

Nr. 9. September 2010

Høring om skærpet straf for hæleri

Erstatningsnævnets Årsberetning 2009

Flygtningenævnets Årsberetning 2009

Kriminalforsorgens Årsrapport 2009

Rigsadvokaten - Statistik om varetægtsfængslinger - Erstatninger

71. Våben - Straffeloven eller våbenloven
72. Brevveksling med forsvarer
73. Vold, grov - Hundebid - Samfundstjeneste
74. Forsvarere - God advokatskik - Klientfiskeri, frifindelse herfor
75. Menneskerettigheder - Plea-bargaining - Løfter, der ikke holdes - Overførsel af straffuldbyrdelse - Tysk sag
76. Menneskerettigheder - Umenneskelig behandling under politiets efterforskning - Retfærdiggjort af formålet eller absolut forbudt - Tysk sag
77. Røveri - Medvirken, frifindelse herfor - Samfundstjeneste
78. Erstatning for varetægt trods domfældelse - Frihedsberøvelse ikke i rimeligt forhold til sagens udfald
79. Narkotika - Beviser - Udvisning, betinget
80. Varetægtsfængsling - Surrogat - Proportionalitet
81. Varemærkeloven - Menneskerettigheder - Langvarig sagsbehandling - Advokater som tøjeksperter

LANDSFORENINGEN AF FORSVARSADVOKATER

Høring om skærpet straf for hæleri

Justitsministeriet
Administrationsafdelingen
Planlægnings- og Udviklingskontoret

Amagertorv 11
30. august 2010

Vedr.: Sagsnr. 2010-005-0020. Høring over udkast til forslag til lov om ændring af straffeloven og retsplejeloven (Skærpede straffe for hæleri og tæt samarbejde om udveksling af oplysninger mellem Kriminalforsorgen, de sociale myndigheder og politiet i forbindelse med dømtes løsladelse (KSP-samarbejdet).

Justitsministeriet har med skrivelse af 16. juli 2010 anmodet Landsforeningen af Forsvarsadvokater om en udtalelse vedr. ovennævnte høring.

Materialet har været forelagt bestyrelsen, der bemærker, at der synes at være tale om en form for lovgivning i motiverne, idet man vil skærpe straffen i § 290, stk. 2 med en tredjedel, hvis der er tale om "professionelle" hælerier – uden at ændre den legale strafferamme. Allerede nu anvendes der i § 290, stk. udtrykket "forbrydelsens erhvervsmæssige karakter". Det ses ikke, hvorledes tilføjelsen af ordet "professionelle" kan bidrage til fortolkningen.

Med hensyn til den foreslåede strafferamme i § 303, der påtænkes forhøjet fra 6 mdr. til 1 år, bemærker bestyrelsen, at det formentlig ville have større præventiv effekt at idømme bøder svarende til det dobbelte af besparelsen, særligt hvis der sættes ind for at øge opdagelsesrisikoen.

Det øvrige i lovforslaget giver ikke bestyrelsen anledning til bemærkninger.

På bestyrelsens vegne
Elsebeth Rasmussen

Erstatningsnævnets Årsberetning 2009

Beretningen er på 50 sider og kan findes på nævnets hjemmeside www.erstatningsnaevnet.dk.

I indledningen redegøres bl.a. for tilgangen af sager og sagsbehandlingstider, som for 2009 er gennemsnitligt 70 kalenderdage. Nævnet udbetalte erstatning med i alt knap 87 mio. kr. Det lykkedes kun politiet at gøre regres for ca. 2,4 % af beløbene.

Der er ikke specifikt redegjort for, hvor stort rentebeløbet bliver under nævnets sagsbehandling.

Fra side 9 redegøres der for konkrete afgørelser fra nævnet, herunder i sager, hvor politiet af forskellige grunde ikke gennemfører en straffesag.

Fra side 42 omhandles spørgsmålet om forældelse i sager om seksuelle overgreb mod børn og unge mennesker, hvor der undertiden går mange år, fra overgrebene finder sted, til nævnet modtager en erstatningsansøgning.

Flygtningenævnet Årsberetning 2009

Flygtningenævnets formandskab har udsendt ovennævnte beretning, der også findes på nævnets hjemmeside www.fln.dk.

Beretningen er på 380 sider. Det fremgår af forordet, at nævnets praksis vedr. Irak har givet anledning til debat i 2009. Det afvises, at nævnet har været tilbageholdende med at meddele asyl, således har man i 2008 og 2009 givet asyl i henholdsvis 51 % og 40 % af sagerne. For så vidt angår personer tilhørende etniske og religiøse mindretal, har nævnet meddelt asyl i 72 % og 86 % af sagerne. En omgørelsesprocent, der er markant højere end gennemsnittet for de øvrige nationer. I kapitel 7 redegøres der for eksempler på nævnets praksis inddelt efter asylmotiv.

Antallet af uledsagede mindreårige har været stigende også ind i 2010, særligt unge afghanske drenge.

Generelt har tilgangen af sager været stigende siden efteråret 2009, hvilket har betydet, at nævnet har udvidet nævnsmødernes antal.

I kapitel 4 skrives om sager indbragt for internationale organer, herunder sager, hvor udsendelse er stillet i bero efter henstilling fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol efter en bestemmelse i domstolens procesreglement, regel 39. Der verserer for tiden 5 danske sager vedr. afgørelser truffet af nævnet. I alle 5 sager har Domstolen anvendt den nævnte regel.

Domstolen har i 2009 afvist at behandle en sag mod en iransk statsborger, der angiveligt skulle have været udsat for tortur efter hjemsendelse til hjemlandet. Højesteret havde tidligere afvist at behandle klagerens erstatningssag anlagt mod nævnet.

I kapitel 5 beskrives udvalgte asylretlige problemstillinger, herunder f.eks. bortfaldsgrunde, dobbeltstraf, køns- og æresrelateret forfølgelse, menneskehandel og internt flugtalternativ.

Kriminalforsorgens Årsrapport 2009

Rapporten, der er udgivet den 21/6 2010, kan findes på Kriminalforsorgens hjemmeside under publikationer. Den er på lidt over 60 sider.

Det hedder i forordet bl.a.:

" Lige nu er den helt store udfordring for Kriminalforsorgen at få antallet af pladser og sikkerheden i fængsler og arresthuse til at passe til behovet. Dels er presset på vores arresthuse og varetægtspladser højere end i mange år. Det er ikke nogen nem kabale at få til at gå op, når der oveni skal tages hensyn til en bandekonflikt med skiftende alliancer og grupperinger. Regeringen har allerede ydet os en midlertidig hjælpende hånd ved at konvertere 30 åbne pladser til lukkede pladser. Problemet er dog langt fra løst, men en analyse skal efter sommerferien danne grundlag for en fremadrettet plan for blandt andet placering af bandemedlemmer."

Om børn og unge hedder det bl.a. side 26:

" Statsfængslet i Ringe har siden 2000 haft en særlig afdeling med plads til fem unge indsatte i alderen 15 - 17 år, men et tilsvarende tilbud har manglet for unge i de åbne fængsler. Derfor åbnede Statsfængslet i Jyderup den 1. september 2009 en særlig afdeling for 15 - 17-årige, der skal udstå straf i åbent fængsel. Bygningen er isoleret fra de voksnes afdelinger og har sine egne aktivitetsrum. Afdelingen har plads til fem unge, og ud over fængselsbetjente er der tilknyttet socialpædagoger, psykolog, socialrådgiver, lærere og andre relevante fagpersoner. I Københavns Fængsler, Vestre Fængsel, er der etableret en særlig afdeling, hvor unge varetægtsfængslede fra Københavnsområdet placeres. De unge er her skærmet i forhold til de øvrige voksne indsatte, og der er mulighed for, at de unge kan komme på gårdtur og have fællesskab med hinanden uden voksne indsatte. Der er tilknyttet en pædagogisk assistent til afdelingen."

