

BISIDDERNES OG UDSPØRGERENS ROLLE

Af Advokat (H) Gunnar Homann

Ved ikrafttrædelsen, den 1. juli 1999, af loven om undersøgelseskommissioner blev retsplejelovens §§ 21 og 21 a om henholdsvis kommissionsdomstole og undersøgelsesretter samtidig ophævet.

Loven kom nu til specifikt at indeholde regler om udpegning af en udspørger og regler om ret til en bisidder for de personer, hvis forhold undersøges. At der i forbindelse med større undersøgelser kunne optræde aktører, som henholdsvis en udspørger (det offentlige repræsentant) og bisiddere til at varetage de undersøgte interesser, var imidlertid ikke nyt. Det var en kendt rollefordeling set f.eks. i Tamilsagen og Spar Nord-sagen, og ligeledes kendt ved undersøgelseskommissioner nedsat i henhold til en særlig lov, som f.eks. loven om undersøgelse af den færøske banksag, undersøgelsen af Nørrebro-sagen og senest i forbindelse med PET-kommissionen.

Efter undersøgelseskommissionsloven har den person, hvis forhold undersøges, ret til en bisidder efter eget valg, og undersøgelseskommissionen kan beskikke en bisidder med den konsekvens, at bisidderens honorar betales af statskassen. Bisidderen behøver ikke nødvendigvis at være en advokat.

Undersøgelseskommissionen har ingen dømmende myndighed, men vil alt efter kommissoriets udformning typisk have til opgave at undersøge og redegøre for et faktisk begivenhedsforløb. Opgaven kan imidlertid tillige gå ud på at komme med forslag til ændring af lovgivningen, andre regelsæt eller administrativ praksis, og endelig kan kommissionen få til opgave at foretage retlige vurderinger til belysning af, om der foreligger grundlag for, at det offentlige søger nogen draget til ansvar. Retlige vurderinger af, hvorvidt der måtte være grundlag for at drage ministre til ansvar ligger dog udenfor, hvad en undersøgelseskommission kan få til opgave. Det vil være Folketingets opgave at forholde sig til spørgsmålet om eventuelt ministeransvar, men det siger sig selv, at en undersøgelseskommissions undersøgelse af det faktiske hændelsesforløb og herunder muligt tillige, hvilken viden en minister måtte have siddet inde med i forbindelse med videregivelse af oplysninger til Folketinget, vil kunne få væsentlig betydning for Folketingets senere behandling af sagen. Tilsvarende synes det også åbenbart, at selvom en undersøgelseskommission ikke har nogen dømmende myndighed, vil dens udtalelse, ikke mindst hvis den finder grundlag for, at det offentlige bør søge at drage nogen til ansvar, kunne få stor betydning for det mulige efterspil, og derfor hviler lovens regler om ret til en bisidder da også på retssikkerhedsmæssige synspunkter.

I Nørrebro-sagen gav spørgsmålet om udstrækningen af retten til bisidder anledning til tvivl. Nørrebrokommissionen skulle både undersøge og klarlægge det samlede begivenhedsforløb i forbindelse med urolighederne på Nørrebro den 18. og 19. maj 1993, og kommissionen skulle også udtale sig om, hvorvidt der af personer i offentlig tjeneste var begået fejl eller forsømmelser, der kunne give anledning til at søge gennemført et retligt ansvar. Det fremgik dog udtrykkeligt af loven, at en sådan udtalelse ikke omfattede de menige politifolk på Nørrebro. Om bisiddere udtalte loven, at de personer, hvis forhold undersøges, har ret til at lade sig bistå af en bisidder. Nørrebrokommissionen indtog det standpunkt, at når spørgsmålet om, hvorvidt der kunne være anledning til, at et retligt ansvar kunne gøres gældende, ikke omfattede de menige politifolk, havde de menige politifolk heller ikke ret til at lade sig bistå af en bisidder. Spørgsmålet indbragtes for

