse, jf. RPL § 178, stk. 1, om lovligt forfald. Anvendelse af tvangsmidlerne skal efter RPL § 178, stk. 2 ske efter afgørelse fra retten, som vidnet er indkaldt til at møde for, og afgørelsen kan omgøres af retten, hvormed vidnets rettigheder varetages.⁵⁶

Den ulejlighed vidnet pålægges ved indkaldelsen til retsmøde giver vidnet ret til økonomisk godtgørelse, jf. RPL § 188. Godtgørelsen bestemmes af domstolsstyrelsen, som varetager den generelle administration af domstolene.⁵⁷ Vidnet er altså underlagt en vidtgående vidnepligt og kan straffes og pålægges erstatningspligt eller forvaring hvis forpligtelsen ikke efterleves. På den anden side modtager vidnet en godtgørelse på et fast beløb, baseret på det antal timer, der forlanges af vidnet. Derudover, har vidnet krav på godtgørelse for afholdte udgifter for kost og logi ifm. vidnepligten og inden for lovens rammer herom, samt mulighed for yderligere særlig godtgørelse for andre udgifter/tab, der overstiger den alm. godtgørelse, jf. BKG 2000-12-15 nr. 1180 §§ 2-3.

Som tidligere bemærket, er vidnepligten ikke uden undtagelser, dog kan et lovligt indkaldt vidne ikke blot undlade at møde for retten, fordi vidnet mener, at de er omfattet af vidneudelukkelsesreglerne el. -fritagelsesreglerne, jf. RPL § 179.⁵⁸ For det vidne, der er omfattet af reglerne om enten vidneudelukkelse eller fritagelse, følger det af RPL § 179, at vidnet skal møde foran retten, som forsikrer sig om vidnets identitet og evt. hindringer for vidneforklaringen, jf. RPL § 181, 1. pkt., og her kan vidnet give sin identitet og forbindelse til sagens parter eller årsag for udelukkelse til kende.

6.2. Vidneudelukkelse

Reglerne om vidneudelukkelse i RPL §§ 169 og 170 udgør en undtagelse til udgangspunktet om vidnepligten i RPL § 168. Vidneudelukkelsesreglerne er opstået som en reaktion på den konflikt, der opstår mellem lovgivningen om vidnepligten og om tavshedspligten, der påhviler offentlige og private erhverv.⁵⁹ Vidnepligten, som er baseret på princippet om den materielle sandhed i strafferetsplejen, konflikter med den tavshedspligt, som er nødvendig at pålægge dele af samfundets parter, for at varetage bl.a. statens sikkerhed og borgernes personlige rettigheder, herunder privatlivets fred. Det skyldes at vidnepligten i udgangspunkt kræver at f.eks. tavshedsplagte medarbejdere skal udtale sig efter sandhedsformaning, men i strid med tavshedspligten. Der fremgår tydeligt af forarbejderne til RPL, at reglerne om vidneudelukkelse og -fritagelse

⁵⁶ Vestergaard 2018, s. 215

⁵⁷ Kistrup, et al. 2023, s. 40-41

⁵⁸ Jochimsen 2018, s. 241

⁵⁹ Kistrup, et al. 2023, s. 700; Sørensen 2022, s. 110

blev foreslået og vedtaget for at sikre en retlig og lovgivningsmæssig løsning på konflikten mellem hensynene.⁶⁰

RPL § 169, stk. 1, bestemmer, at tjenestemænd og øvrige i lignende stillinger i samfundet, kun må give vidneforklaring om forhold, som er omfattet af stillingens tavshedspligt, i det omfang den vedkommende myndighed eller arbejdsgiver samtykker. For medlemmer af Folketinget, skal samtykke gives af folketingsformanden og den relevante minister for det pågældende forhold.⁶¹ Tjenestemænd og ligestillede hverv i RPL § 169, stk. 1, omfatter individer ansat i offentlige institutioner og institutioner, som på struktur, organisation og formål med rimelighed kan sammenlignes med en offentlig institution og det er domstolens opgave at afgrænse dette nærmere i retspraksis.⁶² For den omfattede personkreds af RPL § 169, afgrænses vidneudelukkelsen til de forhold, som er underlagt tavshedspligten. Det vil sige, at en medarbejder i en offentlig institution kan indkaldes som vidne og give forklaring om forhold, der ikke er omfattet af deres tavshedspligt, f.eks. generelle metoder i sagsbehandling eller hvilke grundlæggende hensyn der ligger bag deres arbejde osv., men under samme vidneforklaring må vidnet ikke udtale sig om de tavshedsbelagte forhold.⁶³

Tavshedspligten er ikke ubegrænset og som følge af RPL § 169, stk. 2, kan retten kræve en begrundelse for afgørelsen, hvis den offentlige myndighed, hvor det udelukkede vidne arbejder, nægter at samtykke til at ophæve tavshedspligten. Det er dog en betingelse, at forklaringen anses som afgørende for sagen. Samtykket kan gives med betingelser, som det skete i U 2021.1716 H, hvor Forsvarsministeriet blev sagsøgt af irakiske statsborgere og den forhenværende minister på området blev indkaldt som vidne. Folketingets formand gav et betinget samtykke, der krævede at forklaringen skulle gives for lukkede døre og Højesteret anså beviset som afgørende og de lukkede døre som nødvendige for forklaringen. Kun hvis begrundelsen fra myndigheden bundet i sikkerhed for staten, statens forhold til fremmede magter el. i et hensyn til tredjemands liv, er retten helt afskåret fra alligevel at afkræve en vidneforklaring fra vidnet, jf. RPL § 169, stk. 2, 2.-3. pkt. Igen er princippet om den materielle sandhed, meget tungtvejende ifm. vidnebeviset. Her skal retten vurdere hvornår princippet om den materielle sandhed vejere tungere end hensynet til tavshedspligten og den bagvedliggende samfundsinteresse.⁶⁴

Mens RPL § 169 omfatter tavshedspligten, der følger de offentlige tjenestemænd og myndigheder, omfatter RPL § 170 privatpersoners tavshedspligt, der følger af deres stilling og profession, og som bygger på private interesser, der er i samfundets interesse af beskytte. Personkredsen, der omfattes af RPL § 170, stk. 1, er præster i Folkekirken og øvrige trossamfund, læger, forsvarer, retsmæglere, patentrådgivere og advokater.

⁶⁰ Forarbejder til Retsplejeloven, 1964-65 L109, spalte 317-318

⁶¹ Nielsen & Holst 2016, s. 201

⁶² Forarbejder til Retsplejeloven, 1964-65 L109, spalte 318-320; Jochimsen 2018, s. 239

⁶³ Kistrup, et al. 2023, s. 700-701

⁶⁴ Kistrup, et al. 2023, s. 701-702

Tavshedspligten, der udelukker personkredsen som vidner, omfatter informationer, der er kommet vidnet til kundskab som led i deres erhverv. Det følger af ordlyden ”*mod dens ønske*” i RPL § 170, stk. 1, at man kan vælge at tillade den oplyste personkreds at give vidneforklaring og dermed give samtykke til, at deres hemmelighed videregives.⁶⁵

For personkredsen omfattet af RPL § 170, stk. 3, gælder det, at de i udgangspunkt har vidnepligt, og det gælder for professioner hvor tavshedspligten er bundet ved lov og nødvendig for et effektivt og værdifuldt arbejde, f.eks. psykologer og revisorer.⁶⁶ Hvor afgørelsen om at fravige vidneudelukkelsen i stk. 1, omhandler om hensynet til sagens oplysning og samfundet generelt overvejer hensynet til tavshedspligten, er vurderingen efter stk. 3, om hemmeligholdelsen og tavshedspligten isoleret set har en så væsentlig betydning, at vidnepligten fraviges og vidnet omfattes af udelukkelsesreglerne. Personkredsen oplyst i RPL § 170, stk. 1-3, arbejder sjældent alene og derfor er medhjælpere til persongruppen også omfattet af vidneudelukkelsesreglerne, jf. RPL § 170, stk. 4. På den måde kan sagens parter ikke omgå udelukkelsesreglerne ved at indkalde en advokats sekretær eller en lægeassistent, som vidt og bredt har adgang til samme informationer som advokaten og lægen de arbejder med.⁶⁷

Som ovenfor om RPL § 169, stk. 2, er vidneudelukkelsen efter RPL § 170, stk. 1, ikke absolut. Også her gælder det, at retten kan pålægge dele af personkredsen i RPL § 170, stk. 1, at afgive forklaring, hvis det antages at vidneforklaringen kan være afgørende for sagens resultat og at hensynet til sagens part el. samfundet generelt overvejer hensynet til tavshedspligten og de private interesser bag, jf. RPL § 170, stk. 2. Retten kan ikke pålægge en forsvarer, at bryde sin tavshedspligt, da det er i direkte strid med forsvarerens opgave og formål og i strid med tiltaltes rettigheder i en straffesag. Tavshedspligten for en præst er ligeledes absolut.⁶⁸ I STRFL er der en undtagelse til advokaters og præsters tavshedspligt og vidneudelukkelse, som bestemmer at også de har pligt til at udtale sig, når de har viden om, at en uskyldig person er dømt og straffet, jf. STRFL § 164a samt ved viden om et terrorangreb, jf. STRFL § 141.⁶⁹ Der er strenge krav til at retten pålægger et udelukket vidne at give forklaring for retten alligevel som i U 1995.711/1 Ø hvor Landsretten finder at der ikke kan ske vidnepålæg af en advokat for tiltalte, fordi anklagemyndigheden ikke angiver et konkret formål med pålægget og det derfor ikke er entydigt at advokatens viden er afgørende for sagens resultat.⁷⁰ Østre Landsret foretager i U 2022.288 Ø en konkret vurdering om hemmeligholdelsen af tavshedsbelagte forhold har væsentlig betydning for sagen overfor formålet med hemmeligholdelsen. De omtvistede vidner har information om børnesamtaler med direkte forbindelse mellem indholdet af samtalerne og sagen anklageskrift om vold mod børn. Landsretten vurderer at hensynet til formålet med tavshedspligten og det nødvendige

⁶⁵ Kistrup, et al. 2023, s. 702-703

⁶⁶ Jochimsen 2018, s. 240

⁶⁷ Nielsen & Holst 2020, s. 202-203; Kistrup, et al. 2023, s. 703

⁶⁸ Nielsen & Holst 2020, s. 202; Kistrup, et al. 2023, s. 702

⁶⁹ Smith 2013, s. 155; Kistrup, et al. 2023, s. 703

⁷⁰ Vestergaard 2018, s. 217

fortrolighedsmoment som vidnerne anvender i deres arbejde, vejer tungere end hensynet til sagens karakter og samfundets interesse i at få sagen oplyst fuldstændigt.

6.3. Vidnefritagelse

Reglerne om vidnefritagelse i RPL §§ 171 og 172, indeholder undtagelser til udgangspunktet om, at enhver har vidnepligt i dansk straffeprocess. Vidnefritagelsen er gældende for en parts nærmeste, jf. RPL § 171, og for medier og presse, jf. RPL § 172.⁷¹ Her behandles de nærmere omstændigheder i reglerne om en parts nærmeste og den offentlige presse i RPL §§ 171 og 172.

Efter RPL § 171, stk. 1, er en parts nærmeste fritaget fra vidnepligten, dog uden en nærmere afgrænsning af den omfattede persongruppe. I første omgang har vidnefritagelsen for en parts nærmeste, et underliggende hensyn til både sagens parter og vidnerne, fordi vidnet stilles i en personlig konflikt mellem deres pligt overfor samfundet generelt og deres personlige loyalitet for deres nærmeste.⁷² Personkredsen i RPL § 171, kan udledes af retspraksis, og det fremstår klart i forarbejderne at følgende personkreds er omfattet af RPL § 171, stk. 1: Ægtefæller, slægtninge i lige linje, søskende og som oftest pleje- og adoptivbørn og -forældre. Det er, ifølge forarbejderne til loven, omstændighederne i den konkrete sag, der afgør om andre nære pårørende omfattes og retspraksis indeholder eksempler der omfatter følgende gruppe som vidnefritagne: samlever, forlovede, nærtstående slægtninge, der ikke er i lige linje til sagens part, og svigerfamilie. Landsretten sondrede mellem samlivsforhold og ophørte samlivsforhold i U 1980.424/1 V, da en eks-hustru til tiltalte nægtede at afgive en vidneforklaring for retten. Det var afgørende, at parret var skilt og ikke levede sammen allerede inden retssagen startede, og kvinden blev pålagt at vidne i retten, fordi der ikke var øvrige forhold, der krævede vidnefritagelse, jf. RPL § 171, stk. 1.⁷³ Sammenligneligt blev et vidne pålagt at afgive vidneforklaring i en sag, hvor vidnet og tiltalte var tidligere samlever og havde et fælles barn. Vidnet blev dog fritaget fra at give forklaring om ”[...] *betroelser fra T under deres samliv eller om betroelser fra deres fællesbarn.*”, og på den måde er det muligt at pålægge et vidne at give forklaring for retten med en begrænset fritagelse.⁷⁴ I forarbejderne til RPL er der givet udtryk for et ønske om at varetage fortrolighedsforholdet, der opstår mellem nære familiemedlemmer mv. og det bemærkes, at en vidneforklaring fra en parts nærmeste i sin natur nok har en lav bevisværdi.⁷⁵ Det bemærkes at RPL § 171 omhandler fritagelse fra vidnepligten, hvis vidnet gør brug af muligheden og derfor kan vidnet frit vælge at give forklaring.⁷⁶

⁷¹ Smith 2013, s. 152-153; Nielsen & Holst 2020, s. 204

⁷² Smith 2013, s. 152

⁷³ Kistrup, et al. 2023, s. 704-705

⁷⁴ Gomard, et al. 2004, s. 308-310

⁷⁵ Forarbejder til Retsplejeloven, 1964-65 L109, spalte 319-320

⁷⁶ Nielsen & Holst 2020, s. 205

Ud over at en parts nærmeste er undtaget vidnepligten, så gælder vidnefritagelsen også når vidnet kan udsætte sig selv eller sine nærmeste for straf, velfærdstab eller anden væsentlig skade med vidneforklaringen, jf. RPL § 171, stk. 2.⁷⁷

Som det gælder om vidneudelukkelsen er vidnefritagelsen for en parts nærmeste ikke absolut, og derfor kan retten pålægge en vidnefritaget ifølge RPL § 171, stk. 1 og stk. 2, nr. 2 og 3, at afgive forklaring alligevel. Det kræver at forklaringen anses som at være af afgørende betydning for sagens resultat og sagens beskaffenhed i øvrigt taler for det, samt hvis betydningen for sagens parter og samfundet generelt vejer tungere end hensynet til vidnet, jf. RPL § 171, stk. 3 og 4. Det er dermed ikke muligt at kræve en forklaring fra et vidne, der er omfattet af RPL § 171, stk. 2, nr. 1, da de kan udsætte sig selv for straf eller tab af velfærd. Pålægget bygger på de hensyn, som går igen fra hensynsafvejningen om vidnepligten overfor vidneudelukkelsen.⁷⁸ Højesteret har flere gange pålagt vidner at give forklaring for retten på trods af, at de klart var omfattet af RPL § 171, stk. 1. Det skete i U 2004.1047 H, hvor to drenge skulle give en vidneforklaring i en sag, hvor tiltalte var deres mor og hendes kæreste. Drengene var omfattet af RPL § 171, stk. 1, men betingelserne for pålæg i RPL § 171, stk. 3 blev anset for opfyldt. De to tiltalte havde givet modstridende forklaringer og det var ikke muligt at oplyse sagen på andre måder end ved pålæg af vidneforklaring fra de to drenge.⁷⁹ På samme måde blev en pige på fire år i U 2022.567 H pålagt at give forklaring for retten ved hjælp af videoafhøring, selvom tiltalte var pigens far. Rigsadvokaten henviser til denne sag som eksempel på at videoafhøring af børn i straffesager er muligt efter nærmere regler, dog kun når det er nødvendigt i den konkrete sag.⁸⁰ Som eksempel på en anden relation mellem tiltalte og vidnet, hvor vidnet blev pålagt at afgive forklaring, jf. RPL § 171, stk. 3, blev en bror til tiltalte i U 2020.2604 H påkrævet at give vidneforklaring. Det skyldes at tiltalte var tidligere straffet for lignende grov vold, som tiltalen i nærværende sag og at vidnets forklaring blev anset som at have afgørende betydning for sagens opklaring. Alle tre sager omhandler grov vold eller vold mod mindreårige, hvilket tegner et billede af, at sagen skal omhandle grov kriminalitet, som samfundet har en generelt stor interesse i at behandle i straffesystemet. Sagerne viser desuden at princippet om den materielle sandhed er et afgørende moment i sager, hvor bevismængden er begrænset, og hensynet til det konkrete vidne i en svær personlig situation, vejer ikke som udgangspunkt tungere i den balanceafvejning.⁸¹

Ud over en parts nærmeste, har pressen i samfundet en vidnefritagelse fra vidnepligten, jf. RPL § 172, som et hensyn til kildebeskyttelsen, der er essentiel for pressens virke og rolle i samfundet, som den 'fjerde statsmagt'.⁸² Personkredsen der omfattes af RPL § 172 er redaktører og redaktionelle medarbejdere, i stk. 1, ved medier, der er omfattet af medieansvarslovens § 1, nr. 1, i stk. 2, ved radio- og tv-medier omfattet af