Rigsadvokaten - Statistik om varetægtsfængslinger - Erstatninger

Rigsadvokaten er gået over til den elektroniske kommunikation som alle andre. Det vil sige, at man selv regelmæssigt må gå ind på Rigsadvokatens hjemmeside, www.rigsadvokaten.dk og se, om der er relevante nyheder.

De administrative takster vedr. erstatning for uberettigede tvangsindgreb, der reguleres årligt, findes i Rigsadvokatens Meddelelser, typisk som nr. 1 i det aktuelle år.

I indeværende år er som Meddelelse 2/2010 en ny instruks om behandling af erstatningskrav omfattet af RPL § 1018 a i sager, hvor der er idømt frihedsstraf. Instruksen er foranlediget af, at anklagemyndigheden i U 2009.2095 H ikke fik medhold i afslag på erstatning med henvisning til, at den skete frihedsberøvelse ikke stod i misforhold til den idømte straf.

På Rigsadvokatens hjemmeside er også Rigsadvokaten Informerer, hvor der bl.a. i august 2010 er optaget to redegørelser for anvendelse af varetægtsfængsling, langvarig eller isolation. Statistikken er for 2008.

For så vidt angår isolationsfængslingerne, var der tale om en stigning på ca. 20% i forhold til 2007. Foreløbige tal for 2009 skulle tyde på et fald på ca. 30% i forhold til 2008. Der er som tidligere forskelle i hyppigheden i de forskellige politikredse.

Tallet for langvarige isolationer skulle være faldende. (Rigsadvokaten Informerer Nr. 14/2010)

Med hensyn til langvarige varetægtsfængslinger generelt var der i 2008 650 varetægtsfængslinger med en varighed på mere end 3 måneder. De havde en gennemsnitlig varighed på knap 7 måneder. En stigning på 5% i forhold til 2007.

98% af de personer, der blev langvarigt varetægtsfængslet i 2008, blev domfældt, mens 2% blev frifundet. 89% af de dømte blev fundet skyldige i forhold til mindst en af de sigtelser, der dannede grundlag for varetægtsfængslingen, mens de resterende 11% blev domfældt for andre forhold.

Der er lokale forskelle. Blandt årsagerne til de langvarige fængslinger peges bl.a. på mentalundersøgelser, forelæggelse for Retslægerådet eller Statsadvokat, flere sigtede

i sagen og berammelsestider hos domstolene. (Rigsadvokaten Informerer Nr. 13/2010).

Landsforeningens Meddelelser 71/2010

Våben - Straffeloven eller våbenloven

Straffelovens § 192 a, våbenlovens § 10

Redaktøren er blevet gjort opmærksom på, at afgørelsen gengivet i Lf. Medd 61/2010 skulle være blevet anket og i landsretten gav en strengere straf. Efter sigende er det en af de sager, der er indbragt for Højesteret. Fortsættelse følger.

Landsforeningens Meddelelse 72/2010

Brevveksling med forsvarer

Varetægtsbekendtgørelsen § 70

Direktoratet for Kriminalforsorgen var enig med forsvareren i, at fængslet ikke burde åbne forsvarerbrev, når disse med sikkerhed hidrørte for forsvareren.

"KOPP Advokatfirma
Att. Advokat Jacob Kiil
Frederiksgade9,2. tv.
1265 København K

København, den 5. november 2009

Journalnr.: 2008-403-03740-0018

Idet der indledningsvis henvises til Justitsministeriet, Direktoratet for Kriminalforsorgens skrivelse af 16. september 2009 til Dem, skal direktoratet hermed meddele Dem sin afgørelse i sagen.

Den fremgangsmåde, som Københavns Fængsler efter det oplyste har anvendt for at forhindre indsmugling af illegale effekter, er efter direktoratets opfattelse for vidtgående i relation til varetægtsbekendtgørelsens regler om ukontrolleret brevveksling med forsvareren mv.

Direktoratet har samtidig hermed meddelt Københavns Fængsler sin opfattelse og anmodet om, at Københavns Fængslers fremgangsmåde fremadrettet indrettes i overensstemmelse hermed.

Direktoratet har meddelt Københavns Fængsler, at der ved en varetægtsarrestants modtagelse af et brev, der umiddelbart angiver, at forsvareren er afsender, i hvert tilfælde skal foretages en konkret vurdering af, hvorvidt brevet med sikkerhed må anses for at hidrøre fra forsvareren.

Såfremt vurderingen medfører, at brevet med sikkerhed må anses for at hidrøre fra forsvareren, må situationen behandles i overensstemmelse med udgangspunktet om ukontrolleret brevveksling med forsvareren, hvorefter brevet ikke må åbnes, jf. varetægtsbekendtgørelsens § 70, stk. 2, jf. § 70, stk. 1.

I modsat fald må det vurderes, hvorvidt brevet kan åbnes i varetægtsarrestantens påsyn i medfør af reglen i varetægtsbekendtgørelsens § 70, stk. 2 eller om der bør foretages sådanne kontrolforanstaltninger, som beskrevet i varetægtsbekendtgørelsens § 73.

Efter denne bestemmelses stk. 1 kan institutionen, hvor der er begrundet tvivl om, hvorvidt et tilsendt brev hidrører fra forsvareren, rette henvendelse til forsvareren med henblik på at klarlægge, om brevet hidrører fra denne eller tilbagesende brevet til den angivne afsender for at få bekræftet, at brevet hidrører fra denne. Af bestemmelses stk. 2 fremgår det videre, at breve som udveksles mellem en varetægtsarrestant og forsvareren ikke må gennemlæses eller tilbageholdes, men kan gennemlyses af varetægtsfængslet med henblik på at hindre indsmugling.

Direktoratet foretager herefter ikke videre i sagen.

Med venlig hilsen
Christian Høygaard"

Landsforeningens Meddelelse 73/2010

Vold, grov - Hundebid - Samfundstjeneste

Straffelovens § 62 og § 245

K havde i en stærkt ophidset tilstand pudset sin kamphund på A, der blev bidt i underbenet. Retten udmålte straffen til fængsel i 3 måneder, der blev gjort betinget med vilkår om samfundstjeneste i 60 timer og alkohol- og narkotikabehandling. Frakendt retten til at beskæftige sig personligt med hunde i 5 år.

Retten på Frederiksberg SS 2-1578/2009, 7/5 2009

K på 41 år var tiltalt for overtrædelse af straffelovens § 291, ved i november 2008 at have kastet en flaske mod en parkeret bil, hvorved der skete skader for 6.500 kr.

I forhold 2 legemsangreb efter § 245, stk. 1, ved kort efter at have pudset sin kamphund på A med ordene: "Tag ham - bid ham", hvorefter kamphunden angreb A og bed ham i højre underben med skade til følge, ligesom hun under kamphundens angreb undlod at holde den tilbage og i stedet opfordrede hunden til at bide mere med ordene: "Bid ham - bid ham - bliv ved."

I forhold 3 overtrædelse af lov om euforiserende stoffer § 2, ved næste morgen i Vestre Fængsel at have været i besiddelse af 5 g hash til eget brug.

Anklagemyndigheden nedlagde påstand om straf og frakendelse af ret til at beskæftige sig personligt med hunde.

K, der var ustraffet, nægtede sig skyldig i forhold 1-2, men erkendte forhold 3. Hun påstod frifindelse for rettighedsfrakendelse.

Forklaringerne fra K, A og et yderligere vidne V er ikke gengivet, jfr. RPL § 33 a. A havde iflg. lægeattest et 2 cm langt bidsår på højre underben.

