

HØJESTERETS DOM

afsagt mandag den 29. august 2016

Sag 242/2015

(1. afdeling)

FOA – Fag og Arbejde som mandatar for LFS, Landsforeningen for Socialpædagoger,
som mandatar for A

(advokat Jacob Goldschmidt)

mod

B

(advokat Søren Locher, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt dom af Københavns Byret den 10. januar 2014 og af Østre Landsrets 18. afdeling den 28. april 2015.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Jytte Scharling, Poul Dahl Jensen, Lars Hjortnæs, Kurt Rasmussen og Anne Louise Bormann.

Påstande

Appellanten, FOA – Fag og Arbejde som mandatar for LFS, Landsforeningen for Socialpædagoger, som mandatar for A, har påstået frifindelse, samt at indstævnte, B, skal betale 5.965,57 kr. til A med procesrente fra den 27. maj 2015.

B har påstået stadfæstelse.

As betalingspåstand udgør tilbagebetaling af det beløb på 5.000 kr. med procesrente, som A har betalt til B til opfyldelse af landsrettens dom.

Anbringender

FOA har supplerende anført bl.a., at fællestillidsrepræsentant Qs mail af 14. maj 2012, der indeholder det første af de udsagn, som A er dømt for i landsretten, er baseret på en samtale med A, som ikke har godkendt formuleringen. A har ikke anvendt ordet ”tvangsfodre”, men i stedet ordet ”tvangsspise”, og A kan ikke særskilt straffes for ordlyden af Qs mail. Der er ikke tale om et nyt anbringende for Højesteret, idet både LFS og A var parter i sagen for byret og landsret, og som påstandene dér var nedlagt, var der en specifik henvisning til de to bilag, der hidrørte fra henholdsvis LFS og A. Det var en central del af argumentationen for byret og landsret, at der skulle sondres mellem udsagn fremført af LFS og udsagn fremført af A.

FOA har endvidere anført, at udsagnene ”Angående mobning/chikane/forskelsbehandling og vanvittig situation på arbejdspladsen Børnehaven Ø, ..., X-by” og ”Jeg havde det endnu dårligere, da det gik ud over de stakkels små børn. De kan jo ikke forsvare sig selv” ikke er sigtelser omfattet af straffelovens § 267. For så vidt angår de øvrige udsagn, bestrides det ikke, at de er omfattet af straffelovens § 267, men de er straffri efter § 269, stk. 1.

Som følge af, at byret og landsret frifandt A for overtrædelse af straffelovens § 268, og B alene påstår stadfæstelse, skal Højesteret lægge til grund, at de sigtelser, der er indeholdt i de ni udsagn, ikke er fremsat eller udbredt af A mod bedre vidende, og at hun ikke har savnet rimelig grund til at anse dem for sande. Hvis der herefter overhovedet resterer noget råderum for domfældelse efter straffelovens § 267 i forbindelse med en underretning efter service-lovens § 153, er dette råderum meget snævert.

A har under sine forklaringer for byret og landsret understøttet hver af de sigtelser, hun er fremkommet med, ved at referere til konkrete episoder, hun har oplevet. Byretten fandt, at der var ført sandhedsbevis for i hvert fald en af disse sigtelser vedrørende en dreng, der blev sendt ud i vinterkulden uden jakke på, og denne sigtelse blev herefter ikke medtaget under anken.

Berettigelsen af underretningen skal adskilles fra ordvalget. Læses hendes underretning og erstattes få ord som ”Gestapo-metoder”, ”tvangsspise” og ”falsk” med andre ord, der beskriver alvoren, men dog ikke i sig selv er lige så stødende, vil underretningen stadig indeholde alvorlige beskyldninger, som A reelt ikke har mulighed for at føre noget sandhedsbevis for. Hvis personale i pleje- og sundhedssektoren skal undlade at foretage sådanne underretninger af frygt for at blive straffet for injurier, udgør det et meget centralt samfundsmæssigt problem.

Udsagnet om "Gestapo-metoder" skal læses i sammenhæng med den forudgående sætning om at holde en grædende dreng, hvilket ikke har været bestridt af B, og i sammenhæng med den umiddelbare tilføjelse: "Hvordan kan en pædagog opføre sig sådan".

Udsagnet om "tvangsspise" skal læses som en del af samme afsnit, som omfatter den del, der er ført sandhedsbevis for. Det skal sammenholdes med As meget præcise og detaljerede forklaring om drengen CC, som er gengivet i landsrettens dom.

Udsagnet om en "falsk indberetning" skal læses i sammenhæng med hele afsnittet, herunder særligt "Alligevel syntes de fleste medarbejdere godt om det. Inkl. tillids- og sikkerhedsrepræsentant". Det tegner således et billede af, at A kan have været en del af en gruppe med et andet synspunkt, men også i en sådan situation kan en underretning af tilsynsmyndigheden være helt på sin plads.

Der er ikke grundlag for tilkendelse af tort. Tilsynsmyndighedens konkrete håndtering af underretningen falder uden for As rådighed.

B har supplerende anført bl.a., at appellants anbringende om, at A ikke kan dømmes for udsagnene fremsat i Qs mail af 14. maj 2012, er nyt og ikke bør tillades fremsat.