domstolene, hvor byretten fulgte kommissionens opfattelse. Landsretten fandt imidlertid, at de menige politifolk havde ret til at lade sig bistå af en bisidder. Begrundelsen var den, at da undersøgelseskommissionen skulle undersøge det samlede begivenhedsforløb i forbindelse med urolighederne, og da en beskrivelse af det samlede begivenhedsforløb også måtte omfatte de menige politifolks forhold, så måtte de menige politifolk have ret til at lade sig bistå af en bisidder. Landsrettens kendelse blev stadfæstet af Højesteret (UfR 1997.2004). Det betyder, at alle, der i ”embeds medfør” har beskæftiget sig med det hændelses- eller sagsforløb, der undersøges, har ret til en bisidder, herunder ret til at få denne beskikket. I Blekingegadekommissionen, der ikke skal udtale sig om grundlaget for et muligt retligt ansvar, er der således sket bisidderbeskikkelse for politifolk og embedsmænd, der i sin tid har været involveret i sagsforløbet. Civile vidner, der ønskes afhørt om deres iagttagelser, har derimod ikke ret til en bisidder.

Bisidderen – typisk en advokat – kan naturligvis godt være bisidder for flere personer, der er omfattet af undersøgelsen, alt forudsat, at der ikke foreligger en interessekonflikt. Undersøgelseskommissionen kan bestemme, at en valgt bisidder ikke må fungere som sådan, ligesom kommissionen kan tilbagekalde en beskikkelse af en bisidder, hvis afgørende hensyn til den undersøgte person eller til undersøgelsens gennemførelse taler for det. Bestemmelsen må således kunne bruges både til at løse interessekonfliktssituationen og det problem, der kan ligge i den tidsmæssige udstrækning af undersøgelsen, hvis ”den travle advokat” har en dagbog, der forhindrer et naturligt forløb af undersøgelsen.

Bisidderen har ret til at overvære møderne i undersøgelseskommissionen (og i Københavns Byret). I praksis vil de fleste bisiddere, når først afhøringerne er gået i gang, nok indskrænke sig til at møde på de dage, hvor der skal afgives forklaringer om forhold, der vil kunne være af betydning for deres klienter.

Lovens udgangspunkt er imidlertid, at bisidderen har ret til at overvære alle møderne i kommissionen. Loven giver ingen anvisning på, hvorledes kommissionen skal forholde sig, hvis den beskikkede bisidder – med forventning om honorar herfor – insisterer på at overvære møder i kommissionen, hvor der skal behandles emnekredse, der er uden relevans for den eller de personer, som vedkommende er bisidder for. Problemstillingen kan minde om den, der kendes i større straffesager – måske navnlig i sager om økonomisk kriminalitet – hvor der er flere tiltalte og flere forsvarere. Her har forsvarerne også ret (og pligt) til at overvære alle retsmøder under hovedforhandlingen, men hvis hovedforhandlingen en dag klart ikke angår vedkommende forsvarers klient, og dette på forhånd er meddelt forsvareren, kan der blive tale om alene at yde den beskikkede forsvarer et nedsat salær (tilstedeværelsessalær) eller måske helt nægte salær, hvis det på forhånd er åbenbart og tilkendegivet, at retsmødet ikke kan vedrøre vedkommende forsvarers klient. Se herom Thomas Rørdam: Salær til forsvarere og bistandsadvokater i Tidsskrift for Kriminalret 2008.147 ff og nu senest Præsidenterne for Veste- og Østre Landsrets skrivelse af 1. okt. 2012 om vejledende takster for forsvarere i straffesager, bistandsadvokater og beskikkelse af advokater i visse sager. I den nu indledte undersøgelse i Statsløsekommissionen har man været opmærksom på problemstillingen. Den periode, som Statsløsekommissionen undersøger, strækker sig over ca. 20 år, og kommissionen har således også forhåndstilkendegivet over for bisidderne, at kommissionen på baggrund af bisiddernes oplysninger om, hvilke afhøringer de påregner at overvære, vil vurdere, om der er anledning til på forhånd at tilkendegive, at visse afhøringer skønnes klart eller åbenbart ikke at vedrøre den pågældende bisidders klient. Kommissionen vil i så fald overveje at indstille til Justitsministeriet, at der alene ydes nedsat eller intet salær for deltagelse i de pågældende afhøringer. Det vil naturligvis altid bero på et skøn, i hvilken udstrækning en bisidder kan have behov for at overvære afhøringer i

