

HØJESTERETS KENDELSE

afsagt torsdag den 7. januar 2021

Sag 69/2020

Anklagemyndigheden

vedrørende

Foranstaltning under efterforskning

(advokat Mikkel Holm Nielsen)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Københavns Byret den 4. juni 2020 (SS 90-15290/2020) og af Østre Landsrets 14. afdeling den 25. juni 2020 (S-1479-20).

I påkendelsen har deltaget tre dommere: Vibeke Rønne, Henrik Waaben og Anne Louise Bormann.

Påstande

Advokat Mikkel Holm Nielsen har nedlagt påstand om, at den pågældende observation er et indgreb, der kræver rettens kendelse.

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse af landsrettens kendelse.

Anklagemyndigheden har anmodet om, at sagen fortsat behandles for lukkede døre, jf. retsplejelovens § 29, stk. 3, nr. 4.

Advokat Mikkel Holm Nielsen har ikke protesteret imod anmodningen om dørlukning.

Sagsfremstilling

Den 3. juni 2020 opsatte Københavns Politi videoobservation i en parkeringskælder, idet politiet havde mistanke om, at en personbil, der var parkeret i parkeringskælderens, blev brugt til opbevaring af våben. Videoobservationen blev sat op uden først at afvente rettens kendelse,

idet politiet skønnede, at det var af afgørende betydning for efterforskningen at afdække, hvilke personer der måtte gå til og fra bilen i parkeringskælderen, samt hvad disse personer måtte lægge i eller fjerne fra bilen.

Parkeringskælderen drives efter det oplyste af en privat parkeringsvirksomhed. Der er offentlig adgang til parkeringskælderen hele døgnet, og alle kan mod betaling parkere i den. Parkeringskælderen er ikke aflåst, men er forsynet med en port, som åbner, når et køretøj kører hen mod porten. Det kræver ikke nøgle, nøglekort, chip eller lignende at få adgang, og parkeringskælderen er ikke tilknyttet et storcenter, butikker eller lignende.

Anklagemyndigheden anmodede den 4. juni 2020 Københavns Byret om – i det omfang det skønnedes nødvendigt – ved kendelse at godkende den opsatte overvågning. Anklagemyndigheden anførte i den forbindelse, at parkeringskælderen efter anklagemyndighedens opfattelse var et frit tilgængeligt sted, hvorfor rettens kendelse ikke var påkrævet.

Ved kendelse af 4. juni 2020 udtalte Københavns Byret herom følgende:

”Det fremgår af sagen, at politiet den 3. juni 2020 kl. 17.00, uden at afvente rettens kendelse, iværksatte en videoobservation i en parkeringskælder beliggende Det er oplyst, at parkeringskælderen drives af Det fremgår endvidere, at der er offentlig adgang til parkeringskælderen, og at alle personer kan køre ned i kælderen og parkere deres køretøj mod betaling. Parkeringskælderen er ikke aflåst, men er forsynet med en automatisk virkende port, som åbner, når et køretøj kører mod porten, både udvendigt og indvendigt, samt at det således ikke kræver nøgle, nøglekort, chip eller lignende at få adgang til parkeringskælderen. Det er oplyst, at den pågældende parkeringskælder ikke er tilknyttet butikker eller lignende.

Henset til disse oplysninger finder retten, at den pågældende parkeringskælder må anses at være et ikke frit tilgængeligt sted i retsplejelovens kapitel 71's forstand, og at et indgreb af den pågældende karakter derfor kræver retskendelse.”

Byretten godkendte, at politiet havde iværksat observationen uden rettens kendelse, og tillod, at politiet fortsat måtte foretage observation på stedet, jf. retsplejelovens § 791 a, stk. 3 og 8, jf. § 783, stk. 4.

Anklagemyndigheden kærede byrettens kendelse til landsretten med påstand om, at kendelsen blev ændret, således at observationen ikke blev anset for at være et indgreb, som kræver rets kendelse i medfør af retsplejelovens § 791 a, jf. § 783.