⁷⁷ Smith 2013, s. 153

⁷⁸ Smith 2013, s. 155; Kistrup, et al. 2023, s. 708-709

⁷⁹ Vestergaard 2018, s. 218

⁸⁰ CIR1H nr 10137 af 07/09/2022, s. 20

⁸¹ Baumbach & Elholm 2021, s. 148-149

⁸² Kistrup, et al. 2023, s. 710

medieansvarslovens § 1, nr. 2 og i stk. 4, for massemedier omfattet af medieansvarslovens § 1, nr. 3. Det omfatter ifølge hensigterne i forarbejderne til RPL § 172, stk. 3, også journalister, fotografer og en hver anden, der som led i deres tilknytning til mediet har fået kendskab til kilden eller den hemmelige og beskyttede part. Modsætningsvist er personer, som ikke har en tilknytning til mediets produktion, ikke omfattet af vidnefritagelsen. Det gælder f.eks. mediets ejer, bestyrelsesmedlemmer, indsendere af læserbreve, kioskejere, som sælgere af mediet el. lign. I forarbejderne er der også givet udtryk for den vanskelige interesse og hensynsafvejning som domstolene må foretage, for at afgøre om der i særlige tilfælde alligevel kan pålægges en person omfattet af RPL § 172 at give vidneforklaring for retten. Det betyder, at der ved lovens vedtagelse er drøftet interesseafvejninger og åbnet for muligheden for at afkræve en medarbejder i pressen at efterleve vidnepligten på trods af en generel vidnefritagelse.⁸³ I en sådan hensyns- og interesseafvejning, som har hjemmel i RPL § 172, stk. 5, skal vidneforklaringen antages at være af afgørende betydning for sagens oplysning og resultat, og hensynet til sagen skal overstige mediernes behov for kildebeskyttelse. For at stk. 5 skal finde anvendelse, skal retssagen omhandle lovovertrædelser af alvorlig karakter, som har en strafferamme på fængsel i 4 år eller mere. Hvis sagen drejer sig om overtrædelser af STRFL §§ 152-152c om tavshedspligt, kan retten kræve persongruppen i RPL § 172 at give forklaring alligevel, dog ikke hvis formålet for kilden og forfatteren er at oplyse samfundet om forhold af samfundsmæssig betydning, jf. RPL § 172, stk. 6.⁸⁴

6.4. Vidneafhøringen

Bevisførelsen sættes i gang med, at retten giver tiltalte mulighed for at afgive en forklaring for retten og hvis tiltalte vælger at tage i mod denne mulighed, er det retten der afgør, hvornår tiltalte skal give sin forklaring, jf. RPL § 863, stk. 1. Som udgangspunkt foregår den øvrige bevisførelse fra anklagemyndighedens side og derefter forsvarerens side, jf. RPL § 865, 1. pkt., så flowet i retssagen er, at tiltalte anklages med anklagemyndighedens beviser og derefter har tiltalte mulighed for at forsvare sig med de beviser tiltalte og deres forsvarer vælger at føre. Det noteres dog, at vidner indkaldt af anklagemyndigheden først afhøres af anklager og dernæst forsvareren, mens forswarets vidner afhøres først af forsaret og dernæst anklageren, jf. RPL § 866, stk. 1.⁸⁵ Fremgangsmåden med vidneafhøringen, giver udtryk for den grundlæggende kontradiktion, som retssagen føres med og som parterne ret til efter EMRK art. 6, stk. 1. Kontradiktionens formål og funktion analyseres nærmere herunder i afsnit 7.2.3. Udover disse formelle regler om hvordan bevisførelsen rent praktisk foregår i retssagen, finder bestemmelserne i RPL §§ 867-869 og 874 også anvendelse og omhandler situationer, hvor retten eller rettens formand deltager i vidneafhøringen med spørgsmål. De er behandlet nærmere i ovenstående afsnit 5.1. om den materielle sandhed. Tvister der opstår mellem sagens parter ifm. vidneførelsen kan efter anmodning afgøres ved kendelse af retten, jf. RPL § 875.⁸⁶

⁸³ Forarbejder til Retsplejeloven, 1998-1999 L78, s. 2027-2029

⁸⁴ Jochimsen 2018, s. 240; Kistrup, et al. 2023, s. 710-711

⁸⁵ Jochimsen 2018, s. 219; Kistrup, et al. 2023, s. 809

⁸⁶ Jochimsen 2018, s. 222

Vidnet er forpligtet til, hvor der skal gives en forklaring at opfriske sin viden om sagen inden retsmødet, i det omfang det er muligt, uden omkostninger og besvær for vidnet selv, jf. RPL § 180, 1. pkt. Efterlevelse af denne forpligtelse medfører en højere sandhedsværdi af vidneforklaringen og mindsker risikoen for falsk hukommelse. At vidnet ikke skal afholde udgifter for at opfriske sin hukommelse, er et udtryk for proportionalitetsprincippet. Den materielle sandhed er målet med afhøringen og derfor skal vidnet sørge for at afgive sin forklaring så sandt som det er muligt, men det skal ikke komme vidnet til større skade el. blive en større ulejlighed at vidne end det i forvejen er på et grundlæggende plan. Det følger af RPL § 180, 2. pkt., at manglende efterlevelse af genopfriske forpligtelsen kan straffes efter reglerne i RPL § 178, som også gør sig gældende for misligholdelse af vidnepligten.⁸⁷

Inden vidnet afhøres i retten, skal retten tjekke vidnets identitet og formane vidnet til ”*at tale sandhed*” samt forklare vidnet risikoen ved falsk forklaring og strafansvar i den forbindelse, jf. RPL § 181. Det står skrevet i loven at sandhedsformaning skal pålægges vidnet alvorligt, men i praksis er der tendens til at starte vidneforklaringen med en venlig påmindelse om vidnets sandhedspligt. Først når det viser sig nødvendigt under vidneafhøringen, bliver sandhedsformaning skarpere pålagt vidnet.⁸⁸

Sandhedsformaning understøttes af RPL § 182, hvorefter vidnerne afhøres for sig, så vidnerne i udgangspunktet ikke hører forklaringer afsagt af andre vidner, skøns mænd el. parter i sagen og på den måde blive påvirket til at ændre forklaring. I U 2009.2473/1 H anser Højesteret indholdet af RPL § 182 som en grundlæggende regel i strafferetsplejen. I dommen overhører et vidne, tre af de tiltaltes forklaringer uden forudgående tilladelse fra retten til at overvære forklaringerne. Højesteret tillader en afhøring af vidnet på trods af brud på RPL § 182, fordi vidnets forklaring er væsentlig for sagen uden større risiko for en urigtig domsfældelse. De er muligt at sikre sandhedsværdien af forklaringen i højesteretssagen med forhold af tidligere forklaringer i politirapporter og den dømmende ret har desuden pligt til at tage højde for de konkrete omstændigheder ved vidnets forklaring i sagen.⁸⁹ Ti år senere er det med samme grundlæggende formål i bestemmelsen, at Højesteret i U 2019.2782 H vurderer, at det er i strid med formålet af RPL § 182 at tillade liveblogging fra retsmødet, således at vidner ikke får indgående kendskab til øvrige vidners forklaringer og dermed kan påvirkes til at ændre forklaring, så den er sammenstemmende med de øvrige vidneforklaringer i sagen.⁹⁰ Der er altså et klart og vigtigt formål med RPL § 182 og Højesteret fastslår flere gange, at reglen skal efterleves i processen i almindelighed. Det er dog alligevel muligt at tillade et vidne at afgive forklaring på trods af brud på RPL § 182, hvis forklaringen er væsentlig for sagens opklaring og det er muligt at sikre

⁸⁷ Nielsen & Holst 2020, s. 192, 201

⁸⁸ Gomard, et al. 2004, s. 329; Nielsen & Holst 2020, s. 192

⁸⁹ Nielsen & Holst 2020, s. 173-174; Vestergaard 2018, s. 205

⁹⁰ Nielsen & Holst 2020, s. 169-170

sandhedsværdien af vidneforklaringen, som det var i U 2009.2473/1 H eller som minimum at forbedre grundlaget for bedømmelsen af bevisværdien.⁹¹

Som før bemærket, er formålet for retten med vidnebeviset og afhøringen at fremskaffe den materielle sandhed, og for parterne at føre bevis for domsfældelse og frifindelse på hver side af sagen. De processuelle regler kræver at vidneafhøringen foretages på en måde, der er egnet til at fremkalde en tydelig og sandfærdig forklaring, jf. RPL § 184, stk. 1. Vidnet skal have mulighed for at udtale sig med frie forklaringer og i sammenhæng, så indtrykket af vidneforklaringen bliver så sandt og direkte, som det er muligt efter omstændighederne, jf. RPL § 184, stk. 2.⁹² At afhøringen skal fremme en tydelig og sandfærdig forklaring, tager sigte på afhøring med ledende spørgsmål, som ikke nødvendigvis øger sandhedsværdien af et hvert vidneudsagn, men kan være effektiv til at hjælpe vidne i gang med sin forklaring eller ud af vildledelser.⁹³ I og med der ikke er vedtaget specifikke regler om lovlige og ulovlige spørgsmål og spørgeteknikker er ledende spørgsmål og lign. ikke i udgangspunktet ulovlige. At afhøre vidner på den måde skal dog have et konkret formål, og det tillades ofte ifm. opklarende spørgsmål og til at sikre den rigtige forståelse af vidnets frie forklaring. Det omhandler enten kendsgerninger og relativt irrelevante spørgsmål for sagens kerne, eller ved modvillige vidner og under modafhøring af vidner. Desuden er der i den juridiske teori varsler mod at bruge ledende spørgsmål som en måde at undersøge, om vidnet er påvirkeligt el. sandfærdig og troværdig.⁹⁴ Som det fremgår i afsnit 5.2. viser praksis fra Højesteretten, at det er muligt for retten at tage højde for konkrete omstændigheder for en vidneforklaring i den frie bevisbedømmelse. I U 1982.1027 H og U 2009.941 H foretog retten en konkret analyse af de underliggende påvirkende forhold, der gjorde sig gældende for de specifikke vidneforklaringer og det kan sammenlignes med den analyse retten skal foretage for at vurdere hvordan afhørings teknikken påvirker vidnernes svar.⁹⁵

Når et vidne afgiver forklaring for retten og har fået mulighed for at tale med egne ord i frie vendinger, er det for sagens parter muligt at foreholde vidnet tidligere forklaringer, de har givet for retten eller under sagens forberedelse. Der er uenighed i den juridiske litteratur om der i en sådan situation er tale om forehold der omfattes eller ikke omfattes af reglerne i RPL § 871, stk. 2, nr. 3 og stk. 4 samt RPL § 873. På trods af den faglige uenighed, er der samstemmighed om, at retten skal give tilladelse at foretage et forehold og det kræver som minimum, at der sker en afvigelse mellem vidnets nye og tidligere forklaringer.⁹⁶ I U 2022.2706 Ø afsagde Østre Landsret en kendelse om at forehold af dokumenterede forklaringer fra vidner i en senere ophævet dom var i overensstemmelse med RPL og retspraksis samt ikke uoverensstemmende med EMRK art. 6, stk. 3, litra d. Jørgen Jochimsen sonderer mellem mindre og større afvigelser og udtaler sig om hvordan de mest

⁹¹ Nielsen & Holst 2020, s. 193-194

⁹² Vestergaard 2018, s. 204-206

⁹³ Smith 1986, s. 211

⁹⁴ Smith 1986, s. 286-287, 302-303; Jochimsen 2018, s. 243-244

⁹⁵ Nielsen & Holst 2020, s. 158; Vestergaard 2018, s. 168

⁹⁶ Kistrup, et al. 2023, s. 812-813; Smith 2013, s. 187; Vestergaard 2018, s. 204

hensigtsmæssigt behandles i processen. Ved mindre afvigelser, som skyldes fejlhukommelse eller lign. kan det være hensigtsmæssigt at afklare afvigelsen straks og muligvis ved at retten selv spørger ind til afvigelserne. Ved større afvigelser i forklaringerne, der er væsentlige for sagen, bør begge sagens parter have adgang til at afhøre og kontraafhøre vidnet inden der stilles opklarende spørgsmål og sker forehold med tidligere forklaringer.⁹⁷ Gorm Toftegaard Nielsen erkender Jochimsens bemærkning dog med henvisning til tre domme fra Østre Landsret, hvor retten tillod at anklageren foreholdt et vidne sin tidligere forklaring før forsvareren, fik adgang til at afhøre vidnet selv.⁹⁸

6.5. Sammenfatning

Reguleringen af vidnebeviset er præget af en balancegang mellem de grundlæggende principper, der har hvert sit formål, og samfundets forskelligrettede interesser. Det kommer til udtryk i reglerne om vidnepligten og fritagelses-/udelukkelsesreglerne samt i reguleringen af selve vidneafhøringen.

Grundlæggende gælder der et udgangspunkt om, at enhver er forpligtet til at vidne, og at kun en begrænset gruppe er udelukket fra at vidne, mens en begrænset gruppe kan fritages vidnepligten efter anmodning. Vidnepligten er ledsaget af vidnetvang, som kan pålægges personer, som ikke efterlever deres forpligtelse. For at anvende vidnetvang, er der et krav om, at beviset skal have en vis relevans og bevisværdi i den konkrete sag. Udelukkelsesreglerne er primært et udtryk for samfundets behov og interesse i at varetage private forhold og statens sikkerhed, mens fritagelsesreglerne giver udtryk for samfundets interesse i at beskytte borgere fra en personlig loyalitetskonflikt og pressefriheden. Der er tale om væsentlige interessehensyn, der er bærende for samfundet. Der kan pålægges vidneforklaring alligevel, når beviset antages at være af afgørende betydning for sagen og at interessen i at retssystemet behandler den konkrete sag overstiger de førnævnte samfundsinteresser.

Reglerne om vidneafhøringen er designet til at finde den materielle sandhed gennem vidneafhøring med krav om, at vidnet skal have mulighed for at forklare sig frit under sandhedsformaning med et tilhørende strafansvar for falsk forklaring. Når vidnets forklaring for retten og evt. tidligere forklaringer til retten eller politiet har afvigelser, er det muligt at foreholde vidnet sin tidligere forklaring og dermed afsøge årsagen til afvigelserne. Den samlede regulering om vidnebeviset indeholder hensyn til de naturlige fejlkilder, som vidnebeviset er behæftet med.

⁹⁷ Jochimsen 2018, s. 318-319

⁹⁸ Nielsen & Holst 2020, s. 191-192

7. Retfærdig rettergang

7.1. Forholdet mellem EMRK og dansk ret

EMRK blev oprettet med et formål om at forene de europæiske lande samt bekræfte og beskytte menneskerettigheder som europæiske grundlæggende værdier.⁹⁹ Siden da er EMRK inkorporeret i dansk ret med Lov om Den Europæiske Menneskerettighedskonvention, som senest er konsolideret ved LBKG 2022-01-26 nr. 138, hvorefter § 1 bestemmer, at EMRK finder anvendelse ”*her i landet*”. EMRK er blevet en del af dansk ret på lovniveau og derfor har grundloven fortsat forrang, hvis grundloven og EMRK er modstridende. Det betyder, at den lovgivende magt kan vedtage en anden lov med formål om at fravige EMRK, og så skal de danske domstole efterleve lovens formål. I almindelighed skal danske love dog efterleve EMRK og den fortolkning EMD gør gældende.¹⁰⁰

EMD har i sin praksis underlagt Art. 6 i EMRK ”[...] *en ret vidtgående formålsfortolkning, [...]*”, fordi retten til en offentlig og retfærdig rettergang er essentiel for et demokratisk samfund.¹⁰¹ Hvis fortolkningen blev begrænset til en direkte ordlydsfortolkning, ville det stride imod den brede beskyttelse, som art. 6 oprindeligt var tiltænkt at bidrage med. Beskyttelsen skal ifølge EMD medføre en faktisk beskyttelse med en praktisk og effektiv virkning og ikke blot en teoretisk beskyttelse. Dette kan i konkrete tilfælde medføre en fortolkning, der går ud over den almindelige ordlydsfortolkning af bestemmelsen, men hvor formålet efterleves og anvendes som rettesnor for EMD og dermed de kontraherende stater til konventionen.¹⁰²

EMRK forpligter staten til sikre rettighederne oplistet i konventionen, jf. EMRK Art. 1, og det betyder at Danmark ikke må krænke menneskerettighederne og staten er desuden forpligtet til at sikre at andre ikke krænker menneskerettighederne.¹⁰³ Det sker f.eks. gennem national lovgivning, der sikrer at straffeprocessen er præget af et princip om kontradiktion, jf. bl.a. RPL § 865, hvorefter alle parter i en retssag har ret til at føre beviser. EMRK Art. 6 og EMD's fortolkning af kravet om domstolenes uafhængighed og upartiskhed, har tidligere medført en lovændring i RPL. I forlængelse af ovenstående om fortolkning af dansk lov i overensstemmelse med EMRK og EMD-praksis, samt kravet til staten om at sikre rettighederne i EMRK, giver Hauschildt-sagen et indblik i, hvordan EMD og EMRK påvirker dansk ret. I Hauschildt-sagen¹⁰⁴ var Hauschildt tiltalt for bedrageri og fik 39 gange forlænget sin varetægtsfængsling, hvoraf ni af forlængelserne var dømt af samme dommer, som derefter også var dommer i hovedforhandlingen. EMD dømte Danmark for krænkelse af EMRK Art. 6, stk. 1, fordi de konkrete omstændigheder i sagen medførte, at Hauschildt ikke

⁹⁹ Lorenzen, et al. 2011, s. 1

¹⁰⁰ Lorenzen, et al. 2011, s. 42-45

¹⁰¹ Kjølbro 2023, s. 22-24

¹⁰² Leanza & Pridal 2014, s. 7-9; European Court of Human Rights 2024, s. 7; Kjølbro 2023, s. 31

¹⁰³ Lorenzen, et al. 2011, s. 13-14, 16-18; Kjølbro 2023, s. 35-36, 44-45

¹⁰⁴ Hauschildt v. Denmark (Application no. 10486/83)

havde adgang til en upartisk domstol. Efter domsfældelsen blev RPL §§ 60 og 61 ændret til at fungere i overensstemmelse med EMRK Art. 6.¹⁰⁵

7.2. EMRK art. 6

7.2.1. Generelt om bestemmelsens struktur og indhold

EMRK Art. 6 giver rettighedssubjekterne processuelle garantier i form af bl.a. offentlighed for loven, upartiske domstole og afgørelse inden for rimelig tid. Stk. 1 om disse organisatoriske og strukturelle krav omfatter civil- og straffeprocessen i lighed, mens stk. 2 og 3 alene omfatter straffeprocessen. I stk. 2 er uskyldsformodningen beskyttet og i stk. 3 er tiltaltes rettigheder i straffeprocessen oplistet, herunder retten til en forsvarer, sproglige forhold og bevismæssige rettigheder. På den måde bliver den generelle beskyttelse af individets ret til en retfærdig rettergang i både civil- og straffeproses fastlagt i stk. 1, mens stk. 3 giver specifikke eksempler, som beskyttes udelukkende i straffeprocessen.¹⁰⁶ Det er helt grundlæggende for retten til en retfærdig rettergang, at det skal balanceres med politiets ret og pligt til at opfylde deres samfundsmæssige opgave med efterforskningen, og samfundets generelle krav på opklaring og afstraffelse af forbrydelse. Samfundets interesser er dog ikke så store, at det kan retfærdiggøre en konkret krænkelse af Art. 6.¹⁰⁷ På det generelle plan indeholder Art. 6, stk. 1 de følgende rettigheder: retten til adgang til domstolsprøvelse, retten til en retfærdig og offentlig rettergang, retten til en uafhængig og upartisk domstol, retten til offentlig domsafsigelse og retten til en afgørelse inden for rimelig tid.¹⁰⁸ Her fokuseres analysen på retten til en rettergang og retten til en retfærdig rettergang, jf. EMRK Art. 6, stk. 1 og retten til vidneførsel, jf. EMRK Art. 6, stk. 3, litra d.