kommissionen. Når lovens udgangspunkt er, at bisidderen har ret til at overvære alle kommissionsmøderne, må en undersøgelseskommission derfor også forventes at være tilbageholdende med forhåndstilkendegivelse om, at man vil afgive indstilling om, at der ikke skal ydes salær eller eventuelt kun et nedsat salær. Klart må det være, at hvis der under en afhøring, hvor bisidderen ikke har været til stede, måtte fremkomme forhold, der kan have betydning for bisidderens klient, må der være mulighed for at genindkalde vidnet til en ny afhøring, hvor bisidderen kan være til stede.

Bisidderen har også ret til af undersøgelseskommissionen at få kopi af alt det materiale, der indgår i undersøgelsen. Moderne teknologi – f.eks. indlæsning på USB-nøgler – gør denne opgave mere overkommelig. I Statsløsekommissionen er således indlæst ca. 35.000 sider på USB-nøgler, og alene kopieret ca. 11.000 sider i papirversion. I sager, hvor der optræder dokumenter, der af sikkerhedsmæssige grunde er klassificeret, må de særlige regler i sikkerhedscirkulæret overholdes. Det kan få til konsekvens, at bisidderen skal sikkerhedsgodkendes, men også at dokumenter, der udleveres i kopi til bisiddere, nedklassificeres og/eller anonymiseres i en sådan grad, at sikkerhedsreglerne ikke bliver brudt. Bisiddernes ret til adgang til klassificerede dokumenter må i så fald løses gennem bisiddernes besøg hos undersøgelseskommissionen, hvor man kan få adgang til at se de klassificerede dokumenter i deres fulde udstrækning. I PET-kommissionen, hvor man udover problemstillingen med klassificerede dokumenter også skulle undersøge hændelsesforløb, der strakte sig over en meget lang årrække, havde man i loven søgt at indlægge den begrænsning, at bisidderne ikke havde automatisk ret til alt materiale, men alene ret til ”relevant” materiale. Jeg har ikke kendskab til, hvorvidt afgrænsningen gav anledning til konkrete problemer og kriteriet forekommer ikke videre præcist, men kunne måske give anledning til overvejelser ved en eventuel lovrevision.

Vigtigt for bisidderen er det at holde sig for øje, at bisidderen ikke uden undersøgelseskommissionens samtykke må udlevere det materiale, han har modtaget i kopi til sin klient. Undersøgelseskommissionen kan herudover give bisidderen pålæg om ikke at gøre klienten bekendt med indholdet af materialet, hvis afgørende hensyn til fremmede magter, statens sikkerhed, sagens opklaring eller tredjemand taler for det. Kommissionen kan under tilsvarende betingelser give bisidderen pålæg om ikke at gøre sin klient bekendt med, hvad der foregår under møder i undersøgelseskommissionen eller i retten. Uden pålæg må bisidderen således gerne vise et dokument til sin klient, drøfte dokumentets indhold med klienten, men han må ikke udlevere papiret til klienten. En udlevering vil forudsætte udtrykkeligt samtykke fra undersøgelseskommissionen. Problemstillingen svarer til den, der foreligger ved forsvareres håndtering af forsvarerakter, og reelt betyder det, at bisidderen såvel som forsvareren ikke kan tillade sig at lade klienten være alene med bilagene uden opsyn, idet bisidderens og/eller forsvarerens blot korte fravær fra kontoret kan give klienten mulighed for affotografering af centrale dokumenter. Her kan den moderne teknologi vise sig at være nærmest en svøbe, for det kan såmænd være vanskeligt nok selv under bisidderens/forsvarerens tilstedeværelse at gardere sig mod affotografering under anvendelse af en moderne mobiltelefon eller andre minikameraer. Senest har vi set Skattesagskommissionen har måttet indgive politianmeldelse på baggrund af, at nogle dagbogsnotater, der indgik i kommissionens materiale, var blevet lækket til et dagblad.