K var egnet til samfundstjeneste med vilkår om alkohol- og narkotikabehandling. Hun havde været frihedsberøvet én dag.

Rettens begrundelse og afgørelse:

"Forhold 1

Ved de afgivne vidneforklaringer er det bevist, at tiltalte kastede flasken i den hensigt at ramme V og eventuelt andre personer i nærheden. Det er derimod ikke bevist, at tiltalte herved har haft til hensigt at begå hærværk som beskrevet i anklageskriftet. Herefter frifindes tiltalte.

Forhold 2

Ved de afgivne vidneforklaringer er det bevist, at hændelsesforløbet og tiltaltes udtalelser i denne forbindelse i al væsentlighed har været som anført i anklageskriftet. Retten finder, at forholdet må henføres under straffelovens § 245, stk. 1. Tiltalte er herefter skyldig i overensstemmelse med tiltalen.

Forhold 3

Ved tiltaltes erkendelse og de i øvrigt foreliggende oplysninger er det bevist, at tiltalte er skyldig i overensstemmelse med tiltalen.

Straffen fastsættes til fængsel i 3 måneder, jf. straffelovens § 245, stk. 1, og bekendtgørelse om euforiserende stoffer § 27, stk. 1, jf. § 2.

Straffen skal ikke fuldbyrdes, hvis tiltalte overholder de betingelser, som er angivet nedenfor, jf. straffelovens § 56, stk. 2.

Retten har herved lagt vægt på, at tiltalte i forhold 2 har befundet sig i en stærkt ophidset stemning, dels på grund af episoden med sin eksmand, dels fordi hun følte sig forfulgt af vidnerne A og V.

Tiltalte skal herunder udføre samfundstjeneste i 60 timer, jf. straffelovens §§ 62 og 63.

Den nedlagte påstand om frakendelse af retten til at beskæftige sig personligt med hunde tages til følge som nedenfor bestemt."

Vilkårene omfattede en prøvetid på 1 år med alkohol- og narkotikabehandling. K blev frakendt retten til at beskæftige sig personligt med hunde i 5 år.

- oo0oo -

Forsvareren tilføjer bl.a., at det var svært at finde afgørelser ud over TfK 2007.351 (2 års fængsel). Hun bemærker: ".. at min klient var en lille spinkel kvinde på 1,55 m, som i øvrigt var godt beruset på gerningstidspunktet. Dette fik formentlig betydning for sagens afgørelse."

Landsforeningens Meddelelse 74/2010

Forsvarere - God advokatskik - Klientfiskeri, frifindelse herfor

Retsplejelovens § 126

Advokat K klagede over advokat A i forbindelse med sidstnævntes anmodning om beskikkelse i en straffesag. En varetægtsarrestant V havde skrevet til byretten og bedt om at få K beskikket, hvilket skete kort efter, den 2/11 2009. I mellemtiden havde A skrevet til politiet, at han ønskede at blive beskikket efter aftale med V og få tilstillet

forsvarergerenparter. Den 9/11 2009 talte advokat A med V i telefonen, og V skrev den følgende dag, at han nu ønskede A beskikket, hvilket skete.

K klagede bl.a. over, at A havde henvendt sig til politiet uden at have talt med V eller været i kontakt med denne, og at A senere telefonisk havde oplyst K om, at informationen om, at V ønskede A som forsvarer, var kommet "via en fuldmægtig", der - så vidt K forstod - havde været i kontakt med advokat E på K's kontor, samt

"at der muligvis er tale om, at indklagedes kontor kontakter pårørende til andre sigtede i sagen, hvis de var bekendt med sagsakterne, fordi der allerede var én advokat beskikket i sagskomplekset fra det pågældende advokatfirma."

Advokatnævnet j.nr. 2009-02-1213, 6. advokatreds, 5/7 2010

Der henvises til ovennævnte resumé af et noget indviklet hændelsesforløb. Indklagede advokat A bestred klageren Ks anbringender og anførte bl. a., at Vs ægtefælle telefonisk havde anmodet om at få advokat E beskikket efter Vs ønske eller en anden advokat, som E kunne sige god for. E var beskikket for en medsigtet og kunne derfor ikke være forsvarer for V. Ægtefællen havde oplyst, at der forelå en skriftlig anmodning fra V. Advokat A havde først været i direkte kontakt med V efter den 10/11 2009, hvor han modtog beskikkelse.

Nævnets kendelse er på 8 sider. Konklusionen gengives nedenfor:

"Nævnets afgørelse og begrundelse:

Nævnet lægger til grund, at sigtede den 26. oktober 2009 skriftlig anmodede retten om, at klager blev beskikket som forsvarer, hvilket retten gjorde den 2. november 2009. Nævnet lægger endvidere til grund, at sigtedes ægtefælle den 27. oktober 2009 kontaktede indklagedes partner, advokat E, at ægtefællen på sigtedes vegne anmodede om, at advokat E eller en anden advokat efter advokat E's valg blev beskikket som forsvarer, og at indklagede som følge heraf samme dag anmodede politiet om beskikkelse. Nævnet lægger endelig til grund, at indklagede ikke den 27. oktober 2009 var bekendt med sigtedes skriftlige anmodning til retten af 26. oktober 2009.

Under disse omstændigheder, og idet nævnet har lagt vægt på, at advokat E ved spørgsmål til sigtedes ægtefælle sikrede sig, at det var sigtedes eget ønske, at advokat E eller indklagede skulle beskikkes som forsvarer, og at dette ville kunne dokumenteres skriftligt, finder nævnet ikke anledning til kritik af indklagede, jf. retsplejelovens § 126, stk. 1.

Herefter bestemmes:

Indklagede frifindes."

Landsforeningens Meddelelse 75/2010

Menneskerettigheder - Plea-bargaining - Løfter, der ikke holdes - Overførsel af straffuldbyrdelse - Tysk sag

Den Europæiske Menneskerettighedskonventions art. 6

Klageren B, en hollandsk statsborger, blev fængslet i Tyskland og efter forhandling mellem forsvareren og de tyske myndigheder indgik man en aftale om, at B skulle erkende sig skyldig i narkotikaforbrydelser, og at anklagemyndigheden ville afstå fra at kræve mere end 8 års fængsel. Den del af aftalen blev overholdt. Derimod holdt anklagemyndigheden ikke løftet om, at man efter dommen ville begære B overført til straffuldbyrdelse i hjemlandet efter art. 11 i konventionen om overførsel af straffuldbyrdelse.

Ganske vist blev klageren lidt over et år efter dommen overført til Holland, men efter art. 10 i samme konvention, hvilket havde til følge, at de hollandske myndigheder var afskåret fra at konvertere dommen og kun kunne følge de almindelige regler om prøveløsladelse.

B havde forgæves søgt at få de tyske domstole til at fastholde den indgåede aftale.

Menneskerettighedsdomstolen fastslog, at B var blevet nægtet domstolsprøvelse af spørgsmålet om vilkårene for overførsel af straffuldbyrdelsen, og at der forelå en krænkelse af EMK art. 6, stk. 1. Han krævede 50.000 € i erstatning, men fik kun tillagt 5.000 €. Domstolen anfører i den forbindelse, at man ikke ville kunne forudsige, hvad resultatet ville være blevet, såfremt de hollandske myndigheder havde fået mulighed for at konvertere dommen.

Buijen mod Tyskland, app. 27804/05, 1/4 2010

Der henvises til ovennævnte resumé.

Dommen under tilståelsessagen blev afsagt i august 2002. Det fremgik af retsbogen, at anklageren havde erklæret, at der ikke var indvendinger mod at anvende art. 11 i Europarådets konvention om overførsel af straffuldbyrdelse.