EMRK Art. 6 indeholder en liste af absolutte rettigheder, som staten er forpligtet til at beskytte og det betyder, at der i udgangspunktet ikke gælder en alm. undtagelsesregel, der kan retfærdiggøre en krænkelse af retten til en retfærdig og offentlig rettergang. Dog kan offentlighedskravet til domsafsigelsen fraviges når andre beskyttelsesinteresser taler herfor og i øvrige tilfælde i Art. 6 har EMD anlagt en helhedsbedømmelse, der betyder, at det afgørende moment ikke er om enkelte elementer i sagen udgør en krænkelse, men nærmere om sagen i sin helhed respekterer eller krænker rettighederne i Art. 6.¹⁰⁹ Desuden er Art. 6 ikke beskyttet mod evt. derogation, hvis staten er under offentlig faretilstand, hvor det er nødvendigt at fravige bestemmelser i EMRK, jf. EMRK Art. 15, stk. 1. Bestemte menneskerettigheder er så tungtvejende og vigtige for samfundet og mennesket, at hverken krig el. anden offentlig faretilstand for staten kan retfærdiggøre en krænkelse af menneskerettighederne. Det er kun meget få hensyn der er absolutte, og ifm. de menneskerettigheder, der ikke er oplistede i Art. 15, stk. 2, skal der foretages en konkret afvejning af menneskerettighedens specifikke indhold

¹⁰⁵ Vestergaard 2018, s. 191; Lorenzen, et al. 2011, s. 514-515; Gomard, et al. 2004, s. 112-113, 115, 122, 127-128

¹⁰⁶ Lorenzen, et al. 2011, s. 364-367; Leanza & Pridal 2014, s. 79

¹⁰⁷ European Court of Human Rights 2024, s. 7

¹⁰⁸ Leanza & Pridal 2014, s. 79

¹⁰⁹ Kjølbros 2023, s. 509; European Court of Human Rights 2024, s. 7

og effekten af statens forholdsregler. Det ses også i almindelighed i praksis fra EMD om Art. 6, som det fremgår nedenfor i afsnit om adgang til domstole, retfærdig rettergang og retten til vidneførsel.¹¹⁰

At rettighederne, der følger af Art. 6 i EMRK er absolutte, begrænser ikke muligheden for, at en borger kan give afkald på rettighederne. Formålet med Art. 6 begrænser ikke den beskyttede i at frasige sig sin rettighed, det skal dog gives med klarhed. Det kan ske stiltiende, men der kræves meget for at anse en stiltiende tilkendegivelse som en opfyldelse af klarhedsbetingelsen. Afkaldet på retten til en retfærdig og offentlig rettergang skal ske velvidende fra den beskyttede part. Det vil sige at individet, der giver afkald på retten til f.eks. offentlig rettergang skal forstå, hvad det betyder at give afkaldet, hvilket må forstås som et subjektivt krav om individets forståelse og hensigt.¹¹¹

7.2.2. Retten til en rettergang og adgang til domstolsprøvelse

Efter EMRK Art. 6, stk. 1 nyder enhver retten til en retfærdig og offentlig rettergang og heri ligger først og fremmest, at enhver har ret til en rettergang og at denne rettergang skal være offentlig og retfærdig. Af bestemmelses ordlyd fremgår først og fremmest retten til at have adgang til domstolsprøvelse, hvor der træffes en reel afgørelse og at have mulighed for at få afgørelsen fuldbyrdet. Det er alt sammen en basal del af retten til en rettergang, dog medfører formålet med Art. 6, stk. 1, at beskyttelsen af de omfattede rettigheder begynder allerede inden retssagen igangsættes. Det betyder f.eks. at Art. 6, stk. 1 også rummer en beskyttelse af rettighederne, der påvirkes af et anklageskrift og selve anlægningen af retssagen.¹¹²

Adgang til domstolsprøvelse og retten til en rettergang er ikke ubegrænset og EMD har tilladt begrænsninger af domstolsprøvelsen, når det er af saglige hensyn, f.eks. hensyn til effektivitet og ressourcer i retsplejen. Det blev direkte italesat af EMD i *Ashingdane v. UK*¹¹³, hvor det blev afgjort, at UK ikke havde krænket en borgers ret til en retfærdig rettergang efter Art. 6, stk. 1. EMD udtaler i sin afgørelse, at retten til at have adgang til domstolsprøvelse ikke er absolut og derfor kan tilsidesættes hvis den nationale lov skyldes hensyntagen til samfundets ressourcer og behov. Det kræver dog, at enhver begrænsning i borgerens adgang til domstolsprøvelse kan opfylde tre betingelser: 1) begrænsningen må ikke begrænse eller formindske adgangen til domstolene, på en måde der forringer selve rettighedens essens, 2) begrænsningen skal følge et lovligt/sagligt formål, og 3) begrænsningen skal være proportionel.¹¹⁴ Den pointe er siden hen gentaget flere gange herunder i *Rozsa v. Hungary*¹¹⁵, som omhandlede en ulovlig likvidation og erstatningssøgsmål i den forbindelse, hvor ansøgernes ret efter Art. 6, stk. 1 var krænket.¹¹⁶ Testen indeholder elementer af at beskytte

¹¹⁰ Kjølbro 2023, s. 75-78

¹¹¹ Lorenzen, et al. 2011, s. 371-373; European Court of Human Rights 2024, s. 8-9

¹¹² Lorenzen, et al. 2011, s. 375-376; Leanza & Pridal 2014, s. 80-81; European Court of Human Rights 2024, s. 17

¹¹³ *Ashingdane v. UK* (Application no. 8225/78)

¹¹⁴ *Ashingdane v. UK* (Application no. 8225/78), pr. 10-24, 57, 60; Lorenzen, et al. 2011, s. 367-377; Kjølbro 2023, s. 557

¹¹⁵ *Rozsa v. Hungary* (Application no. 22671/04)

¹¹⁶ *Rozsa v. Hungary* (Application no. 22671/04), pr. 6-12, 20, 24; Lorenzen, et al. 2011, s. 376-377, 380

de grundlæggende garantier i EMRK Art. 6, stk. 1 og en interesseafvejning mellem midlet og målet med begrænsningen.

Domstolsprøvelsen, der følger af EMRK Art. 6, stk. 1, skal leve op til garantien om en uafhængig og upartisk domstol, som er fastsat ved lov. Domstolen skal være uafhængig fra lovgivende og udøvende magt, og i den forbindelse er det afgørende hvordan dommerne vælges, varigheden af deres embedsperiode, om der er garantier mod eksternt pres og at domstolen som organ fremstår uafhængig og selvstændig.¹¹⁷ Domstolene skal samtidig være upartiske både subjektivt og objektivt, hvilket betyder, at den enkelte dommer ikke må påvirkes af usaglige hensyn i den konkrete sag og at der ikke må foreligge interessekonflikter, som kan få retssagen til at fremstå som inhabil og partisk.¹¹⁸

EMRK Art. 6 kræver, at der er almindelig adgang til domstolsprøvelse og ret til en rettergang. Det omfatter krav til domstolens uafhængighed og upartiskhed samt de saglige begrænsninger, som opfylder tre trins testen opstillet af EMD i *Ashingdane v. UK* og senere i *Rozsa v. Hungary*. Tre trins testen illustrerer, hvordan EMD træffer en konkret afgørelse af, om der er sket en krænkelse af de grundlæggende garantier i Art. 6, eller om der er tale om saglige hensyn.

7.2.3. Retten til en retfærdig rettergang

Adgangen til domstolsprøvelse er værdiløs, hvis der ikke er tale om en fair eller retfærdig rettergang og derfor er en fundamental del af Art. 6, stk. 1, at rettergangen skal være retfærdig i sin kerne. For strafferetsplejens vedkommende er en del af beskyttelsens omfang og rækkevidde reguleret i Art. 6, stk. 2 og 3, om uskyldsformodningen, tiltaltes ret til et forsvar, forståeligt sprog i processen og vidneførelse. Det er ikke en udtømmende liste, da Art. 6, stk. 3, bestemmer minimumsbeskyttelsen, som tiltalte har krav på.¹¹⁹ Som beskrevet ovenfor om Art. 6 generelt, foretager EMD en helhedsvurdering af sagen og sagens forløb, hvor EMD ikke tager konkret stilling til bevisbedømmelsen eller bevistype og tilhørende bevisstyrke, men en vurdering af om en retssag er retfærdig, kan kræve en mere direkte afgørelse af netop de elementer i de nationale retsafgørelser. Kravet om en retfærdig rettergang er en processuel garanti, og den gælder for ikke kun hovedspørgsmålet i straffesagen, men også andre afgørelser, som retten træffer, f.eks. spørgsmål om sagsomkostninger eller strafudmålingen. Når EMD skal afgøre om rettighederne ifm. en retfærdig rettergang er krænket, foretages der en hensynsafvejning i den konkrete sag, dog skal de fundamentale garantier for retssikkerheden være til stede. Gælder det spørgsmål om sagsomkostninger og lign., som ikke omhandler hovedspørgsmålet, kan andre hensyn, som retsplejens effektivitet og økonomiske forhold, inddrages i afvejningen, selvom det sjældent ses i vurderingen af hovedspørgsmålet.¹²⁰

¹¹⁷ Leanza & Pridal 2014, s. 129-132; European Court of Human Rights 2024, s. 24-26; Kjølbro 2023, s. 547-548

¹¹⁸ Lorenzen, et al. 2011, s. 506-507; European Court of Human Rights 2024, s. 26-27

¹¹⁹ European Court of Human Rights 2024, s. 34; Lorenzen, et al. 2011, s. 410-411; Kjølbro 2023, s. 606

¹²⁰ Lorenzen, et al. 2011, s. 410-413

Retssikkerheden giver sagens parter og statens borgere en almindelig sikkerhed, om at endelige afgørelser faktisk er endelige og respekteres af statens myndigheder, samt at loven finder anvendelse med forudsigelighed, klarhed og lighed. Det skal være muligt for sagens parter at kunne forudsige, hvordan loven anvendes af retten, så det er muligt at gøre sit krav gældende, føre et effektivt forsvar og generelt varetage sine interesser i et forudsigeligt og ensartet retssystem. Det indebærer, at loven ikke må anvendes på en arbitrær måde, at retspraksis skal være repræsentativ og at forskelle i praksis, hvor sagerne er sammenlignelige, ikke må være vedvarende og dybtgående. Det er fastlagt af EMD i bl.a. *Beian v. Romania*¹²¹, hvorefter retssikkerhedsprincippet skal varetages under anvendelse af enhver rettighed under EMRK. Det gælder usikkerhed om retstilstanden som følge af uklar lov, praksis og administrativt.¹²²

Når hensynet til retssikkerhed kræver, at endelige afgørelser skal respekteres af offentlige myndigheder, indebærer det, at borgeren/individet skal kunne sætte sin lid til, at den endelige dom ikke kan ændres, hverken til partens skade eller fordel. Dog er det ikke udelukket, at genoptagelse af en endelig dom kan være lovlig, hvis genoptagelsen er funderet i ændrede faktiske omstændigheder. Det er heller ikke nødvendigvis en krænkelse af retten til retfærdig rettergang og retssikkerheden heri, hvis en appeldomstol træffer afgørelse i total modsætning til første instansen, da det netop er en del af formålet med to-instans princippet, og er med til at sikre en høj retssikkerhed.¹²³ En anden væsentlig del af retssikkerheden er rettigheden til en begrundet afgørelse fra domstolen. Domstolen skal begrunde deres afgørelser, med bemærkninger til de væsentlige elementer og argumenter ført for retten, på en måde som gør det muligt for sagens parter og offentligheden generelt at forstå afgørelsen. Det er dermed ikke krævet, at alle argumenter ført for retten skal inddrages i begrundelsen, hvilket må siges at give de nationale domstole en margin til at træffe afgørelserne effektivt med de afgørende beviser og argumenter parterne har ført. Irrelevante beviser og anbringender er ikke omfattet af kravet om en begrundelse.¹²⁴

Ligestilling ved retten, parterne imellem, er sammen med retssikkerheden den vigtigste pæl i den generelle ret til retfærdighed ved domstolene. Parterne i en straffesag skal være ligestillet på en måde, hvor begge parter har adgang til de væsentlige sagsakter og reel deltagelse i retssagen, herunder kontradiktion og bevisførelse. På officielt sprog for konventionen er dette element af Art. 6 kendt som 'the principle of equality of arms', og som bemærket ovenfor, skal det være en reel og faktisk rettighed, som parterne kan gøre gældende frem for blot en principiel eller teoretisk rettighed. Det vil sige, at det ikke er nok, at der nationalt er vedtaget en regel, om at begge parter har adgang til at gøre væsentlige forhold gældende, hvis øvrige regler eller retspraksis betyder, at den ene part ikke faktisk har mulighed for det i retssagen i almindelighed. Det er, som det også

¹²¹ *Beian v. Romania* (Application no. 30658/05)

¹²² *Beian v. Romania* (Application no. 30658/05), pr. 5.12, 32-33, 39; Kjølbro 2023, s. 704-705

¹²³ Lorenzen, et al. 2011, s. 414-415; Kjølbro 2023, s. 706-708

¹²⁴ Leanza & Pridal 2014, s. 151-153; Kjølbro 2023, s. 700-701

gælder om retten til domstolsadgang, en retsgaranti med undtagelser, hvor hensyns- og interesseafvejningen skal foretages konkret i afgørelsen af, om det er en krænkelse af Art. 6.¹²⁵

Den fysiske tilstedeværelse af tiltalte under straffeprocessen er i almindelighed påkrævet i strafferetsplejen efter Art. 6, stk. 1, og den indebærer desuden parternes ret til kontradiktion og adgang til effektiv deltagelse i processen. Kravet om parternes tilstedeværelse i retten er også en del af de minimumskrav, der er oplyst i Art. 6, stk. 3, litra c, d og e. Tiltalte skal som udgangspunkt være til stede under processen af retssagen, og have direkte mulighed for at deltage i processen, hvilket medfører, at tiltalte skal have adgang til sagsakterne og bevisførelsen mv. Udover at de processuelle regler skal give tiltalte den adgang, så skal de fysiske rammer også tillade tiltalte de muligheder. EMD statuerede i *Stanford v. UK*¹²⁶, at det ikke var i strid med Art. 6 i EMRK at akustikken og indretningen af retssalen medførte at tiltalte ikke var i stand til at høre og dermed aktivt deltage i processen, bl.a. fordi tiltaltes forsvarer ikke havde de samme problemer. *Stanford*-sagen viser hvordan EMD foretager en konkret helhedsvurdering af sagens omstændigheder, hvordan processuelle og fysiske forhold i sagen er af betydning i afgørelsen og at der sker en identifikation mellem tiltalte og forsvareren. Det er de konkrete forhold i sagen, der er afgørende for, om det er en krænkelse af Art. 6. Det kan medføre større krav til de nationale myndigheder og domstole når tiltalte er sårbare, f.eks. ved mindre årige i retssystemet, og tilbageholdelse af tiltalte under retsmødet, kan også påvirke, om der er tale om en retfærdig rettergang.¹²⁷

Kravet om at parterne er fysisk til stede i straffesager er et tungtvejende udgangspunkt, som kan fraviges under særlige omstændigheder. Det kræver dog en utvetydig frakaldelse af sin rettighed fra en part, for at det ikke anses som en krænkelse af partens rettigheder.¹²⁸ Efter *Colozza v. Italy*¹²⁹ er det klart, at det er en krænkelse af Art. 6, stk. 1 at antage, at en part ikke vil påkalde sin ret til at være til stede i retssagen, hvis parten ikke udtrykker et sådan ønske utvetydigt. Kravet lempes når der er tale om ankesager, særligt når anken primært omhandler anvendelse og fortolkning af loven. Så snart retten i ankesagen skal tage stilling til faktiske forhold, og der føres vidner i sagen, selvom de samme vidner blev ført i første instans, er det en essentiel del af den retfærdige rettergang, at sagens parter er fysisk og psykisk til stede.¹³⁰ Det samme gælder om afgørelser om straffastsættelsen efter skyldsspørgsmålet er afgjort, hvor det ikke er et generelt krav for retfærdigheden, at tiltalte er til stede. Under behandling og bedømmelse af skyldsspørgsmålet gælder det dog, at tiltalte som overvejende hovedregel skal være til stede fysisk.¹³¹

¹²⁵ Lorenzen, et al. 2011, s. 414-415; European Court of Human Rights 2024, s. 35-36

¹²⁶ *Stanford v. UK* 1994 (Application no. 16757/90)

¹²⁷ Lorenzen, et al. 2011, s. 462-463; Kjølbro 2023, s. 681-683

¹²⁸ Leanza & Pridal 2014, s. 102-103

¹²⁹ *Colozza v. Italy* 1985 (Application no. 9024/80)