Bisidderen har naturligvis til opgave på bedst mulig måde at bistå sin klient. Der vil være et forberedelsesarbejde forud for den afhøring, klienten selv skal igennem. Bisidderen vil herunder have lejlighed til sammen med klienten at gennemgå det afhøringstema, som kommissionen skal udsende til den pågældende i god tid forud for afhøringen. Bisidderen vil således også forud for klientens afgivelse af forklaring kunne vejlede om muligheden for dørlukning, navneforbud etc., og ikke mindst

om der måtte foreligge vidnefritagelses- eller vidneudelukkelsesgrunde og i givet fald, om disse skal påberåbes. I Skattesagskommissionen har vi netop set spørgsmålet rejst – og af bisidderen procederet – om udstrækningen af redaktørers og redaktionelle medarbejders ret til kildebeskyttelse. Bisidderen vil også have ret til at foretage uddybende afhøring af sin klient, ligesom bisidderen også har ret til uddybende afhøring af andre, der afgiver forklaring for kommissionen, foruden at bisidderen kan anmode undersøgelseskommissionen om at foranstalte bevisførelse, f.eks. ved at indkalde vidner eller indhente yderligere materiale.

Der føres protokol over møderne i undersøgelseskommissionen. Protokollen skal således gengive hovedindholdet af de afgivne forklaringer, og det er praksis, at protokoludkastet sendes til det pågældende vidnes bisidder, der således har lejlighed til at fremkomme med eventuelle bemærkninger. Det er naturligvis op til kommissionen at afgøre, om eventuelle bemærkninger kan give anledning til ændringer i protokoludkastet. Eventuelt kan bisidderens bemærkninger optages som et bilag til protokollen og dermed den senere beretning.

Bisidderens rolle afsluttes i forbindelse med den høring, der skal finde sted forud for undersøgelseskommissionens afgivelse af beretning. Undersøgelseskommissionen har pligt til at orientere den person, hvis forhold undersøges, og den pågældendes bisidder om de faktiske og eventuelt retlige forhold, som kommissionen overvejer at give udtryk for i beretningen, og den pågældende og bisidderen har ret til at komme med en skriftlig udtalelse, som typisk også vil blive optrykt som et bilag til beretningen.

Afhængigt af kommissoriets omfang og antallet af personer, der skal indkaldes til afgivelse af forklaring, kan antallet af bisiddere blive stort, og selvom alle bisiddere ikke nødvendigvis behøver være til stede ved alle møder i kommissionen, kan omkostningerne ved bisidderordningen meget vel blive store. Det er imidlertid den pris, der må betales for så vidt muligt at sikre de personer, hvis forhold undersøges, et minimum af retsgarantier.

Om udspørgerens hverv siger loven blot, at udspørgeren udpeges af Justitsministeren, og at udspørgeren i overensstemmelse med undersøgelseskommissionens bestemmelser tilrettelægger og foretager afhøringer i kommissionen (eller i retten), og det gentages senere i kapitlet om tilrettelæggelsen at undersøgelsen m.v., at undersøgelseskommissionen efter samråd med udspørgeren afgør, hvordan undersøgelsen skal tilrettelægges.

Valget af, hvem der skal være udspørger, vil på forhånd være blevet drøftet mellem Justitsministeriet og undersøgelseskommissionens formand. Udspørgeren må på samme måde som medlemmerne af kommissionen og sekretariatet ikke være inhabil, og vedkommende vil forud for udpegningen blive afkrævet en skriftlig udtalelse herom.

Der vil typisk kun være en udspørger, men principielt vil der ikke være noget til hinder for, at der kan udpeges flere udspørgere. Spørgsmålet kan dog også i praksis løses ved, at udspørgeren får en særlig medhjælper knyttet til kommissionens sekretariat.

Loven giver ingen vejledning med hensyn til, hvorledes kommissionen efter samråd med udspørgeren skal tilrettelægge undersøgelsen, og det kan der vel heller ikke gives noget generelt svar på, idet det må hænge nøje sammen med kommissoriets omfang.