I kendelse af 25. juni 2020 anførte Østre Landsret bl.a.:

”Landsretten lægger på baggrund af oplysningerne i sagen til grund, at parkeringskælderens drives af Der er offentlig adgang til parkeringskælderens hele døgn, og alle har adgang til at parkere der mod betaling. Parkeringskælderens er ikke aflåst, men er forsynet med en automatisk virkende port, som åbner ved fremkørsel mod porten, både udvendigt og indvendigt, og det kræver således ikke nøgle, nøglekort, chip eller lignende at få adgang til parkeringskælderens. Parkeringskælderens er ikke tilknyttet et storcenter, butikker eller lignende. Der foreligger ikke oplysninger om, at der er opsat skilte eller andet, der begrænser adgangen til parkeringskælderens.

På denne baggrund finder landsretten, at den omtalte parkeringskælder er et frit tilgængeligt sted, således at politiets efterforskningsmæssige beslutninger, herunder opsætning af overvågning, alene er underlagt en almindelig ulovbestemt proportionalitetsvurdering.

Landsretten ændrer derfor byrettens afgørelse, således at politiets opsætning af overvågning på øjemedet ikke krævede godkendelse af retten, og den fortsatte observation ikke krævede retskendelse.”

Retsgrundlag

Retsplejelovens § 791 a

I retsplejelovens § 791 a om observation hedder det bl.a.:

”§ 791 a. Politiet kan foretage fotografering eller iagttagelse ved hjælp af kikkert eller andet apparat af personer, der befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted (observation), såfremt

- 1) indgrebet må antages at være af væsentlig betydning for efterforskningen, og
- 2) efterforskningen vedrører en lovovertrædelse, der efter loven kan medføre fængselsstraf.

Stk. 2. Observation som nævnt i stk. 1 ved hjælp af fjernbetjent eller automatisk virkende tv-kamera, fotografiapparat eller lignende apparat må dog kun foretages, såfremt efterforskningen vedrører en lovovertrædelse, der efter loven kan medføre fængsel i 1 år og 6 måneder eller derover.

Stk. 3. Observation af personer, der befinder sig i en bolig eller andre husrum, ved hjælp af fjernbetjent eller automatisk virkende tv-kamera, fotografiapparat eller lignende apparat eller ved hjælp af apparat, der anvendes i boligen eller husrummet, må dog kun foretages, såfremt

- 1) der er bestemte grunde til at antage, at bevis i sagen kan opnås ved indgrebet,
- 2) indgrebet må antages at være af afgørende betydning for efterforskningen,
- 3) efterforskningen angår en lovovertrædelse, der efter loven kan straffes med fængsel i 6 år eller derover, en forsætlig overtrædelse af straffelovens kapitler 12 eller 13 eller en overtrædelse af straffelovens §§ 124, stk. 2, 125, 127, stk. 1, 193, stk. 1, 266 eller 281 eller en
- 4) overtrædelse af udlændingelovens § 59, stk. 8, nr. 1-5, og
- 5) efterforskningen vedrører en lovovertrædelse, som har medført eller som kan medføre fare for menneskers liv eller velfærd eller for betydelige samfundsværdier.

...

Stk. 8. Reglerne i § 782, stk. 2, §§ 783-785, § 788, stk. 1, § 788, stk. 2, nr. 2, og § 788, stk. 3 og 4, § 789 samt § 791 finder tilsvarende anvendelse på de i stk. 2 og 3 omhandlede tilfælde. Reglerne i §§ 783-785, § 788, stk. 1, § 788, stk. 2, nr. 1, § 788, stk. 3 og 4, samt § 791 finder tilsvarende anvendelse på de i stk. 5 omhandlede tilfælde.”

Bestemmelsen blev indført ved lov nr. 229 af 21. april 1999 om ændring af retsplejeloven. I lovforslagets almindelige bemærkninger er anført bl.a. (Folketingstidende 1998-99, tillæg A, lovforslag nr. L 41, s. 861 ff.):

”6. Observation

Et vigtigt led i politiets efterforskning er observation, dvs. iagttagelse af personer. Observation kan ske med det blotte øje eller ved brug af optiske instrumenter. En observation kan fastholdes ved fotografering eller ved film-/videoptagelse.