¹³⁰ Leanza & Pridal 2014, s. 104

¹³¹ Lorenzen, et al. 2011, s. 425

Ligestilling i retten kommer ikke af sig selv, ved at have alle sagens parter til stede under retssagen. Parterne skal også have en rimelig mulighed for at deltage i processen under retssagen, hvorfor der efter EMRK Art. 6, stk. 1, også gælder et tungtvejende princip om adgang til kontradiktion. Kravet om ligestilling ved retten og princippet om kontradiktion har ikke præcist det samme indhold, som EMD præciserede det i *Krcmar and Others v. The Czech Republic*.¹³² Her blev elementerne opdelt, så det ikke var en krænkelse af Art. 6, stk. 1, da begge sagens parter ikke fik adgang til et bevis ført ved appelinstanten, og dermed havde parterne lige adgang til sagen og sagens akter. Det var dog en krænkelse af Art. 6, stk. 1, fordi parterne ikke havde adgang til kontradiktion.¹³³ Det afgørende om det kontradiktoriske princip er, om parterne har mulighed for at kommentere eller på anden vis gøre sig gældende når modparten har ført et bevis. Det gælder under alle omstændigheder under hovedforhandlingen af skyldspørgsmålet, men det er ikke et krav at parten påberåber sig den rettighed. Det er tilstrækkeligt at have den faktiske rettighed og så kan parten vælge ikke at kommentere eller udtale sig om sin modparts bevisførelse.¹³⁴ EMD har i *Kukkonen v. Finland*¹³⁵ lagt fast, at det ikke nødvendigvis er en krænkelse af Art. 6, hvis en part ikke har modtaget et bevis ført ved retten, hvis beviset er irrelevant for sagens kerne og uden bevisværdi i rettens afgørelse. Det vil sige, at der ifm. princippet om kontradiktion foreligger et relevanskriterie, hvorfor det er muligt at f.eks. ulige adgang til irrelevant bevis ikke er en krænkelse af Art. 6, stk. 1.¹³⁶

Det er i følge EMD op til staterne at vedtage processuelle love, der bestemmer hvordan de nationale domstole skal varetage deres rolle i retssystemet, herunder hvordan bevisbedømmelsen skal ske foregå. Det er desuden de nationale domstoles opgave at vurdere beviser fremført i sagen, både ift. relevans og bevisværdi, mens EMD har til opgave at bestemme om de nationale regler og domstolspraksis efterlever EMRK.¹³⁷ Det er et udtryk for subsidiaritetsprincippet, når EMD lader den konkrete bevisbedømmelse være op til de nationale domstole. I den henseende kan EMD afgøre om processen ved den nationale domstol i sin helhed er retfærdig, herunder om beviserne er tilvejebragt på lovlig vis og om parterne har lige adgang til beviserne. Selvom EMD gentagende i sin praksis ligger til grund, at det er op til den nationale domstol at foretage den konkrete bevisbedømmelse, er der eksempler i retspraksis på hvilke grænser, der opstilles for at tillade beviser i straffesager og hvordan bevisførelsen skal foregå. I generelle vendinger, gælder det at beviserne skal være tilvejebragt på en retfærdig måde, hvor der tages hensyn til, om det er muligt for tiltalte at forsvare sig i sagen. Desuden gælder princippet om bevisumiddelbarhed for at opretholde retssikkerheden, dog ikke uden

¹³² *Krcmar and others v. the Czech Republic* 2000 (Application no. 35376/97)

¹³³ *Krcmar and others v. the Czech Republic* 2000 (Application no. 35376/97), pr. 39-46; Leanza & Pridal 2014, s. 126-128

¹³⁴ Kjølbro 2023, s. 694-695

¹³⁵ *Kukkonen v. Finland* 2007 (Application no. 57793/00)

¹³⁶ Lorenzen, et al. 2011, s. 418-419, 428; European Court of Human Rights 2024, s. 35-38; Kjølbro 2023, s. 693

¹³⁷ Leanza & Pridal 2014, s. 114-115

undtagelser. Når det alligevel tillades at fravige princippet om bevisumiddelbarhed, afhænger det af om det konkrete bevis er det eneste bevis i sagen og om tiltalte fortsat har adgang til beviset.¹³⁸

Siden det er en helhedsbedømmelse, om afhøringen og anvendelsen af et vidnebevis er en krænkelse af Art. 6, stk. 3, litra. d, og lovgivningsmagten om processuelle regler tilfalder medlemsstaterne til EMRK, er det ikke automatisk en krænkelse af Art. 6, stk. 1 at vedtage regler om vidnepligt, -fritagelse og -udelukkelse. Lovgivningen og retspraksis skal leve op til kravet om retssikkerhed efter Art. 6, stk. 1, som behandlet ovenfor. Når EMD ikke skal foretage den konkrete bevisbedømmelse, er det et udtryk for, at de nationale domstole bedre er i stand til dels at fortolke den nationale lovgivning med den nærmeste kulturelle og sproglige forståelse, og dels afgøre relevansen bag beviset. I respekten for de nationale domstole ligger implicit, at der på nationalt plan skal afgøres om beviset overhovedet har relevans for sagen, og nationale processuelle regler herom kan derfor i sin natur ikke som udgangspunkt være i strid med Art. 6, stk. 3, litra d. Der sondres alligevel mellem bevisets relevans i den konkrete sag og regulær afvisning af vidneførsel, se mere om retspraksis herom nedenfor i afsnit 7.2.4. Hvor relevanskrav i processen er almindeligt accepteret og respekteret, endda til tider nødvendigt for en effektiv sagsbehandling, kræver afvisning af vidneførsel en saglig begrundelse.¹³⁹

7.2.4. Retten til vidneførsel

Tiltalte har en udtrykkelig ret til vidneførsel i deres straffesag, jf. EMRK Art. 6, stk. 3, litra d, som et specifikt udpeget element af den retfærdige rettergang. Tiltalte har efter Art. 6, stk. 3, litra d en positiv ret til at afhøre eller få afhørt vidner, og samtidig ret til at blive stillet mindst lige så godt som sin modpart. Med andre ord må tiltalte ikke stilles ringere i straffeprocessen end modparten, når det gælder afhøring af vidner ved retten, som det også gælder de øvrige rettigheder oplistet i stk. 3.¹⁴⁰

Retten til vidneførslen er oplistet i stk. 3 sammen med øvrige vigtige retsgarantier, som tilfalder tiltalte i en straffesag og omfatter, ifølge ordlyden, alene vidnebeviset. Stk. 3, litra d fungerer som fortolkningsbidrag til Art. 6, stk. 1, når det skal afgøres om straffeprocessen er retfærdig ifm. bevisførelse, som ikke består af vidnebeviser. EMD har udtalt, at afgørelser om hvorvidt anden bevisførelse end vidnebevis er retfærdigt behandlet i straffeprocessen, skal afgøres efter Art. 6, stk. 1 med stk. 3, litra d, som fortolkningsbidrag og senere, at det skal afgøres efter Art. 6, stk. 1 og 3, litra d i kombination. På den måde har praksis fra EMD medført, at Art. 6, stk. 3, litra. d, har en bredere anvendelse end ordlyden rummer.¹⁴¹ I *Sadak and Others v. Turkey*¹⁴² bliver Art. 6, stk. 1 og 3 ligestillet i vurderingen af om tiltaltes ret til vidneførsel og effektivt forsvar var krænket. EMD udtaler bl.a.:

¹³⁸ Lorenzen, et al. 2011, s. 431-432

¹³⁹ Lorenzen, et al. 2011, s. 435-436, 596

¹⁴⁰ European Court of Human Rights 2024, s. 97

¹⁴¹ Lorenzen, et al. 2011, s. 594-595

¹⁴² *Sadak and Others v. Turkey* 2001 (Applications nos. 29900/96, 29901/96, 29902/96 and 29903/96)

*“In any event, paragraph 1 of Article 6 taken together with paragraph 3 requires the Contracting States to take positive steps [...]”*¹⁴³

Det fremgår, at retten til vidneførsel og retten til en retfærdig rettergang er uløseligt sammenflettede i afgørelsen om, hvorvidt en retsproces er rettighedskrænkende. Det betyder, at det afgørende er om straffeprocessen i sin helhed er retfærdig, herunder om parterne er ligestillet og om tiltalte har en reel mulighed for at varetage sine interesser og kontraafhøre et vidne, der giver forklaring imod tiltalte. Denne udlægning af de underliggende principper har EMD også gjort gældende i *Al-Khawaja and Tahery v. UK*¹⁴⁴, hvor to tiltalte blev dømt på baggrund af vidneudsagn der var nedfældet på skrift uden de tiltalte, havde mulighed for selv at afhøre vidnet eller stille spørgsmål. Senere har EMD understøttet det udgangspunkt i *Schatschaschwili v. Germany*¹⁴⁵ hvor, tiltalte blev dømt på baggrund af vidneudsagn, der blev dokumenteret i sagens forberedelse og ikke under hovedforhandlingen, hvorfor tiltalte blev afskåret fra anklagemyndighedens bevisførelse.¹⁴⁶

Som anført ovenfor er retten til vidneførsel efter Art. 6, stk. 3, litra d bl.a. en retsgaranti for tiltalte til at føre vidner som led i bevisførelsen af sit effektive forsvar. Det betyder, at tiltalte kan indkalde vidner til at give forklaring for retten, og rettigheden skal essentielt følge adgangen som anklagemyndigheden har for at indkalde vidner og føre beviser. Afgørelsen af om bevisbegrænsningen er en krænkelse af Art. 6 følger af *Murtazaliyeva v. Russia*¹⁴⁷ hvori EMD har præciseret en test af de konkrete forhold, som primært omhandler relevansbetragtninger af beviset ift. sagen. Først undersøges det om anmodningen om bevisførelsen er tilstrækkeligt begrundet og relevant for sagen, dernæst undersøges det om den nationale domstol vurderer bevisets relevans og begrunder deres afvisning og til sidst undersøges det om begrænsningen i bevisførelsen underminerer retfærdigheden i sagen i sin helhed.¹⁴⁸ Denne test blev sidenhen anerkendt i *Abdullayev v. Azerbaijan*,¹⁴⁹ hvor den nationale domstol ikke undersøgte og anvendte et afgørende bevis fra tiltalte og derfor udgjorde den samlede straffesag en krænkelse af Art. 6, stk. 1.¹⁵⁰

Retten til vidneførsel er essentielt en specifik del af lighedsprincippet, som behandlet ovenfor, selvom praksis fra EMD sjældent direkte kategoriserer princippet i begrundelsen for afgørelsen. Både anklagemyndigheden og tiltalte skal have mulighed for at indkalde vidner til at bevise deres sag, og modafhøre eller direkte behandle modpartens bevisførelse direkte for retten. Det betyder at tiltalte ikke må afskæres fra at afhøre anklagemyndighedens vidner. Her gælder der også et relevanskrav, som der også gør generelt for bevisførelsen, hvorfor det ikke nødvendigvis er en krænkelse af Art. 6, stk. 1 eller 3, litra d, hvis tiltalte ikke får adgang til at

¹⁴³ *Sadak and Others v. Turkey* 2001 (Applications nos. 29900/96, 29901/96, 29902/96 and 29903/96), pr. 67

¹⁴⁴ *Al-kwawaja and Tahery v. UK* 2011 (Applications nos. 26766/05 and 22228/06)

¹⁴⁵ *Schatschaschwili v. Germany* 2015 (Application no. 9154/10)

¹⁴⁶ European Court of Human Rights 2024, s. 97-98; Kjølbro 2023, s. 691-692

¹⁴⁷ *Murtazaliyeva v. Russia* 2018 (Application no. 36658/05)

¹⁴⁸ *Murtazaliyeva v. Russia* 2018 (Application no. 36658/05), pr. 158

¹⁴⁹ *Abdullayev v. Azerbaijan* 2019 (Application no. 6005/08)

¹⁵⁰ European Court of Human Rights 2024, s.106-107; Kjølbro 2023, s. 764-765

modafhøre et vidne fra anklagemyndigheden, når det vidne er irrelevant eller alene kan give forklaring om irrelevante forhold.¹⁵¹

I *Sadak and Other v. Turkey* (No. 1) blev tiltalte ikke tilladt at indkalde vidner til at bevise sin sag eller at afhøre de vidner anklagemyndigheden førte for retten. Tiltalte havde ikke adgang til vidnerne ved retten eller på noget andet tidspunkt i sagen, og blev dermed fuldstændigt afskåret fra effektivt at deltage i processen og interagere med vidnerne. EMD gjorde i øvrigt opmærksom på at Tyrkiet, som var part i sagen ved EMD, ikke havde godtgjort hvordan vidnerne var i konkret fare, hvilket var årsagen til at tiltalte ikke blev tilladt deltage i vidneafhøringen.¹⁵² Dermed åbner EMD for, at der kan være saglige hensyn, som kan retfærdiggøre en afvigelse i den almindelige bevisumiddelbarhed, men ikke på en måde, der kan retfærdiggøre, at tiltalte ikke har en reel mulighed for at føre et effektivt forsvar.¹⁵³ Det bemærkes her, at selvom tiltalte var til stede under retssagen og under bevisførelsen, blev processen dømt som en krænkelse af retten til retfærdig rettergang, jf. Art. 6, stk. 1 og 3, fordi tilstedeværelsen ikke var ledsaget af de øvrige afgørende rettigheder, herunder retten til kontradiktion.¹⁵⁴ I *S.N. v. Sweden*¹⁵⁵ var det ikke en krænkelse af Art. 6, stk. 3, litra d at tiltalte ikke havde adgang til at modafhøre et mindreårigt vidne selvom, at det var det eneste bevis som blev lagt til grund for rettens afgørelse. EMD ligger til grund, at det er et sagligt og lovlig hensyn når vidneafhøringen foretages på en særlig måde med mindre årige i sædelighedssager, dog skal tiltaltes retsgarantier fortsat opfyldes. er er de opfyldt, fordi tiltalte og forsvareren samtykker til at udeblive fra den anden politiafhøring af vidnet, som de selv har efterspurgt, og fordi de har mulighed for at få stillet spørgsmål til vidnet gennem politiafhøringen.

En vigtig del af den retfærdige rettergang og ligestilling i processen er at parterne i sagen har lige adgang til sagens beviser og til selv at føre beviser. Det er en del det generelle krav i Art. 6, stk. 1 om ligestilling ved retten, den specifikke retsgaranti i Art. 6, stk. 3, litra d og er i øvrigt tæt knyttet med den kontradiktoriske tilgang, som er behandlet ovenfor. Selvom den lige adgang mellem parterne til sagens beviser er vigtig for den retfærdige proces, er den ikke uden undtagelser, fordi parterne, i sagens natur, i en straffesag ikke har det samme udgangspunkt og der kan forekomme saglige hensyn, som kan retfærdiggøre en fravigelse af adgangen til beviserne.¹⁵⁶ Den afvejning af modstående hensyn ses i *S.N. v. Sweden* som omtalt ovenfor og i *A.M. v. Italy*¹⁵⁷ hvor det var en krænkelse af ligestillingsprincippet og kravet om kontradiktion, at tiltalte ikke havde adgang til at modafhøre anklagemyndighedens vidner, fordi vidnernes forklaringer var ført som dokumentbevis, uden at tiltalte fik adgang til at stille spørgsmål eller på anden måde deltage. I modsætning til *A.M. v. Italy* var det ikke en krænkelse af lige adgang til afhøring af vidner i *Solakov-sagen*¹⁵⁸ fordi hverken

¹⁵¹ Lorenzen, et al. 2011, s. 601-602

¹⁵² *Sadak and Others v. Turkey* 2001 (Applications nos. 29900/96, 29901/96, 29902/96 and 29903/96), pr. 65, 67-68

¹⁵³ Kjølbros 2023, s. 768-770

¹⁵⁴ European Court of Human Rights 2024, s. 99

¹⁵⁵ *D.N. v. Sweden* 2022 (Application no. 34209/96)

¹⁵⁶ Leanza & Pridal 2014, s. 118-120

¹⁵⁷ *A.M. v. Italy* 1999 (Application no. 37019/97)

¹⁵⁸ *Solakov v. the Former Yugoslav Republic of Macedonia* 2001 (Application no. 47023/99)

tiltalte eller forsvareren havde gjort gældende, at de agtede at deltage i vidneafhøringen eller taget tiltag til at kunne deltage og forsvareren var blevet indkaldt til vidneafhøringen på behørig vis.¹⁵⁹ Det kan også udgøre en krænkelse af Art. 6, stk. 1, hvis den ene part egenhændigt beslutter ikke at afsløre de beviser, de vil føre for retten, da det fratager domstolen, den opgave at styre retssagen og træffe de nødvendige afgørelser og kendelser, samtidig med at den anden part ikke får en retfærdig rettergang, som de har krav på. Det samme gør sig gældende hvis en domstol tillader en part at føre et vidne og afviser den anden parts vidne, når vidnerne er væsentligt i samme stilling og forhold til sagens parter.¹⁶⁰

Som anført ovenfor er princippet om bevisumiddelbarhed og offentlighed en væsentlig del af retten til vidneførelse i Art. 6, stk. 3, litra. d. Det betyder at vidner og bevisførelse som udgangspunkt skal føres foran retten med tiltaltes tilstedeværelse og med offentlig adgang til retten. Det gælder i hvert fald for de afgørende beviser og det må antages at også her bliver kravene lempet for irrelevante beviser og vidneudsagn, som det også gælder for kontradiktions- og lighedsprincippet ifm. vidneafhøringen. Særligt i sager om sædelighedsforbrydelser har EMD udvist stor respekt for forurettede, som ofte også er det eneste vidne/bevis i sagen, og opsat retningslinjer gennem praksis for hvordan tiltaltes rettigheder ikke krænkes, selvom der tages stort hensyn til forurettede/vidnet.¹⁶¹

Det er som altid afgørende om processen i sin helhed krænker garantierne indeholdt i Art. 6, stk. 1 og 3, og det er derfor muligt at lempe krav til nogle grundlæggende principper, når det skyldes saglige hensyn og uden at det i sin helhed bliver en krænkelse. Vidner i sager om sædelighedsforbrydelser bliver ofte afhørt udenretligt eller uden tiltalte er til stede i retssalen under vidneforklaringen, så forurettede/vidnet ikke skal konfronteres med tiltalte og det er en direkte fravigelse af princippet om bevisumiddelbarhed. Hvis bevisførelsen foretages under en sådan fravigelse af bevisumiddelbarhedsprincippet, skal tiltaltes rettigheder varetages, så det ikke bliver et større handicap i forsvaret. I praksis fra EMD ses eksempler hvor forsvareren og tiltalte kan godkende processen bag den udenretlige afhøring af vidnet/forurettede og dermed få adgang til at gøre indsigelser i processen og varetage tiltaltes interesser.¹⁶² Netop dette skete i S.N. v. Sweden, som omtalt ovenfor, hvor tiltaltes og forsvarerens accept af processen i politiets vidneafhøring medførte, at der ikke var sket en krænkelse af Art. 6, stk. 3, litra d. Det kan også være at tiltalte føres ud af retssalen, mens vidnet afgiver sin forklaring indenretligt og tiltalte kan se og høre hele vidneforklaringen live gennem optageudstyr i et andet rum. På den måde er der flere metoder til at varetage tiltaltes grundlæggende rettigheder og tage hensyn til forurettede, der også fungerer som vidne og måske det eneste afgørende bevis i sagen.¹⁶³

¹⁵⁹ Kjølbro 2023, s. 772-773

¹⁶⁰ Leanza & Pridal 2014, s. 124-125

¹⁶¹ Lorenzen, et al. 2011, s. 611; Kjølbro 2023, s. 774-775

¹⁶² Lorenzen, et al. 2011, s. 611-612

¹⁶³ European Court of Human Rights 2024, s. 105

7.3. Sammenfatning

EMRK er i sin helhed inkorporeret i dansk ret på almindeligt lov niveau og derfor skal den øvrige danske lovgivning, herunder RPL, fortolkes i overensstemmelse med konventionen, med mindre lovgiver aktivt har truffet et andet valg med den konkrete lov. EMD anlægger en helhedsvurdering af potentielle krænkelse af Art. 6 og afgør dermed om det samlede sagsforløb udgør en krænkelse af retten til en retfærdig rettergang.