As ærekrænkende sigtelser er udtryk for en forsætlig smædekampagne, muligvis motiveret i hendes opsigelse og arbejdsrelaterede uoverensstemmelse med B.

Kravet til god tro, når der samtidig gælder en generel underretningspligt, må som minimum forstås som et krav om, at der på fremsættelsestidspunktet var en objektiv bestyrkelse af sandheden, og at A selv havde en sådan opfattelse af forholdene. I modsat fald vil underretningspligten medføre, at enhver ærekrænkende sigtelse fremsat mod en pædagog eller tilsvarende person med ansvar for børn, anses for fremsat i god tro.

Såvel A som LFS har erkendt, at udtalelsen om "Gestapo-metoder" er en ærekrænkende sigtelse, som ikke burde være fremsat. Sigtelsen er allerede derfor ikke fremsat i god tro, men i

bevidst skadevoldende øjemed. Sigtelsen er uhørt grov og falder klart uden for det område, som underretningspligten efter serviceloven berettiger til.

Selv efter As egne forklaringer er der heller ikke grundlag for de øvrige særdeles grove sigtelser, hun har fremsat.

Der forelå ikke nogen objektiv bestyrkelse, og det var heller ikke sagligt begrundet i barnets forhold, når A på baggrund af én konkret situation, hvor B bad et barn om at spise op, før det legede, indberettede B for at ”tvangsfodre børn til de kaster op af angst”. A begrundede alene sine sigtelser i 1-2 konkrete episoder, men i sin indberetning anklagede hun konsekvent B for tvangsfodring af alle børnene i hendes varetægt, selv om hun end ikke for byretten var i stand til at redegøre for, hvorfor hun sigtede B for at tvangsfodre børnene til de ”kaster op af angst”.

As egen forklaring viser således, at hun på indberetningstidspunktet vidste, at der ikke havde fundet tvangsfodring sted, og hendes indberetning er derfor sket i ond tro.

As egen forklaring om Bs angiveligt falske indberetning dokumenterer, at hun ikke på indberetningstidspunktet var klar over, om der var sket indberetning til kommunen. A har således på dette punkt handlet i ond tro. Det kunne herudover konstateres, at barnet havde blå mærker, og det ville ikke være en falsk eller uberettiget indberetning til kommunen, hvis B havde mistanke om, at disse mærker skyldtes overgreb.

Supplerende sagsfremstilling

Landsforeningen Frie Børnehaver og Fritidshjem, som var mandatar for B for byret og landsret, blev erklæret konkurs den 4. maj 2015. Parterne i sagen for Højesteret har med konkursboet indgået en procesaftale, hvorefter konkursboet accepterer at være forpligtet af Højesterets afgørelse om sagsomkostninger for byret og landsret.

Højesterets begrundelse og resultat

Indledningsvis bemærkes, at udsagnet ”Angående mobning/chikane/forskelsbehandling og vanvittig situation på arbejdspladsen Børnehaven Ø, ..., X-by”, der er overskrift til As redegørelse i mail af 21. maj 2012, ikke i sig selv kan anses som en sigtelse i straffelovens § 267's

forstand. Det samme gælder udsagnet ”Jeg havde det endnu dårligere, da det gik ud over de stakkels små børn. De kan jo ikke forsvare sig selv”.

Sagen angår herefter de resterende syv udsagn, som A er dømt for i landsretten. Der er ikke ført sandhedsbevis for nogen af udsagnene, og hovedspørgsmålet er, om de er fremsat i god tro til berettiget varetagelse af børnenes tarv, således at udsagnene er straffri efter straffelovens § 269, stk. 1.

Højesteret finder ikke grundlag for at afvise appellants anbringende om, at A ikke kan dømmes for en formulering i mailen fra LFS, Landsforeningen for Socialpædagoger, som hun ikke selv har anvendt. Da A ikke selv har anvendt udtrykket ”tvangsfodrer”, finder Højesteret, at der ved vurderingen af hendes udsagn skal ses bort fra dette udtryk.

Det følger af straffelovens § 269, stk. 1, at en sigtelse kan være straffri, selv om dens sandhed ikke bevises. Det er i denne situation en betingelse for straffrihed, at sigtelsen er fremsat i god tro, og at den, der har fremsat sigtelsen, enten har været forpligtet til at udtale sig eller har handlet til berettiget varetagelse af åbenbar almeninteresse eller af eget eller andres tarv.

De udsagn, som sagen for Højesteret angår, blev fremsat over for den kommunale tilsynsmyndighed med det formål at få tilsynsmyndigheden til at reagere på forhold i børnehaven, som A opfattede som kritisable ud fra hensynet til børnenes tarv. I en sådan situation finder Højesteret, at A som ansat i børnehaven var berettiget til over for tilsynsmyndigheden at gøre rede for episoder, som hun havde overværet i børnehaven, og som hun opfattede som kritisable i forhold til børnenes trivsel. Hun har også været berettiget til at videregive oplysninger om kritisable forhold, som hun har fået fra andre ansatte eller forældre, når hun samtidig oplyste, at der var tale om noget, som hun ikke selv havde set.