Observation dækker over mange forskellige situationer, der ikke alle er lige indgribende. I den ene ende af skalaen kan nævnes observation med det blotte øje på et frit tilgængeligt sted. I den anden ende af skalaen kan nævnes observation af personer, der befinder sig i en bolig, ved hjælp af et skjult, fjernbetjent apparat.

...

6.2. Strafferetsplejeudvalgets forslag

6.2.1. Observation med optisk udstyr af personer, der befinder sig på ikke frit tilgængeligt sted (kvalificerede indgreb)

6.2.1.1. Opdeling af de kvalificerede indgreb

...

6.2.2. Observation af personer på frit tilgængeligt sted eller uden anvendelse af optisk udstyr (ikke kvalificerede indgreb)

Den mindst indgribende form for observation er observation af personer, der befinder sig på et frit tilgængeligt sted eller observation med det blotte øje. Strafferetsplejeudvalget er ikke fremkommet med forslag til lovregler, der generelt regulerer politiets adgang til at anvende denne form for observation.

Strafferetsplejeudvalget har imidlertid nærmere vurderet behovet for en regulering af dels politiets adgang til at *fotografere demonstrationer*, dels politiets adgang til at foretage *skjult tv-overvågning* på frit tilgængelige steder. Der henvises herved til bet. 1298/1995, s. 120-127.

...

Med hensyn til politiets brug af observation på frit tilgængeligt sted i den situation, hvor der er tale om *skjult tv-overvågning*, har Strafferetsplejeudvalget peget på en række forhold, der kan tale henholdsvis for og imod en lovregulering.

For en regulering taler, at indgrebet kan komme til at omfatte en række personer, der er uden forbindelse med den forbrydelse, der efterforskes. Ved skjult tv-overvågning, hvor der altså ikke ved skiltning eller på anden tydelig måde gives oplysning om overvågning, vil oplysninger om sådan observation ikke umiddelbart komme til offentlighedens eller de observeredes kendskab. Der vil ofte være en modvilje mod efterforskning, der udøves i det skjulte, og som kan indebære, at ikke mistænkte adfærd observeres af politiet.

Imod en regulering taler, at indgrebet ikke er et straffeprocessuelt tvangsindgreb, hvorfor behovet for en regulering må vurderes anderledes end behovet for en regulering af de straffeprocessuelle tvangsindgreb. Som ulovreguleret efterforskningsmiddel vil skjult tv-overvågning på frit tilgængeligt sted fortsat være omfattet af den almindelige ulovbestemte proportionalitetsgrundsætning. Politiet kan altså ikke uden videre tv-overvåge borgernes færden, heller ikke på frit tilgængeligt sted. Brugen af videokameraer, fotografiapparater, kikkerter og lignende på frit tilgængelige steder er i øvrigt så almindelig, at folk må være forberedt herpå. Personer, der befinder sig på et frit tilgængeligt sted, vil naturligt indrette deres adfærd herefter. Det kan derfor hævdes, at beskyttelsesinteressen ved skjult tv-overvågning på frit tilgængeligt sted måske i højere grad er knyttet til den brug, politiet gør af billederne, end til selve optagelserne. I den forbindelse har udvalget anført, at i det omfang, optagelserne ikke viser noget af efterforskningsmæssig interesse, har politiet ingen anledning til at opbevare og registrere materialet.

Endelig kan det næppe ganske afvises, at den almindelige modvilje mod et "overvågnings-samfund" og i tilknytning hertil den politiske kontrol med politiets virksomhed i sig selv vil modvirke eventuelle tendenser i retning af en mere udbredt tv-overvågning af befolkningen. Hertil kommer, at ressourcemæssige hensyn og hensynet til en rimelig prioritering af politiets indsats også sætter en snæver grænse for, i hvilket omfang politiet kan anvende tv-overvågning på frit tilgængelige steder.

...

Strafferetsplejeudvalget har i denne forbindelse anført, at spørgsmålet om brugen af tv-overvågning og de betænkeligheder, der er forbundet hermed, ikke blot kan opstå i tilknytning til efterforskningen af formodet strafbare forhold, men også i andre sammenhænge f.eks. i forbindelse med trafikovervågning eller anden overvågning. Det er udvalgets opfattelse, at de hensyn, der som ovenfor nævnt kan begrunde en lovregulering af politiets anvendelse af tv-overvågning af personer på frit tilgængelige steder som efterforskningsmiddel, også kan gøre sig gældende i en række andre situationer, hvor sådan overvågning kan komme på tale med andet formål. Udvalget har ikke fundet at burde fremkomme med et egentlig lovforslag om politiets anvendelse af skjult tv-overvågning på frit tilgængeligt sted.