Afgørelsen af, om der er sket en krænkelse af den basale ret til domstolsadgang, sker på baggrund af en tre trins test. Begrænsningen af domstolsadgangen må ikke være egnet til at forringe selve rettighedens essens, begrænsningen skal have et sagligt formål og den skal være proportionel. Elementer af tre trin testen finder desuden udtryk til vurderingen af, om der er sket en krænkelse af retten til en retfærdig domstolsprøvelse.

Retten til retfærdig rettergang indeholder en mangfoldig gruppe af elementer, herunder retssikkerhed, begrundelseskrav, ligestilling, kontradiktion og bevisadgang, som finder udtryk i ordlyden af Art. 6 samt af praksis fra EMD. EMD's helhedsvurdering betyder at fravigelse af et enkelt element ikke nødvendigvis betyder, at der er sket en krænkelse af Art. 6 i sagens helhed. Særligt ifm. ligestillingsprincippet og den kontradiktoriske proces er bevisets værdi og relevans afgørende for, hvor væsentlige principperne er som elementer i den retfærdige straffeprocess. Des væsentligere beviset er eller antages at være, des vigtigere er det at begge parter har adgang til at afhøre vidnet og føre egne væsentligere beviser. Modsætningsvist, er kravet om ligestilling og kontradiktion mindre væsentligt, når beviset og vidneforklaringen indeholder irrelevante pointer med lav bevisværdi, fordi det antages ikke at være afgørende for sagen. Når beviset er væsentligt og retten vurderer, at det for bevisværdien er bedst at lade vidnet forklare uden at tiltalte er i rummet, er det væsentligt at tiltaltes rettigheder ikke formindskes i et hensyn til vidnet og sandhedsværdien af beviset. Flere hensyn er betydningsfulde i vidneafhøringen og når der er tale om væsentlige beviser for sagens resultat, skal der tages forhold, der sikrer tiltalte sine rettigheder.

8. Vidnebeviset i Norsk straffeproses

De nordiske retssystemer er sammenlignelige i struktur, organisation og kultur, og derfor inddrages en perspektivering fra den norske strafferetspleje til at undersøge ligheder og forskelle mellem gældende ret i Danmark og Norge. I de to lande er domstolene indrettet med et to-instans retssystem.¹⁶⁴ I Norge er der, ligesom i Danmark, en enkelt domstolsstruktur med tre instanser. De alm. domstole i Norge er Tingretten (tilsvarende Byretten), som er førsteinstansen, Lagmannsretten (tilsvarende Landsretten), som ankeinstans for sager afgjort ved Tingretten og Høyesteretten (tilsvarende Højesteret) som øverste instans og ankeinstans for sager afgjort ved Lagmannsretten, jf. STRPRL §§ 5-7.¹⁶⁵ I dette kapitel behandles den norske straffeproses overordnet, først om grundprincipper, dernæst om vidnepligten og undtagelserne dertil og til sidst om vidneafhøringen i hovedforhandlingen.

I Norge er strafferetsplejen underlagt STRPRL, som blev vedtaget i 1981 og trådte i kraft d. 01.01.1986 og loven regulerer, som navnet angiver, udelukkende strafferetsplejen.¹⁶⁶ Loven er opdelt i elleve dele og 37 kapitler, hvoraf Kap. 22 om Hovedforhandling for Tingrett regulerer processen i hovedforhandlingen herunder bevisførelse og vidnebeviset. Vidnebeviset er reguleret nærmere i STRPRL Kap. 10. Undersøgelsen af vidnebeviset i den norske strafferetspleje omhandler først grundlæggende principper underliggende STRPRL, dernæst vidnebeviset og vidnepligten og til sidst vidneafhøringen under hovedforhandling.

8.1. Grundlæggende principper

Grundlæggende er den norske straffeproses, ligesom den danske, bygget på grundlæggende principper som skal varetage de væsentlige interesser og hensyn, der berøres af straffeprocessen. I STRPRL § 4 står det, at loven finder anvendelse med de begrænsninger folkeretten medfører.¹⁶⁷ Det betyder, at der er en generel formodning for, at norsk straffeproses stemmer overens med folkeretten og hvis der er modstridende forskrifter i lovene, har folkeretten førsteprioritet. Folkeretten fungerer i øvrigt som fortolkningsbidrag til den norske straffeproses i almindelighed, hvorfor EMRK og anden relevant folkeret har en højere rangering end den norske nationale lovgivning samt supplement til den nationale lov.¹⁶⁸ Der er tale om en mere eksplicit rangering mellem den nationale lovgivning og konventionen end det fremgår i den danske ret, dog med samme udgangspunkt om, at den nationale lov skal fortolkes i overensstemmelse med konventionen.

De grundlæggende principper, som STRPRL direkte og indirekte indeholder, omfatter bl.a. umiddelbarhedsprincippet, princippet om rettens ansvar for sagens oplysning, bevisbedømmelsen og kontradiktionsprincippet. Ligesom den danske retstilstand, er den norske straffeproses baseret på, at

¹⁶⁴ Smith 2022, s. 22

¹⁶⁵ Hov 2007, s. 176-185

¹⁶⁶ Hov 2007, s. 47

¹⁶⁷ Rui, 2014, s. 443

¹⁶⁸ Hov 2007, s. 55-56

straffesager skal afsluttes med materielt korrekte afgørelser, og formålet og funktionen af den materielle sandheds princip følger den nærmere analyse af princippet i dansk ret ovenfor. Det skyldes beskyttelse af den uskyldigt tiltalte og jo mere indgribende sagens omstændigheder er for tiltalte, jo vigtigere er det at domstolene træffer den materielt korrekte afgørelse.¹⁶⁹

Kravet om materielt korrekte afgørelser medfører, at sagen skal oplyses fuldstændigt, og det er rettens ansvar at sørge for oplysning af sagen, jf. STRPRL § 294. I den forbindelse og med samme hjemmel, har retten mulighed for at indhente beviser eller udsætte hovedforhandlingen. Det gælder for forhold, der er til fordel og ulempe for tiltalte.¹⁷⁰ Idealet er den fuldstændigt oplyste sag, men hensyn til økonomiske forhold og det praktiske mulige sætter begrænsninger, for hvor langt retten er forpligtet til at gå for at oplyse sagen. Der skal være proportionalitet mellem hvad der er muligt og de økonomiske konsekvenser, der følger af rettens beslutning om ny yderligere bevisførelse overfor sagens alvor, sagens betydning for tiltalte og tidstab der følger af udsættelse af hovedforhandlingen.¹⁷¹ Den norske proces er også indrettet med regler om vidnebeviset, der har til formål at sikre sandhedsværdien og bevisværdien af vidneforklaringerne. Det gælder f.eks. STRPRL § 284, hvorefter retten kan bestemme at tiltalte må forlade retssalen under vidneforklaringer eller partsforklaringer, hvis det kan medføre at forklaringerne kan afgives uden forbehold, som det er formålet med forklaringen.¹⁷²

Bevisbedømmelsen er ikke fæstnet ved lov i norsk strafferetspleje, men den findes i regelsættet for civilproces, som generelt anses at følge tidligere almindelige sædvaner i civil- og straffeprocessen. Bevisbedømmelsen er ikke underlagt nærmere forskrifter og dermed er norsk straffeprocess meget lig den danske proces, fordi der gælder et princip om fri bevisbedømmelse.¹⁷³ Lagmannsretten henviser i en dom fra 2023¹⁷⁴, til Høyesterets udtalelse fra 2005 om bevisbedømmelsen, hvorefter en domsfældelse kræver at bevisbedømmelsen samlet set eliminerer enhver rimelig tvivl om tiltaltes skyld og dermed ikke at hvert moment af bevisbedømmelsen skal leve op til bevisstyrkekravet. Efter STRPRL § 305 er hovedreglen, at der kun må inddrages beviser i bevisbedømmelsen, som er ført under hovedforhandlingen. Det vil sige at retten frit bedømmer bevisernes værdi i skyldsspørgsmålet, dog begrænses det til kun at omhandle beviser ført i hovedforhandlingen.¹⁷⁵ Det er tidligere i Afsnit 5.3. behandlet hvordan bevisbedømmelsen og vidneforklaringen spiller sammen i dansk straffeprocess. Samme forhold gør sig gældende her og også i Norge er strafferetsplejen tæt knyttet til tilliden til dommernes evne til at bedømme beviserne objektivt med øje for fejkilderne i vidnebeviset og de øvrige beviser som hver sag indeholder.¹⁷⁶ STRPRL § 305 giver desuden udtryk for umiddelbarhedsprincippet,

¹⁶⁹ Hov 2007, s. 113-114; Rui, 2014, s. 393-394, 406-408

¹⁷⁰ Bjerke & Keiserud 2001, s. 1021; Hov 2007, s. 146, 292-294; Rui, 2014, s. 402

¹⁷¹ Bjerke & Keiserud 2001, s. 1022-1023

¹⁷² Bjerke & Keiserud 2001, s. 999-1001; Hov 2007, s. 117-118

¹⁷³ Rui, 2014, s. 404

¹⁷⁴ LF-2023-132861

¹⁷⁵ Bjerke & Keiserud 2001, s. 1042-1043; Hov 2007, s. 333-335; Rui, 2014, s. 423, 425-426

¹⁷⁶ Hov 2007, s. 333-335

kontradiktionsprincippet og mundtlighedsprincippet, som alle er i tæt sammenhæng i strafferetsplejen.¹⁷⁷ Umiddelbarhedsprincippet er grundlæggende for strafferetsplejen og for princippet om den frie bevisbedømmelse, og den medfører at beviser skal føres direkte for den dømmende domstol. Princippet er ikke undtagelsesfrit, som det fremgår tydeligt af reglerne i STRPFL om vidnebeviset, som behandles herunder.¹⁷⁸

8.2. Vidnet i Norge

Lovgivningen om selve vidnebeviset i STRPRL kap. 10 og den norske strafferetspleje har mange lighedspunkter med RPL kap. 18 i den danske strafferetspleje. Der er en grundlæggende vidnepligt for enhver i landet, hvilket betyder, at man kan blive indstævnet som vidne i en straffesag, eller hvis vidnet er til stede i retten, under hovedforhandling blive påkrævet at afgive forklaring uden yderligere varsel, jf. STRPRL §§ 108-109 og 111. Der gælder også i Norge, som i Danmark, en mulighed for retten at få afhentet et udeblivende vidne og hvis vidnet nægter at give forklaring og efterleve sin vidnepligt, kan det være strafbart med varetægtsfængsling indtil vidnepligten opfyldes eller maksimalt op til tre måneder, jf. STRPRL §§ 115 og 137. Hvis betingelserne for udelukkelse eller fritagelse opfyldes, bør vidnet ikke indkaldes i første omgang, jf. STRPRL §§ 126 og 127.¹⁷⁹

Vidnepligten begrænses af reglerne om vidneudelukkelse og -fritagelse, der omhandler de samme beskyttelsesinteresser som de danske regler er bygget på, som er samfundets interesse og behov for at varetage tavshedspligterne omfattet af reglerne.¹⁸⁰ Vidneudelukkelse i STRPRL reguleres af §§ 117-120 og §§ 124-125 og samlet set bestemmer de, at retten ikke må tage imod forklaring fra personer, som er underlagt tavshedspligt. Det kan være tavshedspligt pålagt af hensyn til rigets sikkerhed eller stillings- og lovbestemt tavshedspligt, som f.eks. tavshedspligten for en beskikket værge, en præst, advokater, forsvarer mv. Den tavshedsberettigede kan i flere tilfælde give samtykke til at tavshedspligten ophæves, så de vidneudelukkede alligevel, kan give retten en vidneforklaring. Det gælder ikke for tavshedspligten for at sikre rigets sikkerhed eller for tavshedspligten for en beskikket værge, jf. STRPRL §§ 117 og 118b.¹⁸¹

Vidnefritagelsesreglerne i STRPRL §§ 121-125 omfatter beskyttelse af vidnet selv, hvorfor vidnet kan fritages vidnepligten hvis særlige forhold foreligger som kan skade vidnet selv eller deres nærmeste. Det gælder f.eks. forhold som en person er blevet betroet under medicinsk behandling, socialhjælpsarbejde eller lign. og vidnet kan her kræve at forklaringen gives alene til sagens parter og retten, som alle underlægges tavshedspligt, jf. STRPRL § 121. Det er en lovlig fritagelsesgrund hvis vidnet er slægtning med tiltalte i direkte linje, en ægtefælle eller lignende nære familiære forhold, jf. STRPRL § 122. Endeligt kan vidnet fritages vidnepligten, hvis der er sandsynlighed for, at forklaringen bringer vidnet selv i fare for straf, velfærdstab eller dårligt socialt

¹⁷⁷ Bjerke & Keiserud 2001, s. 1042-1043

¹⁷⁸ Hov 2007, s. 137, 295-298

¹⁷⁹ Hov 2007, s. 267-269

¹⁸⁰ Rui, 2014, s. 397

¹⁸¹ Hov 2007, s. 302-306

omdømme, jf. STRPRL § 123.¹⁸² Ligesom i dansk strafferetspleje er samfundshensyn væsentlige i vidnefritagelsen, hvorfor et vidne efter STRPRL § 124-125 ikke kan afkræves en forklaring om forretningshemmeligheder for en offentlig ret og redaktører og øvrige medarbejdere ved en medievirksomhed ikke kan afkræves at give oplysninger om hemmelige kilder mv. Fritagelsen efter STRPRL §§ 123-125 kan alligevel fraviges, så vidnepligten fortsat hviler på vidnet, hvis sagens omstændigheder kræver det eller det er muligt at imødekomme forklaringen, så oplysningerne ikke bliver offentligt kendte.¹⁸³

8.3. Vidneafhøringen

Vidnebeviset er reguleret i Kap. 22 af STRPRL som omhandler hovedforhandling ved Tingretten. Hovedforhandlingen er i udgangspunktet mundtlig og det er muligt at bruge hjælpemidler til bevisføringen og argumentation, blot det ikke udgør faktiske beviser eller at proceduren bliver skriftlig fremfor mundtlig, jf. STRPRL § 278.¹⁸⁴

Selve vidneafhøringen er udformet efter væsentlige ens regelsæt i dansk og norsk straffeproses og regulering. Det er parternes ansvar at føre hver deres bevisførelse og ift. vidnebeviset er hele systemet bygget på udgangspunktet om en almindelig vidnepligt, jf. STRPRL § 108. Vidnerne indkaldes med en stævning, jf. STRPRL § 110, og der er indbygget hensyn til vidnernes personlige forhold ift. vidnepligten, hvorfor der er mulighed for fjernaftør ved hjælp af tekniske hjælpemidler, jf. STRPRL § 109a og fritagelse af vidner med stor afstand til retten ud fra en proportionalitetsafvejning, jf. STRPRL § 109.¹⁸⁵ Vidnet er forpligtet til at opfriske sin viden i rimeligt omfang, jf. STRPRL § 116 og vidnet skal i øvrigt give sin forklaring med sandfærdighed, hvorfor retsformanden sandhedsformaner vidnerne inden afhøringen, jf. STRPRL § 128.¹⁸⁶

Vidnerne afhøres hver for sig og retsformanden efterser vidnets identitet, jf. STRPRL §§ 129-130. Vidnet afgiver en fri og sammenhængende forklaring, hvorefter parterne har adgang til at stille vidnet spørgsmål hver især med en kontradiktorisk proces, jf. STRPRL § 133 og 135.¹⁸⁷ I den forbindelse, har parterne mulighed for at stille ledende spørgsmål, når det har til formål at undersøge vidnets pålidelighed, dog har retten ansvar for at styre bevisførelsen, så den er egnet til at fremkalde en sandfærdig forklaring, tager hensyn til vidnet og har relevans for den konkrete sag, jf. STRPRL § 136. Tiltalte kan desuden blive udvist fra retssalen under hovedforhandlingen, for at fremme umiddelbarheden af vidne- og partsforklaringer, jf. STRPRL § 284, på trods af at parterne har et almindeligt krav på at være til stede under hovedforhandlingen.¹⁸⁸ Samlet set kan tiltalte vises ud af retssalen eller hovedforhandlingen fortsætte uden tiltaltes tilstedeværelse, når det ikke anses at krænke deres rettigheder som tiltalte i en straffesag. Hovedforhandlingen kan kun fortsætte uden tiltaltes