Da strafudmålingen var som aftalt, frafaldt B anke, således at dommen blev endelig samme dag.

Kort efter meddelte delstatens Justitsministerium, at B vedr. overførslen ville høre fra den ledende statsadvokat. Fem måneder senere meddelte denne, at han kun ville godkende en overførsel efter art. 10 i konventionen, og lod sig ikke overtale af det lovede under tilståelsessagen. Det blev senere oplyst, at man nu ikke i Tyskland brugte overførsler i medfør af art. 11, og at den mødende anklager ikke havde været opmærksom på forskellen mellem art. 10 og 11.

Det afgørende havde været, at B skulle afsone i hjemlandet. Anklagemyndigheden gjorde nu gældende, at det var det væsentlige i aftalen, ikke at han var blevet lovet en overførsel efter art. 11, der var bindende for Justitsministeriet.

B indbragte spørgsmålet for appelretten (*Oberlandesgericht*) og gjorde gældende, at art. 11 var indgået i hans forudsætninger for at tilstå, og nægtelse af art. 11 udgjorde en krænkelse af hans ret til retfærdig rettergang, selv om anklagemyndigheden nu tilbød overførsel efter art. 10.

Sagen blev afvist af retten, der ikke fandt, at der forelå en judiciel afgørelse. Efter en række yderligere klager og mellemspill blev B i oktober 2003 overført til Holland efter art. 10, men fortsatte det juridiske slagsmål i Tyskland. Forfatningsretten afviste sagen, idet den ikke fandt, at B havde udtømt klagemulighederne. De lavere instanser måtte afgøre, om retten til retfærdig rettergang var krænket. B forsøgte sig forgæves på ny hos Justitsministeriet umiddelbart efter Forfatningsdomstolens afgørelse i 2005. Han indgav klage samme år til Menneskerettighedsdomstolen. To år efter blev han prøveløsladt på 2/3 tid af de hollandske myndigheder.

Menneskerettighedsdomstolen gennemgår relevant national ret og de to bestemmelser i fuldbyrdelseskonventionen. Parternes anbringender følger fra pkt. 35 i dommen.

Regeringen fastholdt, at der ikke var tale om en judiciel afgørelse. Det var noget, der lå efter dommen.

Domstolens præmisser følger fra pkt. 40. Det fastslås på ny, at art. 6, stk. 1, omfatter hele straffeprocessen, herunder ankesager.

B havde tilstået og frafaldet anke, idet anklageren udtrykkeligt havde erklæret, at man ikke havde indvendinger mod en overførsel efter art. 11. Derfor kunne dommen heller ikke betragtes som endelig, før der var taget stilling til strafudmålingen i B's hjemland efter overførsel af fuldbyrdelsen.

Domstolen overvejer herefter, om B havde udtømt de nationale muligheder for klage. Bevisbyrden herfor lå hos regeringen, og domstolen kædede spørgsmålet sammen med afgørelsen i sagen.

Man konstaterer i pkt. 59 ff, at de tyske domstole ikke havde behandlet det materielle i B's klage, og at der derfor forelå en krænkelse af EMK art. 6, stk. 1.

Vedr. erstatning henvises til resuméet ovenfor.

Afgørelsen er énstemmig.

Landsforeningens Meddelelse 76/2010

Menneskerettigheder - Umenneskelig behandling under politiets efterforskning - Retfærdiggjort af formålet eller absolut forbudt - Tysk sag

Den Europæiske Menneskerettighedskonventions art. 3 og art. 6

EMT art. 3 er efter sit indhold et kort og utvetydigt forbud mod tortur og umenneskelig behandling. Efter retspraksis tillader bestemmelsen ikke nogen undtagelser. Alligevel var det kun af tekniske grunde med dommerstemmerne 11-6, at Menneskerettighedsdomstolens Storkammer fastslog, at en tysk statsborger G's rettigheder efter art. 3 var blevet krænket under politiforhør, hvor man prøvede at få ham til at røbe, hvor en kidnappet 11-årig dreng befandt sig. G blev truet med fysisk vold, herunder at man ville tilkalde en specialist i at påføre alvorlig smerte på G's hænder. Domstolen fandt det ikke bevist, at han også var blevet stillet i udsigt, at han ville blive låst inde i en celle med to store sorte mænd, som ville udsætte ham for seksuelle overgreb, eller at G flere gange var blevet slået, hvorunder hans hoved ramte en væg.

Afgørelsen er på 51 sider og refereres nedenfor kun i hovedtræk. Dissenserne går i et vist omfang på, enten om der var yderligere krænkelse, eller om G allerede havde fået oprejsning.

Gäfgen mod Tyskland, app. 22978/05, 1/6 2010, Storkammerafgørelse

Gäfgen, G, havde i 2002 lokket en 11-årig dreng J ind i sin lejlighed og dræbt ham ved kvælning. Han prøvede dernæst at lokke J's familie til at udbetale 1 mio. € under foregivende af, at drengen ville blive løsladt, når pengene blev udbetalt.

Politiet overvågede, at G fik pengene et aftalt sted, og anholdt ham samme dag, efter han var taget til Frankfurt Lufthavn. G havde inden aflevering af brevet til J's forældre skjult drengens lig i en sø.

Politiet fandt beviser på G's skyld i dennes lejlighed, dels halvdelen af løsepengene, dels planer for forbrydelsen. G gjorde gældende, at J var i en anden kidnappers varetægt.

Den følgende dag blev han af en politimand, der handlede på ordre af vicepolitidirektøren, truet med betydelig fysisk smerte med henblik på at få ham til at røbe gemmestedet for drengen, ligesom man ville tilkalde en specialist, der ville påføre G's hænder betydelig smerte. Efter G's anbringender yderligere, at han ville blive udsat for seksuelle overgreb som beskrevet ovenfor i resuméet, ligesom han skulle være blevet slået flere gange i brystet og rystet, så hans hoved på et tidspunkt røg ind i væggen.

Truslerne og den angivelig vold fik angiveligt G til 10 minutter senere at røbe, hvor drengens lig befandt sig, ligesom han angiveligt barfodet deltog i en påvisning af stedet. Da politiet fandt dækaftryk fra G's bil, tilstod han på tilbagevejen, at han havde kidnappet og dræbt J.

I en redegørelse samme dag gjorde vicepolitidirektøren gældende, at politiet havde antaget, at J befandt sig i overhængende livsfare, hvorfor han havde beordret, at G skulle trues, men ikke udsættes for vold, der ville efterlade mærker. Der havde også været planer om at indgive G "sandhedsserum", men det blev afblæst, da man fandt drengens lig.

En lægeundersøgelse af G tre dage efter viste blodudtrædning på kraveben, rifter og skorper på venstre arm og knæ og hævelser på fødderne. En senere lægeerklæring, men vedrørende en besigtigelse dagen efter afhøringen, viste yderligere blodudtrædninger på brystet og højre ben og vabler på fødderne forenelige med nylig opståen, men uden angivelse af årsagen.

I januar 2003 blev der rejst sigtelse mod vicepolitidirektøren og den afhørende politimand.

G gjorde senere gældende, at sagen mod ham skulle trækkes tilbage, idet hans tilståelse både efter nationale regler og EMK art. 3 var opnået gennem alvorlige trusler og tortur. Heller ikke fundet af drengens lig måtte bruges, idet oplysningerne herom var en afledet virkning af ulovlighederne, "fruit of the poisonous tree".

G fik ikke medhold heri, kun i, at udtalelserne umiddelbart i tilslutning til de ulovlige trusler skulle udelades.

G blev senere idømt livsvarigt fængsel. Der var andre beviser end G's tilståelse, bl.a. beviser fra G's lejlighed, obduktionsrapport samt dækaftryk fra findestedet.