6.3. Justitsministeriets overvejelser

For så vidt angår politiets anvendelse af observation af personer på ikke frit tilgængeligt sted med optisk udstyr (*de kvalificerede indgreb*) kan Justitsministeriet i det hele tilslutte sig Strafferetsplejeudvalgets forslag. Justitsministeriet er således enig med udvalget i, at retsplejeloven bør indeholde nærmere regler om denne form for observation. Justitsministeriet kan også tiltræde udvalgets forslag til en ny bestemmelse om observation i retsplejelovens § 791 a, herunder udformningen af kriminalitetskrav, mistankekrav og indikationskrav.

...

Med hensyn til politiets anvendelse af observation af personer på frit tilgængelige steder eller uden anvendelse af optisk udstyr (ikke kvalificerede indgreb) som efterforskningsmiddel er det Justitsministeriets opfattelse, at der ikke er behov for at regulere denne form for observation. Justitsministeriet har herved navnlig lagt vægt på, at indgrebet ikke er et straffeprocessuelt tvangsindgreb, og at der i lyset af den gældende praksis ikke er noget behov for en lovregulering af denne form for observation. Ministeriet har også lagt vægt på, at ingen af de myndigheder og organisationer, der er hørt over Strafferetsplejeudvalgets betænkning, har foreslået en sådan lovregulering.

Der henvises i øvrigt til bemærkningerne til den foreslåede bestemmelse i retsplejelovens § 791 a.”

Af lovforslagets specielle bemærkninger til bestemmelsen fremgår bl.a. (Folketingstidende 1998-99, tillæg A, lovforslag nr. L 41, s. 871):

”Til nr. 21 (retsplejelovens § 791 a)

Bestemmelsen indeholder en ny regel, hvorved betingelserne for politiets adgang til ved hjælp af optiske instrumenter at iagttage personer, der befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted - såkaldt observation - lovreguleres, jf. nærmere pkt. 6 i de almindelige bemærkninger. Forslaget indebærer en begrænsning i politiets nuværende adgang til observation.

Uden for reguleringen falder politiets iagttagelse af personer, der befinder sig på et frit tilgængeligt sted, samt iagttagelser, der sker med det blotte øje.”

Lovforslaget byggede på Strafferetsplejeudvalgets betænkning nr. 1298/1995 om fotoforevisning, konfrontation, efterlysning og observation. Om begrebet ”ikke frit tilgængeligt sted” er i betænkningen anført bl.a. (betænkning nr. 1298/1995, s. 77 ff.):

”Kapitel 5

Observation

5.1. Indledning.

...

Inden for strafferettens område blev der ved lov nr. 89 af 29. marts 1972, som led i en revision af reglerne om beskyttelse af privatlivets fred, indført en bestemmelse om visse former for iagttagelse af andre personer. Bestemmelsen findes i straffelovens § 264 a, som fastsætter straf af bøde, hæfte eller fængsel i indtil 6 måneder for den, som uberettiget fotograferer eller ved hjælp af kikkert eller andet apparat uberettiget iagttager personer, der befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted.

I det omfang politiet som led i en efterforskning fotograferer eller ved hjælp af en kikkert eller et andet apparat iagttager personer, som befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted, opstår spørgsmålet, om der herved isoleret set realiseres en overtrædelse af straffelovens § 264 a, og om indgrebet derfor i overensstemmelse med den definition, som udvalget har fastlagt, jf. ovenfor i kapitel 1, kan karakteriseres som et straffeprocessuelt tvangsindgreb.

...

Udvalget finder ... at det kan give anledning til tvivl, om politiets fotografering eller iagttagelse ved hjælp af kikkert eller andet apparat af personer, der befinder sig på ikke frit tilgængelige områder, er straffeprocessuelle tvangsindgreb.