¹⁸² Hov 2007, s. 317-318

¹⁸³ Hov 2007, s. 323-326

¹⁸⁴ Bjerke & Keiserud 2001, s. 986-987

¹⁸⁵ Hov 2007, s. 268-269, 300

¹⁸⁶ Hov 2007, s. 207-208

¹⁸⁷ Hov 2007, s. 211-212

¹⁸⁸ Hov 2007, s. 117-118; Bjerke & Keiserud 2001, s. 999-1000

forsvarer, hvis sagen skal ende med en materiel eller formel afvisning og tiltalte kan vises ud at retten ved vidneforklaringer, når der er grund til at antage, at det ikke vil påvirke sagens oplysning, fordi forsvareren kan oplyse sagen fra tiltaltes perspektiv og viden.¹⁸⁹

Bevisførelsen sker på tur mellem sagens parter med kontradiktionen, som også præger dansk ret og den retfærdige rettergang, så anklageren fører sine beviser først og derefter har forsvareren adgang til at føre bevis, medmindre parterne er enige om en anden mere fordelagtig rækkefølge, jf. STRPRL § 291. Det er fortsat rettens opgave at sikre sagens fuldstændige oplysning, jf. STRPRL § 294 og varetage sagens bedste vilkår, hvorfor retten kan gribe ind i beslutningen i bevisførelsens rækkefølge, hvis det medfører en for langtrukken hovedforhandling eller på anden måde bliver uhensigtsmæssig.¹⁹⁰ Parterne kan, når det er nødvendigt, indlede deres bevisførelse med bemærkninger om formålet med beviset, jf. STRPRL § 291, 2. led.¹⁹¹

Modparten har ret til en udsættelse af hovedforhandlingen, hvis der ikke har været tilstrækkeligt varsel om et bevis, jf. STRPRL § 293, så parterne får en reel mulighed for at modafhøre eller behandle hvert bevis og føre sin sag effektivt. Retten kan dog afvise udsættelsen af sagen, hvis der ikke er proportionalitet mellem bevisets værdi for sagen og ulemperne som udsættelsen medfører eller beviset i sig selv anses for at være relevant.¹⁹² Hvis beviset ikke har nogen bevisværdi eller relevans for dommens indhold, kan retten efter STRPRL § 292, 1. led, afvise bevisførelsen. Retten har også mulighed for, med hjemmel i STRPRL § 292, 2. led, at afvise beviser som ikke er nødvendige for at sikre et forsvarligt grundlag for afgørelsen samt er uproportionel ift. sagens oplysning og hensynet til en effektiv retspleje.¹⁹³ En meget sammenlignelig afvejning af forholdene skal foretages, når sagens parter ønsker at føre bevis om tiltaltesandel og tidligere domsfældelser efter STRPRL § 301. Netop den bestemmelse er den største forskel mellem lovgivningen om vidnet i norsk og dansk ret og den analyseres nærmere nedenunder i afsnit 11.2.

Hvis vidnet afgiver en forklaring under hovedforhandlingen, som strider imod tidligere afgivet forklaringer som led i efterforskningen eller forberedelsen af retssagen, kan de tidligere afgivne forklaringer, som gengivet i retsbøger eller politirapporter læses op for retten, jf. STRPRL § 296, 2. led. Forudsætningen for at foreholde vidnet sine tidligere forklaringer, er at det ikke må træde i stedet for en reel vidneafhøring og at der er afvigelser mellem de forskellige forklaringer fra det samme vidne.¹⁹⁴ Det er et større hensyn til vidnet i sager om sædelighedsforbrydelser, at der i STRPRL § 298 er hjemmel til at vidner under 16 år, i udgangspunktet skal afgive sin forklaring under videooptagelse, medmindre det forhindrer en effektiv kontradiktion. Det samme udgangspunkt gælder for vidner over 16 år i sager om sædelighedsforbrydelser og retten kan kræve en

¹⁸⁹ Bjerke & Keiserud 2001, s. 988, 991-992

¹⁹⁰ Rui, 2014, s. 391

¹⁹¹ Bjerke & Keiserud 2001, s. 1015-1016; Hov 2007, s. 219-248

¹⁹² Bjerke & Keiserud 2001, s. 1020-1021; Hov 2007, s. 332

¹⁹³ Hov 2007, s. 292, 328-330

¹⁹⁴ Bjerke & Keiserud 2001, s. 1024-1027; Rui, 2014, s. 412

personlig forklaring for retten under hovedforhandlingen, hvis det samlet set vurderes, at hensynet til princippet om kontradiktion og sagens oplysning overvejer hensynet til vidnet selv, jf. STRPRL § 298, 2. led.¹⁹⁵

8.4. Sammenfatning

Gældende norsk ret om vidnebeviset i straffeprocessen er præget af væsentlige indholdsmæssige ligheder med gældende ret i Danmark. Det står skrevet i STRPRL § 4 at EMRK vejer tungere end den nationale lov og derfor kan begrænse den norske lov, hvor den modstrider konventionen. Der gælder i øvrigt de samme grundlæggende principper, som er fundamentale i dansk straffeprocess, og samspillet mellem principperne er også her nødvendig for en effektiv straffeprocess.

Der gælder et udgangspunkt om vidnepligt med undtagelser i form af udelukkelsesregler og fritagelsesregler, der omfatter samme persongrupper, som omfattes i tilsvarende regulering i dansk ret. Vidnepålæg er muligt, hvor det er nødvendigt at anvende beviset som følge af sagens omstændigheder og det er muligt at tage forholdsregler, så det tavshedsbelagte emne ikke kommer ud til offentligheden og stadig kan anvendes som et bevis. Princippet om den materielle sandhed kommer klart til udtryk i reglerne om vidneafhøringen, og det er gennemgående for processen, at betragtninger om bevisets værdi og relevans har betydning for tilladelse og afvisning af bevisførelse mv. På et punkt afviger den norske straffeprocessuelle lovgivning sig væsentligt fra den danske og det omhandler direkte bevis om tiltaltes karakter.

¹⁹⁵ Hov 2007, s. 285

9. Konklusion af Del I

Samlet set, er gældende ret for vidnebeviset i dansk ret grundlagt på principper om retssikkerhed, retfærdighed og objektivitet, som er essentielle elementer i den retfærdige rettergang. Reglerne om vidnebeviset og den praktiske indretning af straffeprocessen skal udover at oplyse sagens materielle sandhed, desuden efterleve kravene til retfærdig rettergang fra EMRK Art. 6, som medfører krav om ligestilling mellem parterne, adgang til bevisførelse og kontradiktorisk proces. Retsplejeloven bestemmer omfanget af den generelle vidnepligt samt omfanget af undtagelserne i fritagelses- og udelukkelsesreglerne mht. de bagvedliggende samfundsinteresser. Selve vidneafhøringen er også indrettet efter en kompleks dynamik mellem sagens oplysning, uskyldsformodningen, hensyn til vidnet selv og tiltaltes retsgarantier, og derfor er der mulighed for at pålægge vidnetvang, tildele vidnegodtgørelse samt sandhedsformane vidnet og lade vidnet give en fri og sammenhængende forklaring. Gældende ret i Norge indeholder væsentlige ligheder med dansk ret og er funderet på sammenlignelige, hvis ikke ens, grundlæggende samfundsinteresser og principper.

Principperne om den materielle sandhed og den frie bevisbedømmelse værner om retssikkerheden i strafferetsplejen, og danner et grundlag for forståelsen og funktionen af hele strafferetsplejen og de øvrige grundlæggende principper der finder anvendelse i strafferetsplejen. Formålet bag principperne er at sikre, at der ikke sker domsfældelse af en uskyldigt tiltalt og at enhver domsfældelse er baseret på det sande gerningsforløb. Det er desuden et udtryk for at straffeprocessen er indrettet dynamisk ved at tillade bevisførelse, på den mest effektive måde ift. sagens konkrete omstændigheder fremfor lovbestemt bevisførelse.

Reguleringen af vidnebeviset i RPL og EMRK Art. 6 samt retspraksis herom er præget af relevansbetragtninger, der primært omhandler en balance mellem at oplyse sagen fuldstændigt og varetage de øvrige hensyn og interesser i reguleringen. Relevanskravet omhandler, om beviset er afgørende for sagens oplysning og/eller resultat, og det har betydning i kendelser om vidneafhøring med fravigelse af princippet om bevisumiddelbarhed, vidnepålæg ifm. vidneudelukkelse og -fritagelse samt afhøring af vidner, der har hørt øvrige vidners forklaringer i retten. Der er desuden relevansbetragtninger i afgørelser fra EMD om, hvorvidt en retssag er retfærdig og det sker ifm. begrundelseskrauet til rettens afgørelser, samt når der er ulige adgang til bevisførelsen eller til deltagelsen i processen. Samlet set følger der større krav til ligestillingen og den kontradiktoriske proces, når beviset har afgørende betydning for sagens oplysning eller resultat. Ved irrelevante beviser sænkes kravet tilsvarende, som et udtryk for, at det er mindre betydningsfuldt, at de grundlæggende principper ikke efterleves, når forholdet er uden betydning for sagen.

DEL II - Karaktervidner

10. Definition af karaktervidner

Som det fremgår ovenfor i afsnit 6. er et vidne karakteriseret som ”*en udenforstående person fra gerningsforløbet*” som kan give en forklaring med bevisværdi for sagens oplysning og bedømmelse. Vidnet kan have en faglig specialviden som kan medvirke til sagens oplysning som et alternativ til syn og skøn, hvilket er et sagkyndigt vidne og vidnet kan have observeret forhold, som er tilknyttet sagens kerneområde og som er egnet til at oplyse sagen, hvilket er et almindeligt vidne uden særlig faglig viden til brug for sagens oplysning.¹⁹⁶ Et karaktervidne er ikke et begreb, der er almindeligt anvendt i dansk lovgivning eller retspraksis. I pressedækningen af retssager med stor mediebevågenhed er begrebet anvendt til at beskrive vidner, der udelukkende giver forklaring om tiltaltes karakter og person uden tilknytning til den konkrete situation, der ligger til grund for retssagen. Det skete i 2006-2007 under Glostrup-sagen¹⁹⁷, som omhandlede forsøg på terrorisme ifm. manddrab og som led i retssagen mod Amagermanden i 2011.¹⁹⁸ Det skete senest under Mia-sagen¹⁹⁹ i 2023, hvor tiltaltes tidligere bekendte og ekskærester optrådte som vidner og gav forklaringer om hvordan tiltalte var, mens de kendte tiltalte personligt.

Østre Landsret har i en kendelse²⁰⁰ fra 2015 som led i en strafferetssag taget stilling til om to vidner skulle tillades at afgive forklaring. Forsvareren protesterede mod vidneførslen, fordi vidnerne ikke sad inde med viden om ”[...] *de forhold der er rejst tiltale for*”, mens anklagemyndigheden gjorde gældende at vidneafhøringen og afhøringsstemaet skulle begrænses til viden om efterlysningen af tiltalte og vidnernes genkendelse af og kendskab til tiltalte.²⁰¹ Østre Landsret afgjorde tvisten med at tillade vidnerne at afgive forklaring om hvordan de kunne genkende tiltalte på indholdet i efterlysningen som politiet afviklede, fordi forklaringerne ”[...] *ikke kan anses for uden betydning for sagen, [...]*”.²⁰² I den forbindelse, måtte parterne spørge vidnerne om omstændighederne for deres kendskab til tiltalte, formentlig for at afklare med hvilken sikkerhed hvert vidne kunne genkende vidnet ud fra billede materialet i efterlysningen. Landsretten afgjorde desuden, at der ikke var tale om karaktervidner. Landsretten uddyber ikke hvorfor vidnerne i sagen ikke anses som karaktervidner. Det må derfor antages, at vidnernes kendskab til tiltalte, der medførte genkendelse af tiltalte på politiets billedmateriale, blev anset som en tilstrækkelig direkte forbindelse til det konkrete sagsindhold, og dermed fungerer vidnerne som et bevis for genkendelsen af tiltalte og ikke for tiltaltes karakter og person.

¹⁹⁶ Kistrup, et al. 2023, s. 697

¹⁹⁷ U 2008.127 H, *Glostrup-sagen*

¹⁹⁸ Smith 2007; Ellegaard 2011

¹⁹⁹ SS-2286/2023-ALB, *Mia-sagen* 2023

²⁰⁰ AM2015.12.11Ø, S1277007-RC 2015

²⁰¹ AM2015.12.11Ø, S1277007-RC 2015, s. 3

²⁰² AM2015.12.11Ø, S1277007-RC 2015

11. Rammer og begrænsninger i lovgivningen

Anvendelse af karaktervidner i dansk retspraksis skal i udgangspunktet efterleve reglerne behandlet ovenfor i Del I om rammerne for vidnebeviset. Her fremhæves nedslagspunkter i lovgivningen, som sætter rammerne for, hvordan karaktervidner passer ind i reglerne om vidnebeviset.

11.1. Fri bevisførelse med relevans

Et karaktervidne skal, som et bevismiddel, være egnet til at oplyse sagen på en meningsfuld måde. Vidnepligten forpligter enhver person at afgive forklaring for retten og er derfor ikke bundet op på indholdet af beviset. Karaktervidner er derfor som udgangspunkt forpligtet til at vidne for retten under sandhedsformaning og med frie forklaringer, som det gælder vidner i almindelighed.²⁰³ Et karaktervidne er, som angivet ovenfor i begrebsanalysen, karakteriseret ved at have personligt kendskab til tiltalte i en grad der medfører at vidnet er i stand til at udtale sig om tiltaltes karakter. I dansk retspraksis er der anvendt karaktervidner i form af forhenværende venner og ekskærester, og særligt gruppen af ekskærester, der optræder som vidner ligger op til spørgsmålet om, hvorvidt de kan fritages vidnepligten, som værende en del af tiltaltes nærmeste.²⁰⁴ Ovenfor om vidnefritagelse efter RPL § 171, stk. 1 og praksis fra Landsretten viser at gruppen af nærmeste omfatter slægtninge i direkte linje, nære familieforhold, ægtefæller, forlovede og samlevende. Det er således de konkrete omstændigheder i parforholdet der afgør om en kæreste er omfattet af vidnefritagelsen i RPL § 171, stk. 1.²⁰⁵

Tidligere nedslag i praksis fra Landsretten viser, at der sondres mellem samlivsforhold og ophørte samlivsforhold, hvilket betyder, at der er en mindre chance for, at et ophørt samlivsforhold og parhold kan medføre vidnefritagelse. Det er her væsentligt, at vidnefritagelsen er frivillig på vidnet at påkalde sig, hvorfor vidnet på trods af muligheden for at blive fritaget, kan vælge at give forklaring alligevel. Under alle omstændigheder kan et vidne, der er fritaget vidnepligten efter RPL § 171, stk. 1 blive pålagt at vidne alligevel når beviset er af afgørende betydning for sagen og det er vigtigere for samfundet taget sagens omstændigheder i betragtning af sagen oplyses med det pågældende bevis.²⁰⁶ Det afgørende er derfor, om et karakterbevis er egnet til at være af afgørende betydning for sagens oplysning. Analysen af dansk retspraksis om karaktervidner nedenfor ligger ikke op til, at det indtil videre er tilfældet, som de er anvendt frem til nu.

Af regler om bevisernes, herunder vidneforklaringernes, indhold findes RPL § 185 om bevisførelse om vidnets troværdighed og forurettedes tidligere seksuelle adfærd i sædelighedssager. Det er rettens forpligtelse af træffe afgørelse om bevisførelsen er lovlig, når det omhandler et vidnes almindelige troværdighed, jf. RPL § 185, stk. 1, 1. led. Det er desuden kun muligt at føre skriftligt bevis om et vidnes tidligere straffehistorie eller tiltaleforhold, og det er alene retten og sagens parter, der får indsigt og adgang til den bevisførelse, jf. RPL §

²⁰³ Jochimsen 2018, s. 238; Nielsen & Holst 2020, s. 192

²⁰⁴ SS-2286/2023-ALB, *Mia-sagen* 2023

²⁰⁵ Baumbach & Elholm 2021, s. 147

²⁰⁶ Smith 2013, s. 155; Kistrup, et al. 2023, s. 708-709

185, stk. 1, 2. pkt. På samme måde skal der i straffesager om sædelighedsforbrydelser, hvor der anmodes om bevisførelse af forurettedes tidligere seksuelle adfærd, gives tilladelse fra retten, når det formodes at beviset har væsentlig betydning for sagen, jf. RPL § 185, stk. 2.²⁰⁷ Igen sker der en vurdering af hensynet til den materielle sandhed og sagens fulde oplysning overfor hensynet til de mennesker, der indgår i retssagen og de implikationer, som deltagelse i retssagen kan have for individerne.²⁰⁸

At retten på den måde har pligt til at tage konkret stilling i de nævnte situationer om bevisførelsen efter RPL § 185, stk. 1 og 2, kan kun anses som en proportionalitetsafvejning og en hensyntagen til vidnet og forurettede. Det bemærkes dog, at i kommentarerne fra 2004 til RPL § 185, stk. 2 er noteret, at tilladelse gives når beviset vurderes at være af afgørende betydning for sagen, og en sådan tilladelse kræver, at retten tager konkret stilling til hvordan og i hvilken udstrækning bevisførelsen har.²⁰⁹ Det vil sige, at det netop er en afvejning af hensyn, som retten må foretage, når det afgøres om bevisførelsen må udføres. Hensynet til vidnet og forurettede vejer ikke til alle tider tungere end den materielle sandhed, der i sig selv skal være grundlaget for rettens endelige afgørelse.