G havde haft mulighed for at forsvare sig, ligesom en proportionsafvejning mellem tiltalens alvorlighed og de ulovlige indgreb mod G ikke udgjorde en tilstrækkelig krænkelse af retfærdigheden til at opgive sagen mod G.

Senere nåede man til, at det ikke blot var den umiddelbare tilståelse, der skulle udelukkes, men også erkendelsen over for en statsadvokat og byretsdommer. Men dommen blev opretholdt.

Forbundsdomstolen gav afslag på ankeadmittering med henvisning til rettergangsfejl. Sagen nåede til forfatningsdomstolen i 2004, der ligeledes afviste G's klager, her med henvisning til, at de skulle have været gjort gældende i de tidligere instanser, ligesom man ikke godkendte G's synspunkt om, at den angiveligt ulovlige efterforskning ikke alene skulle udeholdes af sagen, men også føre til, at hele sagen måtte falde.

Fra pkt. 47 i dommen beskrives, hvad man foretog sig over for de involverede politifolk. Det blev til advarsler og *betingede* (udh. her) dagbøder på i alt hhv. 3.600 € og 10.800 €. Der var formildende omstændigheder.

G sagsøgte året efter Forfatningsdomstolens afgørelse delstaten, idet han var blevet traumatiseret af overgrebene. Han fik ikke medhold i de to første instanser, men Forfatningsdomstolen hjemviste sagen i 2008, og sagen verserer stadig ved byretten (*og diskuteres fra tid til anden i medierne, tilføjer redaktøren*).

Fra pkt. 59 gennemgås national ret. Der er et udtrykkeligt forbud mod psykisk eller fysisk mishandling og en mere udbygget bestemmelse i den tyske retsplejelov. Fra side 64 gennemgås Torturkonventionen.

Der var ikke mellem de ratificerende stater enighed om tilladeligheden af at anvende beviser opnået ved tortur. Doktrinen "fruit of a poisonous tree" er fast indarbejdet i amerikansk ret, men anvendes ikke, når politiet via andre kilder kan skaffe beviser.

Fra pkt. 75 gennemgår man den påståede krænkelse af EMK art. 3. Regeringens synspunkt var, at G ikke længere kunne påberåbe sig en sådan krænkelse, han var ikke mere offer i art. 34's forstand.

Fra pkt. 79 redegøres for den tidligere afgørelse fra domstolens kammer, der havde lagt en del af truslerne til grund og henført dem under art. 3.

Fra pkt. 87 gennemgår domstolen tidligere praksis. Forbuddet mod tortur m.v. gælder uanset sigtelserne mod klagerne, også hvis der er tale om terrorisme og organiseret kriminalitet. Men indgrebet må have et vist minimum af alvorlighed. Tidsfaktoren kan spille en rolle. Trussel om tortur kan henføres under umenneskelig behandling.

Domstolen forholder sig herefter til, hvad der faktisk skete, herunder hvad der var vedgået og bestridt af regeringen.

G's forklaring herom var undervejs blevet udbygget, hvorfor forklaringen om fysiske overgreb og truslerne om seksuelle overgreb ikke var bevist uden for enhver tvivl.

Heller ikke barfodsturen under påvisningen den følgende dag blev lagt til grund. Men det var bevist, at G var blevet truet med uudholdelig smerte, som tidligere beskrevet, for at få ham til at røbe, hvor drengen befandt sig.

Selv med formålet for øje var der tale om umenneskelig behandling, der var forbudt efter art. 3, men det nåede ikke en grad af grusomhed, der oversteg tærsklen for tortur.

Kammerretten havde forholdt sig til, om G stadig kunne påberåbe sig en krænkelse, i og med, at de nationale domstole havde medgivet, at der forelå en krænkelse af art. 3, både i dommene over politifolkene og i sagen mod G selv, idet G havde fået medhold i, at ingen af G's erkendelser forud for retssagen var blevet tilladt dokumenteret. Kammerretten havde lagt vægt på, at alle tre nationale retsinstanser havde fastslået krænkelse af art. 3. G havde også fået oprejsning gennem dommene over politifolkene. Han havde ganske vist ikke selv fået erstatning, men denne sag verserede stadig.

G havde efter at have fået medhold i, at hans tidligere erkendelser ikke kunne bruges som bevis, afgivet en ny fuld tilståelse på domsforhandlingens 2. dag, inden øvrige beviser blev fremført.

Storkammeret noterede sig, at politifolkene var blevet idømt beskedne og betingede bøder, hvilket ikke var en passende sanktion for krænkelse af art. 3. Det havde ikke den fornødne afskrækkende virkning. Vicepolitidirektøren var siden blevet udnævnt til chef for Politiets hovedkvarter for teknologi, logistik og administration.

G's erstatningssag var endnu ikke afgjort. Sagen havde ligget død i 3 år.

Domstolen havde ikke anledning til at forholde sig til, i hvilket omfang den første tilståelse havde indflydelse på G's retssag, men fandt samlet ikke, at de forskellige skridt taget af de nationale myndigheder gav G den fornødne oprejsning for krænkelsen af art. 3, hvorfor G stadig var forurettet i art. 34's forstand, og som ovenfor udsat for en krænkelse efter art. 3 ved at være truet med tortur.

Storkammeret behandler herefter, hvorvidt der også var tale om en krænkelse af art. 6, stk. 3c, fordi G ikke fik kontakt med en forsvarer, før man havde sikret beviserne mod ham. Kammerretten havde fastslået, at der ikke var en krænkelse. Storkammeret nåede til, efter at have henvist til bl.a. en række tyrkiske sager, at den nationale ret udelukkede alle tilståelser opnået ved trusler. Domfældelsen af G byggede på andet materiale, hvorfor der var tale om retfærdig rettergang og således ikke en krænkelse af art. 6, stk. 1 og 3.

Afgørelsen er en 11-6 afgørelse både med hensyn til art. 3 og art. 6. Der er vedhæftet en række dissenser af dommerne Tulkens, Ziemele, Bianku, Rozakis, Jebens, Power, Casadevall, Mijovic, Jaeger, Jociene og López Guerra.

Dissenserne er det - efter måden, de er affattet på - vanskeligt at redegøre for. Nogle støttede, at der havde foreligget en krænkelse af art. 3, andre at der tillige var en krænkelse af art. 6, idet beviserne i sagen var opnået som følge af en krænkelse af art. 3.

De sidste 5 dommere støttede kammerretten i, at G havde fået fornøden oprejsning ved de nationale domstole, i og med, at politifolkene var blevet retsforfulgt - straffens størrelse var irrelevant - ligesom de nationale domstole havde fastslået, at G havde været udsat for umenneskelig behandling. Disse 5 dommere var hjemmehørende i Andorra, Bosnien, Tyskland, Litauen og Spanien.

Landsforeningens Meddelelse 77/2010

Røveri - Medvirken, frifindelse herfor - Samfundstjeneste

Straffelovens § 23, § 62 og § 288

A og B, begge 22 år, tiltalt for røveri af en mobiltelefon og forsøg på at få penge af ofret. Retten frifandt B herfor, idet det eneste bevis var A's forklaring om, at de var sammen og skiftevis bad om penge.

A blev straffet med fængsel i 6 måneder betinget af samfundstjeneste i 120 timer, henset til, at sagen havde været 1½ år undervej, og hans særdeles gode personlige forhold.