På denne baggrund, og da politiets fotografering eller iagttagelse med apparat af personer, der befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted, har karakter af et indgreb i privatlivets fred, finder udvalget, at retsplejeloven bør indeholde nærmere regler om anvendelsen af dette efterforskningsmiddel.

...

Beskyttelsen efter straffelovens § 264 a vedrører alene personer, der befinder sig på områder, der ikke er frit tilgængelige for andre. Denne begrænsning er i overensstemmelse med Straffelovrådets anbefaling i bet. nr. 601/1971 om privatlivets fred, som dannede grundlag for straffelovsændringen i 1972. Bestemmelsen bygger på det synspunkt, at befolkningen skal beskyttes over for former for udspionering, som man ikke er indstillet på at tage sig i agt for, jf. bet. s. 52. På baggrund af det optiske udstyrs udbredte anvendelse til helt legitime formål har Straffelovrådet fundet det nødvendigt at begrænse be-

skyttelsen til lokaliteter, der ikke er frit tilgængelige. Folk, der færdes på steder, hvor også andre frit kan komme, må derfor være indstillet på, at der kan være personer med kikkert eller fotoudstyr på samme sted, og folks adfærd er naturligt indrettet herefter.

Straffelovens § 264 a er endvidere begrænset til at omfatte iagttagelse ved hjælp af kikkert eller andet apparat. Iagttagelse med det blotte øje af en person, som befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted, er således ikke strafbart efter straffelovens § 264 a. Baggrunden for denne afgrænsning er lignende synspunkter som de, der ligger bag begrænsningen til ikke frit tilgængelige steder. Selv om man befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted, må man indrette sin adfærd efter, at nogen kan "se ind", hvis dette er umiddelbart muligt.

Det følger modsætningsvis af straffelovens § 264 a, at fotografering eller iagttagelse ved hjælp af kikkert eller andet apparat af personer, der befinder sig på et frit tilgængeligt sted, som udgangspunkt er straffrit. ...

Ved politiets fotografering eller iagttagelse af personer, der befinder sig på et frit tilgængeligt sted, realiseres der således ikke et i øvrigt strafbart gerningsindhold, og denne form for iagttagelse er derfor utvivlsomt ikke omfattet af definitionen på et straffeprocessuelt tvangsindgreb, jf. kapitel 1, afsnit 1.3. Det samme gælder iagttagelse uden brug af optiske instrumenter af personer, der befinder sig på ikke frit tilgængelige steder.

Udvalget er opmærksom på, at fastlæggelse af begrebet "ikke frit tilgængeligt sted" kan volde nogen tvivl. Da problemstillingen imidlertid er beskrevet i den strafferetlige litteratur, jf. Waaben, Speciel Del, 1989, s. 196-197, og Kommenteret Straffelov, Speciel Del, 1994, s. 309, og endvidere nu tildels afklaret gennem praksis, finder udvalget det ikke nødvendigt at behandle spørgsmålet nærmere i denne sammenhæng, ligesom udvalget ikke finder, at dette afgrænsningsproblem er af en sådan karakter, at det hindrer den valgte systematik for den følgende beskrivelse."

Straffelovens § 264 a

Straffelovens § 264 a er sålydende:

"§ 264 a. Den, der uberettiget fotograferer personer, der befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted, straffes med bøde eller fængsel indtil 6 måneder. Det samme gælder den, der ved hjælp af kikkert eller andet apparat uberettiget iagttager sådanne personer."

§ 264 a er indsat ved lov nr. 89 af 29. marts 1972 på baggrund af lovforslag nr. L 37 af 17. november 1971. Det fremgår af de specielle bemærkninger til lovforslaget (Folketingstidende 1971-72, tillæg A, sp. 555-556), at bestemmelsen med enkelte ændringer er i overensstemmelse med indstillingen i Straffelovrådets betænkning nr. 601/1971 om privatlivets fred.

Straffelovrådet har om bestemmelsens anvendelsesområde anført (betænkning nr. 601/1971, s. 52):

”Udspejning (fotografering).

...