Med det menneskeretlige perspektiv er det væsentlige i anvendelsen af karaktervidner, at ligestillingen mellem parterne om adgangen til vidneindkaldelse og afhøring opretholdes. Det betyder at hvis karaktervidner skal tillades ved domstolene skal det være muligt processuelt for både anklagemyndigheden og tiltalte at indkalde vidner til at udtale sig om tiltaltes karakter. Som analysen af dansk retspraksis herunder illustrerer, er det oftest sager om grov kriminalitet med stor mediebevågenhed, hvor karaktervidner anvendes og det kan derfor være praktisk svært for tiltalte at overtale folk i sin omgangskreds om at vidne på deres vegne. EMD har endnu ikke behandlet sager, hvor tvisten om vidner angår den praktiske mulighed for at få vidner indkaldt og da det ikke vil indgå som en processuel begrænsning antages det at være i overensstemmelse med EMRK art. 6, stk. 1 og stk. 3, litra d, når begge parter har samme processuelle mulighed for at indkalde et karaktervidne. Når et karaktervidne er indkaldt for retten, er det desuden afgørende, at begge parter får adgang til at afhøre vidnet konkret, jf. kontradiktionsprincippet og ligestillingsprincippet.

Opsamlende, er det flere steder afgørende for om retten kan tillade en bestemt bevisførelse, om beviset er af afgørende betydning for sagens oplysning og heri ligger et relevans kriterie, siden beviset skal afvises hvis det ikke er egnet til at oplyse sagen i øvrigt.

11.2. Tiltaltes vandel

Undersøgelsen af den norske strafferet ovenfor viser, at den norske og danske strafferetspleje er væsentligt sammenlignelige og indeholder de samme grundlæggende principper, der direkte og indirekte indgår i de

²⁰⁷ Sørensen 2022, s. 205

²⁰⁸ Smith 1986, s. 588-589

²⁰⁹ Gomard, et al. 2004, s. 334

processuelle regler. Her analyseres indholdet af STRPRL § 301, som omhandler bevisførelse om tiltaltes karakter og praksis fra den norske Lagsmannsrett og Høyesteret.

Selvom den norske og danske straffeproses er væsentligt sammenlignelige, adskiller den norske proces sig særligt fra den danske ifm. STRPRL § 301. Det er i STRPRL § 301 bestemt, at forsvareren kan vælge at føre ”bevis for tiltaltes gode vandel” og det giver anklagemyndigheden ret til at føre modbevis om tiltaltes karakter. Forsvarets adgang til at føre bevis om tiltaltes gode karakter er uindskrænket, dog åbner det for at anklagemyndigheden har adgang til at føre et modbevis. På den måde er tiltalte sikret lige adgang til det konkrete bevis overfor modparten i sagen, og ligestillingsprincippet i EMRK Art. 6 er varetaget. Beviset skal dog være relevant for sagen, som det også gælder i almindelighed om vidner, jf. STRPRL § 292, 2. led.²¹⁰ Relevanskravet blev gjort gældende i Lagmansrettens kendelse i 2014²¹¹, hvor vidneforklaringer fra to sagkyndige vidner blev anset som irrelevante for skyldsspørgsmålet, da forklaringerne alene var egnet til at påvirke strafudmålingen. I den forbindelse, gjorde Lagmansretten det klart, at STRPRL § 301 ikke var egnet til at påvirke kendelsen, fordi beviset var uden egentlig værdi for bevisbedømmelsen. I Lagmansrettens kendelse fra 2017²¹², blev anklagemyndighedens modbevis om tiltaltes karakter afvist, fordi beviset var irrelevant i første omgang, jf. STRPRL § 292, 2. led. Anklagemyndigheden ville vise en video af, da tiltalte blev idømt forvaring flere år forinden den nærværende sag ved Lagmansretten. Lagmansretten vurderede, at beviset var irrelevant, fordi tiltaltes tidligere domsfældelse allerede var bevist, og videoen blev anset som alene at have til formål at vække følelser ved retten, som ikke er et bærende argument for at føre beviset. De to eksempler fra praksis giver anledning til at anse relevanskravet for bevisførelsen i STRPRL § 292, 2. led, som et tungere vejende kriterium, end retten til at føre bevis efter STRPRL § 301 om tiltaltes vandel. Uanset bevisførelsen om tiltaltes karakter, skal det altså opfylde det generelle krav om relevans for skyldsspørgsmålet.

Retten skal modsætningsvist tillade ethvert bevis om tiltaltes ”dårlige vandel” og tidligere domshistorik om tiltalte kan kun afvises, hvis det ikke opfylder relevanskriteriet, jf. STRPRL § 301, 2. led. Der er delte meninger i den juridiske litteratur om hvordan 1. og 2. led af STRPRL § 301 spiller sammen. Spørgsmålet er, om der kan være ubegrænset adgang for anklagemyndigheden til at føre modbevis om tiltaltes gode vandel, mens det kræver en tilladelse fra retten for aktivt at føre bevis for tiltaltes dårlige vandel. Almindeligt fortolkes 1. led som ubegrænset adgang, men Jo Hov kritiserer det, med argumentet om, at det ville give anklagemyndigheden fri adgang til at føre bevis om tiltaltes dårlige vandel.²¹³ I 2013 blev en dom fra Lagmansretten anket af anklagemyndigheden til Høyesteret²¹⁴ med påstand om sagsbehandlingsfejl ifm. anvendelsen af STRPRL § 301 og bevis om tiltaltes tidligere domsfældelser. Høyesteret foretager en grundig analyse af indholdet i STRPRL § 301 og tidligere retspraksis om bestemmelsen. Relevanskravet i STRPRL § 301, 2. led er i praksis

²¹⁰ Bjerke & Keiserud 2001, s. 1036-1037; Hov 2007, s. 314

²¹¹ LB-2014-110471-1

²¹² LB-2017-185135

²¹³ Hov 2007, s. 314-315; Bjerke & Keiserud 2001, 1036-1039

²¹⁴ HR-2013-2408-A, Rt-2013-1501

fortolket som at tidligere straffe, som ingen forbindelse har til den nye straffesag, skal afvises af retten. Med henvisning til en tidligere dom fra 1991 sondres der mellem om bevisførelsen skal tillades, fordi det ikke kan udelukkes, at det har betydning for vurderingen af tiltaltes troværdighed, og om beviset ender med at have en faktisk bevisværdi i den samlede bevisbedømmelse. Høyesterets konkluderer at STRPRL § 301 og EMRK Art. 6 ikke i udgangspunktet er modstridende, hvorfor det er de konkrete forhold, der er afgørende for ligestillingen og den retfærdige rettergang. Bevis om tiltaltes straffeattest med formål om at påvirke tiltaltes troværdighed, skal dermed udelukkes hvis det ikke har en forbindelse til den nye straffesag, og hvis det ikke kan udelukkes at have en effekt i sagen. Høyesteret har desuden tidligere udtalt, at indholdet af STRPRL § 301 er klar fra ordlyden, men at der bør vises tilbageholden med bevisførelse om tiltaltes karakter.

Bevisførelsen om tiltaltes omdømme må ikke ske skriftligt. Det fremgår direkte af ordlyden i STRPRL § 301 og det betyder at beviser om tiltaltes omdømme og karakter skal ske mundtligt eller på anden ikke-skriftlig måde. Relevanskriteriet opstillet i STRPRL § 292, 2. led, gælder også om beviser om tiltaltes dårligeandel, som det gælder beviser om tiltaltes godeandel og som det også fremgår af praksis fra Lagmannsretten og Høyesteret behandlet ovenfor. For at retten kan give tilladelse til et bevis om tiltaltes dårligeandel, skal beviset omhandle en specifik handling, som tiltalte selv har begået. Som led i beslutningen skal retten inddrage sagens vigtighed, karakter og alvor, skadevirkningerne for tiltalte selv og hvilken effekt bevisførelsen kan have på tredjemand.²¹⁵ For så vidt angår bevis om tiltaltes straffeattest har retten pligt til at sikre, at beviset og straffeattesten har relevans for den igangværende straffesag. Det skyldes, at det ikke skal komme tiltalte til yderligere last, at have afsonet en dom, som er uvedkommende for den igangværende straffesag og dermed risikere at en afsonet dom får betydning for skyldsspørgsmålet i en ny straffesag.²¹⁶

12. Karaktervidner i dansk praksis

Det er set få gange i dansk retspraksis, at karaktervidner er anvendt i bevisførelsen i straffesager. Det drejer sig om sager om hård kriminalitet. I Glostrup-sagen blev tiltalte, som havde anket Landsretsdommen til Højesteret, dømt for forsøg på terror ifm. manddrab, jf. STRFL § 114, stk. 1, nr. 1. I Mia-sagen²¹⁷ blev tiltalte dømt skyldig i forsøg på voldtægt, jf. STRFL §§ 216, stk. 1, manddrab, jf. STRFL § 237 og usømmelig behandling af lig, jf. STRFL § 139, stk. 1. Endeligt afsagde Østre Landsret i 2015 en kendelse om vidneførsel, hvor tiltalte var tiltalt for bl.a. røveri, jf. STRFL § 288.²¹⁸ Herunder analyseres hver sag og kendelse i kronologisk rækkefølge.

Glostrup-sagen²¹⁹ blev ført i Østre Landsret i 2007 og en af de fire tiltalte ankede dommen med påstand om formildelse af straffen til Højesteret, som afsagde dom senere på året. Tiltalte (A) blev som den eneste i

²¹⁵ Bjerke & Keiserud 2001, s. 1037; Hov 2007, s. 313-315

²¹⁶ Bjerke & Keiserud 2001, s. 1038-1039

²¹⁷ SS-2286/2023-ALB, *Mia-sagen* 2023

²¹⁸ AM2015.12.11Ø, S1277007-RC 2015

²¹⁹ U 2008.127 H, *Glostrup-sagen*

Landsretten dømt skyldig i forsøg på terror, jf. STRFL § 114, stk. 1, nr. 1, jf. STRFL § 21 og Landsrettens sag opstod som følge af anholdelser og domsafgørelser i en bosnisk sag, hvor de to tiltalte (M og C) angiveligt, havde samarbejdet med de fire tiltalte fra den danske sag. I bevisførelsen mod A, indgik bl.a. mere end 30.000 aflyttede telefonsamtaler, sms'er og chats mellem A, M og C og der var desuden indhentet beviser fra det engelske politi i form af mails og lukkede chatforums. Der opstod en tvist mellem parterne, om hvorvidt det var lovlig vidneførelse, indkalde sagkyndige vidner for anklagemyndigheden, til at give forklaring om udvikling af ekstremistiske holdninger, samt indkalde A's klasselærer til at give forklaring om tiltaltes religiøse tilstedeværelse. Landsretten tillod bevisførelsen og A's klasselærer forklarede for retten, at tiltalte var en dygtig elev, der ifm. sin religion respekterede bedetiderne og var almindeligt kendt for at have yderligt gående holdninger. Det fremgår ikke af Hanne Schmidts analyse af højesteretsdommen hvilken bevisværdi vidnets forklaringer havde i den endelige bevisbedømmelse.²²⁰ Uden mere konkret viden om Landsrettens begrundelser for domsfældelsen af A, er det umuligt at kvalificere bevisværdien af klasselærerens vidneforklaring. Det kan dog konkluderes, at Landsretten tillagde beviset en vis relevans for sagens oplysning, i og med beviset blev tilladt i første omgang. Det er som tidligere angivet ikke et krav, at Landsretten tillægger et bevis en bevisværdi i afgørelsen af om beviset kan føres i hovedforhandlingen, og derfor kan det ikke afgøres om klasselærerens forklaring faktisk fik en bevisværdi i rettens afgørelse.

Der er, som angivet ovenfor, set eksempler i retspraksis på anvendelse af vidner, som alene kunne give forklaring om tiltalte som person, i perspektivet af forholdet mellem vidnet og tiltalte, og der er eksempler på vidner med en viden med en snæver direkte tilknytning til sagen og dens oplysning. I Landsrettens kendelse fra 2015 udtalte Landsretten direkte, at vidnerne i tvisten ikke var karaktervidner.²²¹ Det kan fortolkes, som et udtryk for betænkelighed ved at lade karaktervidner afgive forklaring og blive en del af dansk retspraksis. Det kan ikke vides med sikkerhed, om det var en del af Landsrettens begrundelse, dog fremstår begrundelsen fra Landsretten, som en sondring mellem et vidne med konkret viden, der bidrager til sagens oplysning, og vidner, der udelukkende har viden om tiltalte som person.

I 2023 var der stor mediebevågenhed over retssagen, der omhandlede et drab, som blev ført i Retten i Aalborg med domsafsigelse d. 29.06.2023. Anklageskriften omfattede voldtægt, jf. STRFL § 216, stk. 1, voldtægt ved andet seksuelt forhold end samleje, jf. STRFL § 225, jf. § 216, stk. 1, manddrab, jf. STRFL § 237 og usømmelig behandling af lig, jf. STRFL § 139, stk. 1. Tiltalte nægtede sig skyldig i de tre første forhold og kendte sig skyldig i usømmelig behandling af lig. Bevisførelsen bestod af forklaring fra tiltalte og fra 20 vidner, hvoraf to var politiassistenter, en kriminalassistent, en sportekniker, en kriminaltekniker og en obducent. Flere af de øvrige vidner havde konkret viden om sagens indhold fra den aften, hvor forurettede forsvandt og vidnerne nr. 15-20 havde ingen kendskab til konkrete informationer om handlingsforløbet, der førte til straffesagen mod

²²⁰ Schmidt 2008

²²¹ AM2015.12.110, S1277007-RC 2015

tiltalte, hvorfor de kan kvalificeres som karaktervidner. Karaktervidnerne kan opdeles i tre grupper: Vidne 16 gav forklaring om sit kendskab til tiltalte i deres barndom, Vidne 15, 17, 18 og 19 som tiltaltes ven og tre ekskærester forklarede om deres forhold til tiltalte og Vidne 20 som var tiltaltes tidligere kollega.

Ud af de seks karaktervidner havde et af vidnerne kontakt med tiltalte i 2022 op til den weekend hvor tiltalte angreb forurettede. De øvrige forklaringer fra karaktervidnerne omhandlede deres kendskab og forhold til tiltalte fra flere år tilbage. Vidneforklaringerne fra tiltaltes ekskærester omfattede i stor grad forklaringer af, hvordan hvert forhold startede og hvorfor de sluttede igen, med fokus på tiltaltes opførsel overfor vidnet mens de var kærester og efter de var slået op. Vidne 16's forklaring omhandlede den tid, vidnet og tiltalte gik til judo samtidig, ca. 15 år før retssagen, og hvordan vidnet huskede tiltaltes opførsel til træning og arrangementer med judoklubben. Endeligt forklarede vidne 20 om de to år vidnet og tiltalte arbejdede sammen, tre år forinden retssagen. Vidnerne blev indkaldt på vegne af anklagemyndigheden, og forsvarerens kæremål til Landsretten, om at afvise bevisførelse af karaktervidnerne, blev afvist. Årsagen til afvisningen er uvist og det kan alene fortolkes som et udtryk for, at vidnernes forklaringer som udgangspunkt var egnet til at bidrage til sagens oplysning og dermed opfyldte relevanskravet. Retten i Aalborg afsagde dom d. 29. juni 2023 og begrundede afgørelsen med henvisninger til troværdigheden af tiltaltes egen forklaring ifm. det øvrige bevismateriale, herunder GPS-oplysninger fra tiltaltes bil, billedmateriale fra byens bevægtninger og direkte vurderinger af nogle af vidnernes forklaringer. Der var ingen henvisninger eller direkte vurderinger af bevisværdien eller troværdigheden af karaktervidnernes forklaringer. Som følge af RPL § 884, stk. 1, nr. 1 er retten forpligtet til at angive de omstændigheder, der anses som bevist og som er grundlaget for domsfældelsen. Når retten begrundelse ikke bygger på forklaringerne givet af karaktervidnerne, kan det kun fortolkes, som et udtryk for, at forklaringerne ikke har betydning for domsfældelsen og dermed ikke har nogen bevisværdi for rettens afgørelse.

De tre ovenstående nedslag i retspraksis, viser at karaktervidner er anvendt i straffesager om grov kriminalitet, formentlig i et forsøg på at overbevise retten om at tiltalte, som person, er i stand til at begå de forhold, som der er nedfældet i anklageskriftet. Der er ingen indikationer på, at karaktervidner har fået en bevisværdi i nogen af sagerne ovenfor, og det kan blot konstateres at vidnernes forklaringer er anset som egnet til at bidrage til sagens oplysning. Retten har således tilladt vidneførelsen, fordi det formentlig ikke kunne afvises, at det kunne bidrage til sagens oplysning, uden senere i skyldskendelsen at være forpligtet til at anse forklaringerne, som afgørende for sagens resultat. Det var i Mia-sagen muligt for retten at begrunde rettens afgørelse med det øvrige bevismateriale og derfor kan det konkluderes, at den konkrete sag ikke blev påvirket væsentligt af karaktervidnerne. Vidnepsykologien viser, som det fremgår ovenfor i afsnit 5.2., at vidner er påvirket af mere og mindre kvalificerbare forhold, herunder det underbevidste, som kan påvirke vidnets forklaring for retten, også når vidnet er opsat på at give en ærlig og objektiv forklaring. Det bunder i den menneskelige natur og det kan ikke afvises at dommerne i retten kan påvirkes på samme måde i det ubevidste. Spørgsmålet er om

dommerne ubevidst bliver påvirket af forklaringer fra tidligere kærester, venner og kolleger, som samlet set tegner et bestemt billede af tiltalte og at dette billede ubevidst påvirker den endelige skyldskendelse.

13. Konklusion af Del II

Karaktervidner defineres som en type af vidne, som ikke har viden om den konkrete sag, der er under hovedforhandling, men som sidder inde med viden om tiltalte, og derfor er egnet til at beskrive tiltaltes person og karakter. Formålet med karaktervidner er formentligt at bevise, at tiltalte har en karakter, der er i stand til at agere som tiltalen angiver. I dansk retspraksis er karaktervidner alene anvendt i sager med grov personfarlig kriminalitet, hvilket understøtter formodningen om at karaktervidner skal bevise tiltaltes evne til at begå kriminaliteten.