Københavns Byret SS 3-7507/2009, 11/6 2010

A og B, begge 22 år, var tiltalt for røveri og forsøg herpå ved i december 2008 at have aftvunget P en mobiltelefon til en værdi af 1.000 kr., idet A slog P i nakken med en knytnæve, tvang ham op mod en mur og tvang ham til at aflevere sin telefon, hvorefter de under den i situationen liggende trussel om yderligere vold flere gange beordrede P til at aflevere penge, hvilket sidste mislykkedes, idet politiet kom til stede og anholdt de to tiltalte.

Der var påstand om fængselsstraf.

A erkendte forsøg på røveri ved at tvinge P op mod en mur og beordre ham til at aflevere penge.

B nægtede sig skyldig.

P blev ikke ført som vidne, derimod de to politifolk, som havde foretaget anholdelsen. Forklaringerne er ikke gengivet i dommen.

Det fremgik af en politiattest, at P havde en lille blodansamling under huden i højre tindingeregion.

Begge var egnet til samfundstjeneste og havde arbejde. A var ikke straffet af betydning for sagen. B var ustraffet.

Rettens begrundelse og afgørelse

"Tiltalte A har bl.a. forklaret, at han gik sammen med B. A løb op til en fyr, der gik foran og tog fat i ham bagfra og vendte ham om, så han kom til at stå med ryggen mod en mur. Han stillede sig foran ham og bad ham flere gange om penge. B stod på hans venstre side, og de bad skiftevis om penge. De fik imidlertid ingen, da P kun havde et hævekort. P virkede skræmt og rakte til sidst sin telefon ud mod A, som afslog at modtage den ca. tre gange, før han tog imod den. Da politiet kom, kastede han mobiltelefonen ind under en parkeret bil.

Tiltalte B har bl.a. forklaret, at han hentede deres jakker på A-bar, mens A ventede udenfor. Da han kom ud, stod A ved hjørnet af Vestergade og Nørregade. Da B gik

ned imod ham, begyndte A at gå. Der var 20 meter imellem dem. Da han var omkring 7 meter fra A, råbte han til ham, om han ville vente, mens han tisede. B tisede ved Vor Frue Kirke, og da han igen så A stod han sammen med en fyr oppe ad Studiestræde. B troede, at A var kommet i klammeri og løb derop og skilte dem ad. I det samme kom politiet. På det tidspunkt smed A mobiltelefonen, som B så for første gang, fra sig.

Retten finder på grundlag af disse forklaringer, at det er bevist, at A er skyldig i røveri og forsøg på røveri, idet han tvang P op mod en mur og under den i situationen liggende trussel om vold aftvang ham en mobiltelefon og beordrede ham til at aflevere penge, hvilket mislykkedes. Han frifindes for at have slået P i nakken, idet der ikke er ført det nødvendige bevis for dette.

Retten finder ikke, at der alene ved A's forklaring er ført det nødvendige bevis for, at B deltog i røveriet. B frifindes derfor.

Tiltalte A straffes efter straffelovens § 288, stk. 1, nr. 1, jf. til dels § 21 med fængsel i 6 måneder.

Straffen skal ikke fuldbyrdes, hvis tiltalte overholder de betingelser, som er angivet nedenfor, jf. straffelovens § 56, stk. 2.

Tiltalte skal herunder udføre samfundstjeneste i 120 timer, jf. straffelovens §§ 62 og 63.

Retten har ved straffastsættelsen lagt vægt på, at sagen, uden at det kan tilskrives A's forhold overhovedet, har været et et halvt år undervejs, og at han har særdeles gode personlige forhold."

Landsforeningens Meddelelse 78/2010

Erstatning for varetægt trods domfældelse - Frihedsberøvelse ikke i rimeligt forhold til sagens udfald

Retsplejelovens § 1018 a

T blev for overtrædelse af straffelovens § 245 idømt 60 dages betinget fængsel på grund af særlige omstændigheder, jfr. straffelovens § 82, og gode personlige forhold. Han havde været frihedsberøvet i 8 dage, og anklagemyndigheden imødekom kravet om erstatning efter § 1018 a, stk. 2.

Statsadvokaten for København SA1-2010-521-1333, 15/7 2010

Statsadvokaten skrev bl.a. til forsvareren:

"Det fremgår af sagen, at Deres klient har været varetægtsfængslet fra den 30. august 2009 kl. 20:58 til den 7. september 2009 kl. 13:10, sigtet for overtrædelse af straffelovens § 245.

Ved Københavns byrets dom af 5. marts 2010 blev Deres klient straffet med betinget fængsel i 60 dage. Det fremgår af dommen, at straffen blev nedsat og gjort betinget på grund af særlige formildende omstændigheder efter straffelovens § 82.

Erstatning efter straffelovens § 1018 a, stk. 1 forudsætter, at erstatningssøgende er frifundet eller påtale er opgivet. Jeg kan derfor ikke yde erstatning i medfør af retsplejelovens § 1018 a, stk. 1.

Erstatning kan ydes i medfør af retsplejelovens § 1018 a, stk. 2, såfremt den under sagen anvendte frihedsberøvelse ikke står i rimeligt forhold til strafforfølgningens udfald eller det af andre særlige grunde findes rimeligt.

Under hensyntagen til, at retten har nedsat såvel straffens længde som gjort denne betinget på grund af særlige formildende omstændigheder efter straffelovens § 82, finder jeg, at der kan ydes Deres klient erstatning efter denne bestemmelse.

Beløbet, der er opgjort efter de takster, som administrativt er fastsat af Rigsadvokaten, fremkommer således:

1. døgn	5.500,- kr.
7 påbegyndte døgn a 700,-	4.900,- kr.
I alt	10.400,- kr.

Beløbet er opgjort efter de takster, som administrativt er fastsat af Rigsadvokaten, jf. RM 1/2009."

Resten af brevet drejede sig om forrentning, evt. modregning og skattepligt.

- oo0oo -

Det fremgik af forsvarerens brev til Statsadvokaten, at fængslingen var blevet påkæret, og at man allerede i forbindelse hermed havde påberåbt sig proportionalitetsprincippet og straffelovens § 82. T var kommet en ven til

undsætning, som var blevet overfaldet af 10 personer og slået bevidstløs. T fik selv betydelige skader i ansigtet.

Selve dommen er indsendt med materialet. Det fremgår bl.a. heraf, af T havde slået med en flaske, der gik i stykker, mod en af overfaldsmændene. Retten forkastede indsigelse om straffelovens § 13 og § 248, men udmålte straffen under hensyn til det ovennævnte. T havde en tidligere voldsdom fra 2008.

Landsforeningens Meddelelse 79/2010

Narkotika - Beviser - Udvisning, betinget

Straffelovens § 191, Udlændingelovens § 24 b og § 26

I en narkotikasag med 5 tiltalte, heraf 4 med udenlandske navne, var E tiltalt for i flere omgange at have overdraget heroin til en større ukendt personkreds. Anklagemyndigheden hævdede, at det var 50 g pr. gang. Hovedforholdet var forhold 15, hvor 4 af de tiltalte skulle have medvirket til indsmugling af 3 kg heroin til Danmark i november 2009, hvor E og en medtiltalt bror D skulle være købere. Derudover var E tiltalt for både simpel vold og kvalificeret vold subs. fareforbrydelser ved at have slået og påkørt en person M. Hertil en række kørsler i 2006 i frakendelsestiden efter en færdselsdom og adskillige færdselsforseelser.

Dommen omfatter 38 forhold mod de tiltalte og er på 47 sider, hvorfor referatet nedenfor fokuserer på beviserne i narkosagerne og spørgsmålet om udvisning.

E blev fundet skyldig i nogle af narkotikaforholdene, idet han dog blev frifundet for 9 af forholdene med hver 50 g heroin og dømt i 1 af forholdene, nr. 14. Han blev fundet skyldig i hovedforholdet, nr. 15. Straffen blev udmålt til fængsel i 7 år, men udvisningen blev gjort betinget for ham og hans bror D, bl.a. under henvisning til, at de havde boet i Danmark hele deres liv, havde deres familie her, og ingen tilknytning til deres hjemland Storbritannien.