Straffelovrådet mener, at man ved vurderingen af, i hvilket omfang der bør indføres straffebestemmelser til værn over for den optiske teknik, bør anlægge samme grundsynspunkt som med hensyn til aflytning. Udgangspunktet bør være, at befolkningen skal beskyttes over for former for udspionering, som man ikke er indstillet på at tage sig i agt for. Kun i det omfang, der kan påvises overvejende, legitime modhensyn, bør beskyttelsen indsnævres i forhold til det nævnte udgangspunkt.

I modsætning til aflytningsinstrumenter er optiske instrumenter som kikkerter og foto-udstyr ganske almindelige i befolkningen, hvor de finder udbredt anvendelse også til hobbyprægede aktiviteter i naturen. Dette bevirker, at folk, der færdes på steder, hvor også andre frit kan komme, er indstillet på, at der kan være personer med kikkerter eller fotografiapparater på samme sted, og de vil naturligt indrette deres adfærd ud fra denne viden. Det optiske udstyrs udbredte anvendelse til legitime forhold bevirker også, at der er det åbenbare modhensyn over for fastsættelse af grænser for den hidtidige anvendelse, at overtrædelser vil blive ganske almindelige med den deraf følgende negative virkning for respekten over for straffesystemet.

Straffelovrådet finder det derfor nødvendigt, at den almindelige beskyttelse, der ydes den enkelte mod andres udspejning ved hjælp af optiske instrumenter, begrænses til lokaliteter, der ikke er frit tilgængelige for andre. Herudover er der imidlertid behov for en særlig straffebestemmelse, der rammer den videre udbredelse af fotografier optaget, medens den pågældende befandt sig udenfor det private område – på et sted, hvor han altså for så vidt måtte være forberedt på fotografering – men hvor den fotograferede situation er af en sådan karakter, at en udbredelse af billedet ville virke urimeligt krænkende. ...”

Straffelovrådet anførte i betænkning nr. 1563/2017 om freds- og ærekrænkelser om bestemmelsens anvendelsesområde (betænkning nr. 1563/2017 s. 24 f.):

”2.4. Fotografering og iagttagelse af personer

Straffelovens § 264 a kriminaliserer den, som uberettiget fotograferer personer, der befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted, såvel som den, der ved hjælp af kikkert eller andet apparat uberettiget iagttager sådanne personer.

Beskyttelsen omfatter personer, der befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted. Ikke frit tilgængelige steder skal som udgangspunkt forstås på samme måde som i § 264, stk. 1, nr. 1, om husfredskrænkelse.

Beskyttelsen omfatter således personer i huse og på andre afgrænsede steder, som ikke er frit tilgængelige. Stedet kan f.eks. være afgrænset af en mur, et plankeværk eller en hæk. Det er ikke afgørende, om en adgangsvej (f.eks. en dør eller en låge) er låst. Bestemmelsen gælder ikke, hvis stedet er frit tilgængeligt, eksempelvis fordi det er åbent for besøgende eller kunder. Nogle steder er frit tilgængelige på visse tidspunkter og ikke frit tilgængelige på andre tidspunkter, eksempelvis kunde- og publikumsarealer i butikker, restauranter, forlystelsessteder, udstillingsbygninger mv. henholdsvis i og uden for åbningstiden.”

Anbringender

Advokat Mikkel Holm Nielsen har anført navnlig, at der er tale om en ikke frit tilgængelig parkeringskælder, der drives af et parkeringsselskab, hvor alle har adgang mod betaling af parkeringsafgift. Det må antages, at parkeringskælderens primært benyttes af personer, der har bopæl eller ærinde i området.

Straffelovens § 264 og § 264 a tjener et ganske andet formål end reglerne i retsplejelovens kapitel 71 om bl.a. domstolens kontrol med politiets straffeprocessuelle tvangsindgreb.

Ved vurderingen af, om indgrebet kræver rettens godkendelse, bør der lægges vægt på, at der er tale om et forholdsvis vidtgående indgreb, som vil berøre ganske mange personer, som benytter parkeringskælderens, idet der er opsat optisk udstyr, som overvåger parkeringskælderens døgnet rundt.

På grund af parkeringskælderens indretning og formål har de personer, som færdes der, ikke en forventning om, at der vil være overvågning på stedet.

Politiet vil blive tillagt ganske vidtgående efterforskningsmæssige beføjelser, hvis landsrettens kendelse stadfæstes.