Der er imidlertid ingen tvivl om, at udspørgeren alene arbejder som kommissionens medhjælper. Han arbejder efter ”undersøgelseskommissionens bestemmelser”, og arbejdet udføres således på kommissionens ansvar, og udspørgeren er underlagt kommissionens instruktionsbeføjelse. Men udspørgeren vil altså i vid udstrækning blive taget med på råd om, hvorledes selve undersøgelsen skal tilrettelægges, hvorfra der skal indhentes materiale, og sidenhen navnlig hvilke personer der skal indkaldes til afgivelse af forklaring. Det er ved forberedelsen af disse afhøringer og gennemførelsen af disse, udspørgerens væsentligste arbejdsbyrde kommer til at ligge. De, der skal indkaldes til afgivelse af forklaring, vil i god tid inden afhøringsdagen få tilstillet et overordnet afhøringsstema, et tema der vel ofte vil være udarbejdet af kommissionens sekretariat efter drøftelser med kommissionsformanden, udspørgeren og i større eller mindre udstrækning øvrige kommissionsmedlemmer. Udspørgeren vil herudover have behov for at udarbejde sit eget mere detaljerede afhøringsstema, der samtidig skal tjene som hans ”beredskabspapir”, således at udspørgeren afhængigt af de svar, der måtte blive givet, hele tiden vil kunne finde frem til relevante bilag etc. Forberedelsens omfang afhænger naturligvis af bilagsmængden og kommissionens eventuelle forhåndsviden om, hvilke dele af et sagsforløb vidnet måtte kunne forklare om.

Udadtil fremstår udspørgeren blot som den, der foretager afhøringerne. Selvom det ikke er udelukket at stille spørgsmål undervejs, vil kommissionsmedlemmerne typisk vente med deres eventuelle uddybende spørgsmål, til efter udspørgeren har afsluttet sin afhøring, og derefter vil der blive givet bisidderne adgang til at stille eventuelle spørgsmål.

Udspørgeren er under udførelsen af sit arbejde, herunder under selve afhøringerne forpligtet til at være objektiv og neutral. Han skal gennem sin udspørgen søge blotlægge et hændelsesforløb og få frem, hvad der måtte være relevant for kommissionen, for at den kan løse sin opgave. Det betyder også, at udspørgeren skal sørge for, at ikke kun omstændigheder, der måtte kunne stille vidnet i et dårligt lys, kommer frem, men at også omstændigheder, der måtte være til vidnets fordel, bliver belyst.

Man kan rejse spørgsmålet, om det overhovedet er nødvendigt med en udspørger. Kunne man ikke forestille sig, at kommissionens medlemmer selv forestod afhøringerne? Jeg er bekendt med, at der ved enkelte – ofte supplerende – afhøringer i PET-kommissionen skete afhøring uden medvirken af udspørgeren. Jeg vil klart anbefale, at man fastholder lovens ordning med en udspørger, der forestår afhøringerne. Dels må det rumme en arbejdsmæssig besparelse, at ansvaret for forberedelsen af de enkelte afhøringer lægges på en enkelt person, frem for at alle kommissionens medlemmer skal forberede sig på det konkrete afhøringsforløb. Herudover vil kommissionsmedlemmerne også kunne indtage en mere lyttende og iagttagende rolle under afhøringsforløbet og bedre kunne danne sig et indtryk af vidnet og den afgivne forklaring, ligesom kommissionsmedlemmerne i denne position også vil have lettere ved at opfange behovet for eventuelle supplerende spørgsmål. Selvom kommissionen som allerede anført ikke har nogen dømmende magt, får kommissionsmedlemmerne ved denne arbejdsfordeling en position, der trods alt kommer til mere at minde om dommernes position i en retssag, og de vil dermed også fremstå som mere neutrale end udspørgeren, der på trods af det objektivitetskrav, der også påhviler ham, meget let vil kunne opfattes som optrædende i en anklagerlignende rolle.

Skal en sag undersøges ved en undersøgelseskommission, og skal der i forbindelse hermed afgives mundtlige forklaringer – og det skal der vel i praksis altid – kan jeg ikke se, hvorledes man skulle kunne undgå anvendelsen af en person som udspørger.