Københavns Byret SS 4-8405/2010, 21/7 2010

Der henvises til ovennævnte resumé. D var 30 år, E var 23 år. Hovedforholdet nr. 15 beskrev, at 4 af de tiltalte i forening med en 5. person, hvis sag behandledes særskilt, skulle have indsmuglet 3.022 g heroin til Danmark, idet den 5. person efter aftale med A og B kørte heroinen hertil i bil, og E og den medtiltalte bror D udlånte en lejlighed til A og B og mødtes med kureren med henblik på, at D og E skulle købe heroinen.

Sagen var blevet opklaret ved, at politiet året forud anholdt en kurer i lufthavnen med 3 kg heroin. Han erkendte og blev idømt 5½ års fængsel og forklarede, at B stod bag indsmuglingen. Politiet indledte efterforskning, herunder telefonaflytning, mod de tiltalte, og året efter var der gevinst, idet politiet fandt 3.022 g heroin på et hotelværelse i København, hvor den 5. person boede. Han nægtede og flygtede siden fra varetægtsfængslingen.

E og D nægtede narkotikaforholdene. I en af de aflyttede telefonsamtaler blev der talt om 50 kr., hvilket var politiets grundlag for at tiltale for, at der i forhold 2 - 7 og 11 - 14 skulle være overdraget ikke under 50 g heroin. E afviste og sagde, at der i den pågældende samtale blev talt om rigtige penge.

Vedr. forhold 15 forklarede E bl.a., at han kendte gæsterne fra Pakistan og stillede en lejlighed, som han undertiden beboede, til rådighed for dem. Han var ikke klar over, hvorfor de blev anholdt. Han tog til Pakistan nogle dage senere.

E og broderen D blev anholdt nogle måneder senere.

E bestred at være den person, der talte i den danske ende af nogle aflyttede telefonsamtaler, og ville ikke udtale sig om andre af samtalerne, hvor han vedgik, at det var ham, der talte.

E forklarede om sine personlige forhold, at han boede sammen med sine forældre og nogle af sine søskende. Han havde ingen tilknytning til Storbritannien, hvor han var statsborger. Han havde to tidligere færdselssager fra 2006, den seneste med ubetinget frakendelse i ½ år.

En række kriminalassistenter blev ført som vidner vedr. hovedforholdet og deres observationer, bl.a. mod D og E, og ransagningen på hotelværelset.

Retten lagde vedr. nogle af de tidligere forhold til grund, at de tiltalte også handlede med andet end heroin og fortsatte side 41 f:

"... findes det på baggrund af den skete bevisførelse, hvorefter der ikke er set overdragelse af heroin, men alene er dokumenteret telefonsamtaler, hvorefter de tiltalte skulle mødes, ligesom de i visse tilfælde er observeret på stedet, ikke tilstrækkelig grund for at fastslå, at der er overdraget heroin, bortset fra i forhold 14, hvor overdragelsen fremgår af videoovervågningen fra McDonalds.

Herefter findes det bevist, at de tiltalte er skyldige i forhold 14, hvorimod de frifindes i de øvrige forhold.

Med hensyn til det overdragne kvantum lægges det efter bevisførelsen skønsmæssigt til grund, at der er overdraget ikke under 20 gram heroin."

E blev dømt i voldsforholdene.

Telefonsamtaler før og efterfølgende, fundet af heroinen samt de tiltaltes færden i hovedforholdet udgjorde tilstrækkeligt bevis i hovedforhold 15.

Hovedparten af de øvrige forhold var erkendt af E.

A fik 6 år og blev udvist for bestandig.

B fik 8 år og blev udvist for bestandig.

C fik en fællesstraf på 1½ år.

D og E fik fængsel i 7 år, men blev kun betinget udvist med følgende enslydende begrundelse:

"Da retten ikke finder, at der er fuldt tilstrækkeligt grundlag for at udvise tiltalte, idet udvisning af tiltalte må antages at virke særlig belastende, jf. udlændingelovens § 26, stk. 1, tages påstanden om udvisning alene delvis til følge, således at der sker betinget udvisning, jf. udlændingelovens § (*paragraffen ikke angivet i domsudskriften, ER*), jf. § 24 b. Retten har herved lagt vægt på, at tiltalte har boet i Danmark hele sit liv, at han har sin familie i Danmark, og at han ingen tilknytning har til sit hjemland Storbritannien."

C, der kun blev fundet skyldig i et narkotikaforhold med 50 g (forhold 14) og derudover et "solo"-forhold med 115 g heroin til videresalg, skulle kun betale sagsomkostninger med 5.000 kr. + moms, mens 126.575 kr. + moms skulle afholdes af statskassen.

Landsforeningens Meddelelse 80/2010

Varetægtsfængsling - Surrogat - Proportionalitet

Retsplejelovens § 762

T var den 22/4 2010 blevet surrogatfængslet, idet han var sigtet for den 20/4 2010 at have truet sin nabo med en kniv og stukket ud efter to tilkaldte betjente, hvorved han ramte deres beskyttelsesskjold. Der blev samtidig afsagt kendelse om mentalundersøgelse. Umiddelbart efter anholdelsen den 20/4 2010 var T blevet tvangsindlagt og varetægtsfængslet in absentia.

Ved et retsmøde den 21/7 2010 ville anklagemyndigheden have yderligere 4 uger i surrogat. Mentalerklæringen forelå nu, og sagen skulle forelægges Statsadvokaten. Fængslingsgrundlaget var fortsat § 762, stk. 1, nr. 2.

Forsvareren protesterede. En evt. tilbageholdelse burde ske efter psykiatrilovens bestemmelser. Byretten løslod, men gav opsættende virkning på begæring af anklagemyndigheden (retten lagde bl.a. urigtigt til grund, at en del af den påsigtede vold var forøvet under tvangsindlæggelsen).

Landsretten løslod med henvisning til den forventede straf, jfr. RPL § 762, stk. 3.

Nedenfor gengives byrettens og landsrettens kendelser af henholdsvis 21. og 23. juli 2010.

ØL 4. afd. kære nr. S-2298/10, 23/7 2010

Byretten:

"Det fremgår, at arrestanten blev indlagt og tvangstilbageholdt på psykiatrisk afdeling den 20. april 2010. Tvangstilbageholdelsen blev ophævet, da arrestanten den 22. april 2010 var blevet varetægtsfængslet i surrogat. Overlæge H har i en udtalelse af 23. juni 2010 bemærket, at arrestanten vurderes psykotisk og tvangstilbageholdelig på behandlingskriteriet. Henset hertil og at en del af den påsigtede vold er forøvet under tvangsindlæggelse, finder retten af de grunde, som er anført af forsvareren, at arrestanten bør løslades, hvorfor

b e s t e m m e s:

T løslades."

Landsretten:

"... Anklagemyndigheden har kæret denne kendelse med påstand om fortsat varetægtsfængsling i medfør af retsplejelovens § 762, stk. 1, nr. 2.

Der er tillagt kæren opsættende virkning.

Den beskikkede forsvarer, advokat A ved advokat B, har indgivet kæreskrift af 22. juli 2010.

Når henses til den straf, der må påregnes, såfremt sigtede domfældes for de påsigtede forhold, findes der ikke grundlag for fortsat varetægtsfængsling, jf. retsplejelovens § 762, stk. 3, hvorfor

b e s t e m m e s:

Byrettens kendelse stadfæstes, således at T skal løslades."