Anklagemyndigheden har anført navnlig, at efter forarbejderne til retsplejelovens § 791 a defineres ”frit tilgængeligt sted” på samme måde som efter straffelovens § 264 a og § 264, stk. 1, nr. 1. Det har derfor ikke umiddelbart nogen betydning, at bestemmelserne tjener forskellige formål.

Det er i litteraturen fast antaget, at (de dele af) private bygninger, hvortil der er almindelig adgang for offentligheden, er frit tilgængelige. Det gælder ikke mindst butikcentre og forretninger i åbningstiden, hvor enhver som udgangspunkt har adgang. Uden for åbningstiden er de derimod ikke frit tilgængelige. Krav om betaling har ikke betydning herfor, idet dette ikke ændrer ved, at der er almindelig adgang for alle i åbningstiden.

En privat drevet parkeringskælder, hvortil der er ubegrænset, offentlig adgang, må sidestilles med en offentlig plads eller med en forretning i åbningstiden.

De personer, der anvender parkeringskælder, kan ikke have en forventning om at kunne optræde "privat" som i eget hjem eller på et kontor. Dette understreges af den almindelige, øgede udbredelse af privat tv-overvågning på private virksomheders områder.

Den særlige beskyttelse, som retsplejelovens § 791 a yder, er navnlig at sikre, at personer under rammer, der er klart omfattet af privatsfæren, ikke hemmeligt overvåges, medmindre betingelserne i bestemmelsen er opfyldt. Disse hensyn gør sig ikke gældende i en parkeringskælder som i nærværende sag.

Den konkrete observation er rettet mod en konkret bil og er derfor – uanset stedet for observationen – afgrænset til det for efterforskningen nødvendige og i det væsentlige begrænset til de personer, som opholder sig i og ved bilen.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagen angår, om politiets opsætning af videoovervågning i en privatejet parkeringskælder, hvortil der er adgang for alle til at parkere mod betaling, er et indgreb, der kræver rettens godkendelse efter retsplejelovens § 783, stk. 4, jf. § 791 a, stk. 2, jf. stk. 1, og stk. 8.

Det følger af retsplejelovens § 791 a, stk. 2, jf. stk. 1, at observation af personer, der befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted, ved hjælp af fjernbetjent eller automatisk virkende tv-kamera, fotografiapparat eller lignende apparat kun må foretages, såfremt indgrebet må antages at være af væsentlig betydning for efterforskningen, og såfremt efterforskningen vedrører en lovovertrædelse, der efter loven kan medføre fængsel i 1 år og 6 måneder eller derover.

Modsætningsvis finder bestemmelsen ikke anvendelse, hvis videoovervågningen er rettet mod personer, der befinder sig på et frit tilgængeligt sted.

Retsplejelovens § 791 a blev indsat ved lov nr. 229 af 21. april 1999 om ændring af retsplejeloven på baggrund af lovforslag nr. L 41 af 8. oktober 1998. Bestemmelsen bygger på Strafferetsplejeudvalgets betænkning nr. 1298/1995 om fotoforevisning, konfrontation, efterlysning og observation. Det fremgår af betænkningen, at begrebet ”ikke frit tilgængeligt sted” skal forstås i overensstemmelse med det tilsvarende begreb i straffelovens § 264 a om uberettiget fotografering mv. af personer, der befinder sig på et ikke frit tilgængeligt sted.

Af forarbejderne til § 264 a fremgår, at begrebet ”ikke frit tilgængeligt sted” i bestemmelsens forstand som udgangspunkt skal forstås på samme måde som i straffelovens § 264 om husfredskrænkelse.

Højesteret finder, at en parkeringskælder, hvortil offentligheden har adgang hele døgnet, er et frit tilgængeligt sted i den forstand, hvori begrebet anvendes i såvel straffelovens § 264 og § 264 a som i retsplejelovens § 791 a. Det gælder, uanset at parkeringskældereren er privatejet, og at parkering sker mod betaling.

Højesteret tiltræder herefter, at politiets opsætning af overvågning ikke krævede rettens godkendelse, og stadfæster landsrettens kendelse.

Thi bestemmes:

Landsrettens kendelse stadfæstes.