Som nævnt er det en betingelse for straffrihed, at udsagnene er fremsat i god tro. Dette indebærer, at A i sin indberetning til tilsynsmyndigheden ikke må fremkomme med beskyldninger, som der ikke er rimelig dækning for i det, som hun selv har iagttaget, eller i det, som hun har hørt fra andre.

De beskyldninger, som A har fremsat, udspringer af konkrete episoder, som hun har afgivet forklaring om i byret og landsret. Højesteret lægger til grund, at de forklaringer, som hun har afgivet, svarer til hendes erindring om og hendes opfattelse af de omtalte episoder i børnehaven.

Afgørelsen af, om de fremsatte udsagn er straffri, beror herefter som udgangspunkt på, om der er rimelig dækning for dem i de faktiske episoder, som A har forklaret om i byret og landsret.

Når bortses fra udsagnet om ”Det ligner Gestapo-metoder og ikke en børnehave”, finder samtlige dommere, at A havde rimelig dækning for de omtvistede udsagn. Da der er tale om en indberetning til kommunen til varetagelse af børnenes tarv, findes det ikke at kunne føre til en anden bedømmelse, at A i sine udtalelser om forholdene på enkelte punkter er gået lidt videre, end der umiddelbart er dækning for i hendes forklaringer i retten.

Højesteret finder herefter, at seks af de syv udsagn må anses for fremsat i god tro til berettiget varetagelse af børnenes tarv, og at de derfor er straffri efter straffelovens § 269, stk. 1.

For så vidt angår udsagnet ”Det ligner Gestapo-metoder og ikke en børnehave” udtaler tre dommere – Lars Hjortnæs, Kurt Rasmussen og Anne Louise Bormann:

Efter vores opfattelse må udsagnet om, at ”Det ligner Gestapo-metoder og ikke en børnehave”, efter sin placering i mailen af 21. maj 2012 forstås som en tilkendegivelse om, at A anså Bs behandling af en dreng i en konkret situation, som var blevet beskrevet nærmere i mailen, for at være brutal eller grusom. Vi finder således, at udsagnet er direkte knyttet til den forudgående beskrivelse af den konkrete situation på en sådan måde, at det ikke er mest nærliggende at forstå det som en beskyldning mod B om at ønske at behandle børnehavens børn brutalt eller grusomt.

På denne baggrund finder vi, at dette udsagn i sammenhængen ikke har karakter af en sigtelse, og vi finder, at udsagnet under de foreliggende omstændigheder ikke er strafbart.

Vi stemmer herefter for at tage As påstand om frifindelse og om tilbagebetaling til følge, idet vi bemærker, at der ikke er gjort indsigelse mod rentepåstanden.

Dommerne Jytte Scharling og Poul Dahl Jensen udtaler:

Vi finder, at udsagnet ”Det ligner Gestapo-metoder og ikke en børnehave” i sammenhængen må forstås som en beskyldning mod B om, at hun behandlede børn i børnehaven på en brutal måde. Der er dermed tale om en sigtelse for et forhold, der er egnet til at nedsætte B i medborgeres agtelse, jf. straffelovens § 267, stk. 1. Vi finder, at udsagnet om at anvende Gestapolignende metoder indebærer en grov og alvorlig beskyldning, som A ikke havde noget grundlag for at fremkomme med, heller ikke i det eksempel, som hun har omtalt umiddelbart forinden i mailen. For så vidt angår denne beskyldning har hun derfor efter vores opfattelse ikke været i god tro, og den er derfor ikke straffri efter § 269, stk. 1.

Vi stemmer herefter for, at A straffes med 5 dagbøder á 200 kr., og at hun i medfør af erstatningsansvarslovens § 26 skal betale B en godtgørelse for tort på 5.000 kr. Vi stemmer endvidere for, at udsagnet ”Det ligner Gestapo-metoder og ikke en børnehave” i medfør af straffelovens § 273, stk. 1, kendes ubeføjet.

Der træffes afgørelse efter stemmeflertallet, således at A frifindes, og således at B til A skal betale 5.965,57 kr. med procesrente fra den 27. maj 2015.

I sagsomkostninger for byret og landsret skal Landsforeningen Frie Børnehaver og Fritidshjem under konkurs betale 50.000 kr. til A. I sagsomkostninger for Højesteret skal statskassen betale 51.500 kr., hvoraf 1.500 kr. er retsafgift, til FOA – Fag og Arbejde som mandatar for LFS, Landsforeningen for Socialpædagoger, som mandatar for A.

Thi kendes for ret:

A frifindes.

B skal betale 5.965,57 kr. til A med procesrente fra den 27. maj 2015.

I sagsomkostninger for byret og landsret skal Landsforeningen Frie Børnehaver og Fritidshjem under konkurs betale 50.000 kr. til A.

I sagsomkostninger for Højesteret skal statskassen betale 51.500 kr. til FOA – Fag og Arbejde som mandatar for LFS, Landsforeningen for Socialpædagoger, som mandatar for A.

De idømte beløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse.

Sagsomkostningsbeløbene forrentes efter rentelovens § 8 a.