- oo0oo -

Forsvareren havde i sit kæreskrift bl.a. fremført:

"... I medfør af retsplejelovens § 765, stk. 1, kan for eksempel surrogatfængsling ske, såfremt "betingelserne for anvendelse af varetægtsfængsling er til stede".

I den kommenterede retsplejelov, note 2 til § 765 hedder det blandt andet: "Blandt de almindelige fængslingsbetingelser er også proportionalitetsgrundsætningen, jf. § 762, stk. 3". Det må efter min opfattelse betyde, at man - uden at skele til at sagen muligt vil ende med en behandlingsdom - skal vurdere, hvad en almindelig straf for de påsigtede forhold kan medføre."

Landsforeningens Meddelelse 81/2010

Varemærkeloven - Menneskerettigheder - Langvarig sagsbehandling - Advokater som tøjeksperter

Den Europæiske Menneskerettighedskonvention art. 6, varemærkelovens § 4, straffelovens § 82

T var tiltalt for at have udbudt 211 varemærkebeskyttede T-shirts m.v. i 2005. Anklageskrift var udfærdiget knap 2 år efter i 2007, og byretten afsagde dom i 2010, hvor T blev idømt en bøde på 20.000 kr. T ankede til frifindelse.

Landsretten frifandt vedr. 45 polo-shirts, og nedsatte bøden til 10.000 kr. på grund af det langvarige sagsforløb, som anklagemyndigheden ikke havde godtgjort skyldtes T's forhold. Der blev henvist både til straffelovens § 82, nr. 13 og EMK art. 6, stk. 1.

ØL 2. afd. a.s. S-1365-10, 26/8 2010

T på nu 25 år var ved anklageskrift tilbage fra den 26/7 2007 tiltalt for overtrædelse af varemærkelovens § 42, stk. 1, 2. pkt., jfr. § 4, stk. 1, nr. 1 og 2, ved den 30/10 2005 under særligt skærpende omstændigheder at have udbudt kopier af 211 varemærkebeskyttede effekter, polo-shirts, T-shirts m.v.

Der var påstand om bødestraf og konfiskation (også af andre effekter end nævnt i tiltalen).

T påstod frifindelse.

To advokater påstod på nogle tøjfirmaers vegne erstatning med henholdsvis 149.000 kr. og 20.000 kr. T anerkendte hverken erstatningspligt eller kravets størrelse.

T forklarede bl.a., at han den pgl. dag havde en stand i DGI-Byen. Han havde købt effekterne fra to firmaer i foråret 2005. Begge havde oplyst, at der var tale om ægte varer, overskudslagre og overskudsproduktion fra fabrikkerne samt gamle modeller, hvilket kunne have en indflydelse på prisen, der var ca. 1/3 af, hvad andre ville sælge det til.

T var tidligere samme år blevet anholdt ved en stand, men sigtelsen blev opgivet. Han havde dog ikke fået varerne udleveret.

En politiassistent P forklarede bl.a., at han var blevet tilkaldt af nogle advokater. T havde ikke lyst til at oplyse, hvor han havde varerne fra, men vedkendte sig varelageret.

Advokat K havde med det samme kunnet se, at tørklæder fra Burberry var kopiprodukter. Hun købte et prøveeksemplar for 600 kr. og overgav det til politiet. Et normalt tørklæde ville koste mellem 1.200 - 2.200 kr.

Der var også forskel mellem T's Lacoste og Von Dutch trøjer og de originale mærker.

Advokatfuldmægtig L, der repræsenterede de samme firmaer, havde kendskab til den anden sag mod T og en tidligere sag. Han udtalte sig også om forskellen i kvalitet på de beslaglagte mærker og originalerne.

Advokatfuldmægtig M forklarede bl.a., at Hugo Boss havde anmodet om, at advokatfirmaet tog sagen. Logoet på de originale trøjer var broderet på. På de

beslaglagte trøjer var de strøget på, vaskemærkerne var forskellige, og originalerne blev solgt i æsker - ikke plastikposer.

T var endnu ikke helt færdig med jurastudiet. Han var ustraffet.

Byretten lagde til grund, at de omhandlede mærkevarer var falske, og at T "når der henses til indkøbsprisen og varernes udformning vidste eller har anset det for overvejende sandsynligt, at der var tale om falske varer. Retten har herved også lagt vægt på at tiltalte ved en tidligere messe der blev afholdt i juni måned 2005 er blevet kontaktet af politiet vedrørende salg af falske mærkevarer. Tiltalte er derfor skyldig i overensstemmelse med anklageskriftet."

Bøden blev fastsat til 20.000 kr. med forvandlingsstraf af fængsel i 14 dage.

"Retten har ved bødefastsættelsen lagt vægt på antallet af effekter. Retten har endvidere lagt vægt på den tid der er gået siden forholdet er begået."

Effekterne blev konfiskeret, dog ikke de effekter, der ikke var nævnt i tiltalen.

Byrettens dom blev afsagt den 12. april 2010.

T ankede til frifindelse, subsidiært formildelse. Han protesterede mod konfiskationspåstanden i medfør af straffelovens § 77 a vedr. 45 polo-shirts af mærket Ralph Lauren og 68 cardigans og T-shirts af mrk. Noa Noa.

Anklagemyndigheden påstod endeligt skærpelse, herunder således, at der tillige skete konfiskation af 68 cardigans og T-shirts af mrk. Noa Noa.

Landsrettens begrundelse og resultat:

"Også efter bevisførelsen for landsretten tiltrædes det af de grunde, der er anført i dommen, at de varer, der er omfattet af tiltalen, er falske.

Landsretten lægger til grund, at tiltalte købte varerne gennem uautoriserede forhandlere, og at han ved en DR-udsendelse i marts 2005 samt ved sigtelsen af 11. juni 2005 blev gjort opmærksom på, at mærkevarer fra disse forhandlere kunne være falske.

Herefter, og i øvrigt af de grunde, der er anført af byretten, tiltrædes det, at det måtte have stået tiltalte klart, at han ved at udbyde de pågældende varer til salg på standen den 30. oktober 2005 krænkede de respektive indehaveres varemærkeret i Danmark.

Den omstændighed, at tiltalte i maj 2005 havde korresponderet med X Kompagniet ApS og efterfølgende besøgt butikken i Jylland, kan ikke tillægges betydning ved sagens afgørelse. Tiltalte findes således skyldig i den rejste sigtelse.

Straffen, der fastsættes i medfør af lovbekendtgørelse nr. 90 af 28. januar 2009 § 42, stk. 2, jf. § 4, stk. 1, nr. 1 og 2, jf. tidligere lovbekendtgørelse nr. 782 af 30. august 2001 med senere ændringer § 42, stk. 1, 2. pkt., jf. § 4, stk. 1, nr. 1 og 2, nedsættes til en bøde på 10.000 kr. med forvandlingsstraf af fængsel i 10 dage.

Den idømte bødestraf er lavere end den bødestraf, som normalt må forventes udmålt i en sag af denne karakter, idet det langvarige sagsforløb, som anklagemyndigheden ikke har godtgjort skyldes tiltaltes forhold, er tillagt betydning som strafnedsættende omstændighed, jf. straffelovens § 82, nr. 13. Der er herved tillige taget hensyn til, at der på grund af sagens samlede varighed findes at foreligge en overtrædelse af bestemmelsen i Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 6, stk. 1, om rettergang inden rimelig tid.

Efter bevisførelsen findes det ikke godtgjort, at 45 polo-shirts af mrk. Ralph Lauren er falske. Tiltalte frifindes derfor for konfiskationspåstanden for så vidt angår disse 45 effekter. I øvrigt stadfæstes byrettens bestemmelser om konfiskation, for så vidt de er anket.

Landsretten har udskudt erstatningsspørgsmålene til civilt søgsmål."