Persongruppen, som er egnet til at fungere som karaktervidner, er typisk også omfattet af RPL § 171, stk. 1, som fritager tiltaltes nærmeste vidnepligten. I Mia-sagen var det ekskærester, en ven og en tidligere kollega af tiltalte, som var indkaldt som karaktervidner og efter omstændighederne er samlivsforhold omfattet af vidnefritagelsen. Ophørte samlivsforhold er dog i praksis ikke i udgangspunktet omfattet af fritagelsen, og det må antages, på baggrund af retspraksis, at ekskæresterne der vidnede i Mia-sagen, ikke ville være omfattet af RPL § 171, stk. 1, hvis retten skulle vurdere det som følge af en anmodning. Vidnepålæg kan kun pålægges et fritaget vidne, hvis beviset anses som afgørende for sagen og sagens omstændigheder i øvrigt kræver det. Retsspraksis ligger ikke op til at karaktervidner har en bevisværdi, der kan retfærdiggøre at kræve vidnepålæg af fritagede vidner. Op til nu har karaktervidner opfyldt relevanskravet for at blive tilladt som bevismiddel i sagen, men endnu ikke blevet tillagt en bevisværdi i rettens begrundelse for afgørelsen.

Den norske tilgang til bevisførelse om tiltaltes karakter indikerer, at det er muligt at vedtage processuelle regler, der tillader karaktervidner som bevisførelse uden at være i strid med EMRK Art. 6. Det er tiltalte, der har retten til at påbegynde den type bevisførelse, og tiltalte kan dermed begrænse modpartens mulighed for at føre et modbevis om tiltaltes karakter. Det er en begrænset adgang til at føre bevis om tiltaltes dårligeandel, uden at tiltalte forinden vælger at føre bevis om deres godeandel. Desuden, skal beviser om dårligandel have en konkret forbindelse til sagen, hvor beviset føres og Højesteret har indtil flere gange udtalt et ønske om tilbageholdenhed med anvendelse af bevis om tiltaltes dårligeandel. Når de norske domstole træffer afgørelse om at tillade eller afvise beviser om tiltaltes karakter, sker det med betragtninger om sagens vigtighed, karakter og alvor, samt en evt. skadevirkning, det kan have på tiltalte selv og en tredjeperson, der kan påvirkes af beviset.

Reglen i RPL § 185 om bevis om et vidnes troværdighed og forurettedes tidligere seksuelle adfærd ifm. en sædelighedssag er bygget på hensyn til vidnet og forurettede. Det er, i sagens natur, uskyldige parter, og sådant bevis tillades kun, når retten, i en konkret afgørelse, vurderer at beviset er af afgørende betydning for sagen. Tiltalte har krav på at blive anset og behandlet som uskyldig indtil det modsatte er bevist, dog indeholder RPL

ikke en tilsvarende regel om bevisførelse af tiltaltes troværdighed og tidligere seksuelle adfærd, og det må formodes at bunde i det faktum, at tiltaltes skyld skal bedømmes af domstolene og tiltaltes troværdighed er en del af den bevisbedømmelse, som dommerne skal foretage, i hvert fald ifm. tiltaltes egne forklaringer for retten.

14. Konklusion

De overordnede retlige rammer for vidnebeviset rummer en generel vidnepligt med formål om at oplyse sagen fuldstændigt og sandfærdigt, samt vidneudelukkelse og -fritagelse som udslag for øvrige samfundsinteresser, som er væsentlige nok til at overveje formålet med sagens oplysning. Vidnepålæg kræver rettens konkrete stillingtagen til bevisets betydning for sagen overfor de samfundsinteresser, der ligger i udelukkelsen eller fritagelsen, og det kræver, at beviset konkret er afgørende for sagens oplysning eller resultat. Når et vidne giver forklaring for retten, sker det under en forpligtelse til kun at fortælle sandheden og med en fri forklaring, hvor vidnet har mulighed for, med egne ord, at fortælle om deres viden. Bevisførelsen skal være egnet til at oplyse den konkrete sag og derfor skal beviser, uden tilknytning til den igangværende sag, ikke tillades af retten.

Vidnebeviset skal behandles i retten på en måde, hvor begge sagens parter har adgang til at indkalde vidner, samt til at kontraafhøre sin modparts vidner. Jo væsentligere bevisværdien er for sagens oplysning og resultat, jo større er kravet til, at begge parter har adgang til det konkrete bevis og afhøring af vidnet. Det er rettens ansvar at sikre processens overholdelse af reglerne i RPL samt retfærdighedskravet i EMRK Art. 6.

Rammerne for vidnebeviset begrænser ikke i udgangspunktet muligheden for at indkalde karaktervidner som led i bevisførelsen. Vidnerne formåes fortsat til at fortælle sandheden og de har krav på mulighed for at give en fri og sammenhængende forklaring. Reglerne om vidnefritagelse gælder fortsat, hvorfor samlivsforhold, ægtefolk og lign. kan anmode om ikke at give forklaring. Mia-sagen viser at karaktervidner formentlig ikke opfylder kravet til at pålægge vidneforklaring, på trods af fritagelsen, fordi forklaringerne ikke blev tillagt nogen bevisværdi i rettens begrundelse. Bevisførelsen i Glostrup-sagen og Mia-sagen viser dog, at karaktervidner er egnet til at bidrage til sagens oplysning og kan have en tilstrækkelig konkret tilknytning til sagen, til at retten tillader bevisførelsen. Norsk retspraksis indeholder flere varsler fra Høyesteret om anvendelse af bevis om tiltaltes dårligeandel og afslører desuden relevanskravet der stilles til karaktervidner og den konkrete sag og gerning. Den norske lovgivning er et eksempel på hvordan RPL kan udvides til konkret at regulere karaktervidner, hvor der er taget højde for tiltaltes retsgarantier og tiltalte har mulighed for at afskære den type af bevisførelse fra anklagemyndigheden.

16. Litteraturfortegnelse

Bøger

- Baumbach, T., & Elholm, T. (2021). Straffeprocessens katekismus (1. udg.). København K: Djøf Forlag.
- Bjerke, H. K., & Keiserud, E. (2001). Straffeprosessloven Kommentartutgave Bind II (3. udg.). Oslo: Universitetsforlaget AS.
- Evald, J. (2024). Juridisk teori, metode og videnskab (3. udg.). København K: Djøf Forlag.
- Gomard, B., Møller, J., & Talevski, O. (2004). Kommenteret Retsplejelov EF-Domskonvention (7. udg.). Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Hov, J. (2007). Rettergang I, Sivil- og straffeprosess. Oslo: Papinian AS.
- Jochimsen, J. (2012). Bevisførelse i Retssager - oversigt over regler og afgørelser i borgerlige retssager, herunder i smasagsprocessen, og i straffesager (1. udg.). København: Karnov Group Denmark A/S.
- Jochimsen, J. (2018). Hovedforhandling i Straffesager (4. udg.). København: Karnov Group Denmark A/S.
- Kistrup, M., Poulsen, J. L., Røn, J., & Rørdam, T. (2023). Straffeprocessen (4. udg.). København: Karnov Group Denmark A/S.
- Kjølbro, J. F. (2023). Den Europæiske Menneskerettighedskonvention - for praktikere (6. udg.). København K: Djøf Forlag.
- Leanza, P., & Pridal, O. (2014). The Right to a Fair Trial: Article 6 of the European Convention on Human Rights. Kluwer Law International.
- Lorenzen, P., Christoffersen, J., Holst-Christensen, N., Kessing, P. V., Schaumburg-Müller, S., & Vedsted-Hansen, J. (2011). Den Europæiske Menneskerettighedskonvention Art. 1-9 (3. udg.). Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Munk-Hansen, C. (2022). Retsvidenskabsteori (3. udg.). København K: Djøf Forlag.
- Nielsen, G. T. & Holst, N. S. (2020). Straffesagens Gang (7. udg.). København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag.
- Petersen, L. L., & Werlauff, E. (2020). Dansk Retspleje - Civil-, faged-, skifte- og straffeprocessen (8. udg.). København: Karnov Group Denmark A/S.
- Rytter, J. E. (2019). Individets grundlæggende rettigheder (3. udg.). København: Karnov Group Denmark A/S.
- Smith, E. (1986). Vidnebeviset En vurdering af afhøringsmetoder og vidneforklaringer. København: GEC Gads Forlag.

Smith, E. (2013). Straffeproses - Grundlæggende regler og principper (7. udg.). København: Karnov Group Denmark A/S.

Smith, E. (2022). Våre perifere domstoler (1. udg.). Bergen: Fagbokforlaget.

Sørensen, H. F. (2022). Processen (1. udg.). København: Karnov Group Denmark.

Vestergaard, J. (2018). Straffeproses - Grundtræk af Dansk Strafferetspleje (2. udg.). København K: Gjellerup.

Zweigert, K., & Kötz, H. (1998). Introduction to Comparative Law (3. udg.). Oxford: Oxford University Press.

Artikler

Ellegaard, C. (10. november 2011). Opgør i retten om Amager-vidne. Jyllands-Posten.dk. Jyllands-Posten. Hentet 26. april 2024 fra <https://jyllands-posten.dk/indland/ECE4597972/Opg%C3%B8r-i-retten-om-Amager-vidne/>

European Court of Human Rights. (29. februar 2024). Guide on Article 6 of the European Convention of Human Rights - Right to a fair trial (criminal limb). Hentet 15. Maj 2024 fra https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_6_criminal_eng

Neumann, L. K. (August 2019). Collisions of common and civil law approaches within the icc's unique procedural framework a permanent challenge exposed by recent developments. International Criminal Law Review, 19(4), s. 551-599. Hentet 20. marts 2024 fra https://kdbk-aub.primo.exlibrisgroup.com/permalink/45KBDK_AUB/159qapk/cdi_proquest_journals_2290114106

Paulsen, S. B. (8. juni 2023). Anklageren indkalder usædvanlige vidner i Mia Skadhauge-sag. Tv2.dk. Danmark: Tv2. Hentet 26. april 2024 fra <https://nyheder.tv2.dk/krimi/2023-06-07-anklageren-indkalder-usaedvanlige-vidner-i-mia-skadhauge-sag>

Rui, J. P. (november 2014). Straffeprosessen i perspektiv. Jussens Venner, 6, s. 382-443. Hentet 12. maj 2024 fra https://kdbk-aub.primo.exlibrisgroup.com/permalink/45KBDK_AUB/159qapk/cdi_idunn_primary_JVv49i6_03151114_14_zip_1504_3126_49_6_issn1504_3126_2014_06_02_issn1504_3126_2014_06_02

Schmidt, H. (6. marts 2008). Forsøg på terrorisme (Glostrup-sagen). Juristen(2), s. 61-65. Hentet 28. april 2024 fra <https://apps-infomedia-dk.zorac.aub.aau.dk/mediarkiv/link?articles=e0d564f1>

Smith, P. (13. februar 2007). Terrorsagen i Glostrup er jomfruelig jura. Information.dk. Dagbladet Information. Hentet 26. april 2024 fra https://www.information.dk/2007/02/tersorsagen-glostrup-jomfruelig-jura?1st_tag

Hjemmesider

Council of Europe. (2024). Chart of signatures and ratifications of Treaty 005. Hentet fra Council of Europe Treaty office: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treaty=005>

Lovregister

Justitsministeriet (1916), Retsplejeloven. L 1916 90 som senest ændret ved LBK nr 250 af 04/03/2024, Bekendtgørelse af lov om rettens pleje.

Justitsministeriet (1992), Bekendtgørelse af lov om Den Europæiske Menneskerettighedskonvention L 1992 285 som senest ændret ved LBK nr 138 af 26/01/2022.

Straffeprocessloven (1981), Lov om rettergangsmåten i straffesager. LOV-1981-05-22-25, senest ændret ved LOV-2023-12-20-111

Justitsministeriet (1930), Straffeloven Strfl 1930 126 som senest ændret ved LBK nr 434 af 25/04/2024, Bekendtgørelse af straffeloven.

Rigsadvokaten (2022), Rigsadvokatmeddelelsen, afsnittet: Videoafhøring af børn. CIR1H nr 10137 af 07/09/2022.

Justitsministeriet (2000), Bekendtgørelse om ændring af bekendtgørelse om ydelser til lægdommere og vidner m.v. BKG 2000-12-15 nr. 1180

Lovforarbejder

Justitsministeriet (1964). Forslag til Lov om ændringer i lov om rettens pleje. (Vidner m. m.). L109 af 18. november 1964

Justitsministeriet (1998). Forslag til Lov om ændring af retsplejeloven (Styrkelse af samarbejdet mellem retterne og pressen). L78 af 5. november 1998

Justitsministeriet (2006). Forslag til Lov om ændring af retsplejeloven og forskellige andre love (Politi- og domstolsreform). L168 af 1. marts 2006

Justitsministeriet (2018). Forslag til Lov om ændring af retsplejeloven (Øget beskyttelse af vidner). L158 af 28. februar 2018

Domsregister

Retspraksis fra Danmark

U 1980.424/1 V, Vestre Landsret, d. 5. december 1979

U 1982.1027 H, Højesteret, d. 13. september 1982

U 1985.311/1 H, Højesteret, d. 6. februar 1984

U 1988.948 V, Vestre Landsret, d. 11. august 1988

U 1991.123 V, Vestre Landsret d. 12. november 1990

U 1995.711/1 Ø, Østre Landsret d. 23. maj 1995

U 1999.642/1 V, Venstre Landsret d. 7. januar 1999

U 2004.1047 H / Tfk 2004.239/1, Højesteret d. 21. januar 2004

U 2005.27/1 V / Tfk 2004.672/1, Vestre Landsret d. 15. september 2004

U 2008.127 H / Tfk 2008.9/2, Glostrup-sagen, Højesteret d. 3. oktober 2007

U 2009.941 H / Tfk 2009.257/2, Højesteret d. 9. januar 2009

U 2009.2473/1 H / Tfk 2009.768, Højesteret d. 29. juni 2009

AM2015.12.11Ø. Udskrift af Østre Landsrets Retsbog, S1277007-RC. Østre Landsret d. 10. december 2015.

Hentet 26. april 2024 fra <https://vidensbasen.anklagemyndigheden.dk/h/6dfa19d8-18cc-47d6-b4c4-3bd07bc15ec0/VB/3231b6aa-e1c0-4d11-8cb0-27f9a3188887#page=0&dest=,0,0,0>

U 2018.1081 Ø / Tfk 2018.175/1, Østre Landsret d. 17. november 2018

U 2019.2782 H / Tfk 2019.976/1, Højesteret d. 8. maj 2019

U 2020.2604 H / Tfk 2020.833, Højesteret d. 3. juni 2020

U 2021.1716 H, Højesteret d. 4. marts 2021

U 2022.288 Ø / Tfk 2022.59, Højesteret d. 3. november 2021

U 2022.567 H / Tfk2022.106, Højesteret d. 10. december 2021

U 2022.2706 Ø / Tfk 2022.299, Højesteret d. 12. maj 2022

Mia-sagen, Rettens nr. 11-2286/2023, Retten i Aalborg d. 29. juni 2023. Hentet 15. maj 2024 fra <https://domsdatabasen.dk/#sag/3421/4078>

Retspraksis fra EMD

Colozza v. Italy, (12. februar 1985). (Application no. 9024/80) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Ashingdane v. UK, (28. maj 1985). (Application no. 8225/78) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Hauschildt v. Denmark, (24. Maj 1989). (Application no. 10486/83) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Stanford v. UK, (23. Februar 1994). (Application no. 16757/90) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

A.M. v. Italy, (14. december 1999). (Application no. 37019/97) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Kremer and others v. the Czech Republic, (3. marts 2000). (Application no. 35376/97) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Sadak and others v. Turkey (No. 1), (17. juli 2001). (Applications nos. 29900/96, 29901/96, 29902/96 and 29903/96) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Solakov v. the Former Yugoslav Republic of Macedonia, (31. Oktober 2001). (Application no. 47023/99) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

S.N. v. Sweden, (2. Juli 2002). (Application no. 34209/96) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Kukkonen v. Finland, (7. juni 2007). (Application no. 57793/00) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Beian v. Romania, (6. december 2007). (Application no. 30658/05) Judgment [Extracts]. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Rozsa v. Hungary, (28. April 2009). (Application no. 30789/05) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Al-Khawaja and Tahery v. the United Kingdom, (15. december 2011). (Applications nos. 26766/05 and 22228/06) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Schatschaschwili v. Germany, (15. December 2015). (Application no. 9154/10) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Murtazaliyeva v. Russia, (18. December 2018). (Application no. 36658/05) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Abdullayev v. Azerbaijan, (7. marts 2019). (Application no. 6005/08) Judgment. Strasbourg: European Court of Human Rights.

Retspraksis fra Norge

HR-2013-2408-A - Rt-2013-1501, Høyesterett d. 14. november 2013. Hentet 4. maj 2024 fra <https://lovdata.no/dokument/HRSTR/avgjorelse/hr-2013-2408-a?q=straffeprosessloven%20%C2%A7%20301>

LB-2014-110471-1, Borgarting lagmannsrett d. 5. februar 2014. Hentet 2. maj 2024 fra <https://lovdata.no/dokument/LBSTR/avgjorelse/lb-2014-110471-1?q=straffeprosessloven%20%C2%A7%20301>

LB-2017-185135, Borgarting Lagmannsrett d. 16. december 2017. Hentet 2. maj 2024 fra <https://lovdata.no/dokument/LBSTR/avgjorelse/lb-2017-185135?q=straffeprosessloven%20%C2%A7%20301>

LF-2023-132861, Frostating lagmannsrett d. 17. november 2023. Hentet 1. maj 2024 fra <https://lovdata.no/dokument/LFSTR/avgjorelse/lf-2023-132861?q=straffeprosessloven%20%C2%A7%20301>